

Novità su congedi, aspettative e permessi

Il D.Lgs. n. 119/2011 riordina la normativa vigente in materia di congedi, aspettative e permessi, comunque denominati, fruibili dai lavoratori dipendenti da datori di lavoro pubblici e privati.

In sintesi le principali novità.

Congedo di maternità

È stata introdotta la facoltà, per la lavoratrice, di riprendere in qualunque momento l'attività lavorativa, compatibilmente con il proprio stato di salute, nel periodo di prevista astensione *post partum* (art. 16, D.Lgs. n. 151/2001 modificato dall'art. 2, D.Lgs. n. 119/2011).

La facoltà è limitata ai seguenti casi:

- interruzione spontanea o terapeutica della gravidanza oltre il 180mo giorno (si ricorda che ai sensi dell'art. 19, D.Lgs. n. 151/2001, infatti, se intervenuta precedentemente, viene considerata come malattia); oppure
- nel caso di bambino deceduto dopo il parto o durante il periodo di congedo.

Le lavoratrici potranno riprendere l'attività a condizione che:

- il datore di lavoro riceva un preavviso di 10 giorni;
- vi sia una doppia certificazione medica (quella dello specialista del Ssn e del medico competente (ricordiamo che la nomina del medico competente da parte del datore di lavoro non è sempre obbligatoria).

A differenza dell'attuale disciplina, in assenza di una specifica regolamentazione, l'interruzione della gravidanza veniva trattata come parto prematuro e dunque vi si applicava l'astensione obbligatoria.

Prolungamento del congedo parentale per i genitori di minore con handicap grave

Per ogni minore con handicap grave e purché il bambino non sia ricoverato, è consentito al padre o alla madre di prolungare fino a tre anni il congedo parentale, con decorrenza dal termine del periodo di astensione facoltativa. Tale diritto, da esercitarsi entro il compimento dell'ottavo anno di vita del bambino, è fruibile in misura continuativa o frazionata per un periodo massimo di tre anni, comprensivo quindi dei periodi di cui all'art. 32, D.Lgs. n. 151/2001 (con diritto, per tutto il periodo, all'indennità economica pari al 30% della retribuzione) (art. 33, D.Lgs. n. 151/2001 modificato dall'art. 3, D.Lgs. n. 119/2011).

Inoltre, viene meno la condizione ostativa del ricovero a tempo pieno; infatti il prolungamento del congedo spetta anche se il bambino è ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati qualora sia richiesta dai sanitari la presenza dei genitori.

Le due ore di riposo giornaliero retribuito sono alternative al prolungamento del congedo parentale come previsto dall'art. 42, c. 1, D.Lgs. n. 151/2001, quindi, per i genitori sarà possibile continuare a godere dei riposi giornalieri, in alternativa al prolungamento del congedo, fino al compimento dei tre anni del minore con disabilità grave.

Interruzione della gravidanza

Decesso del bambino

Durata massima

Ricovero del bambino presso istituti

Riposi giornalieri

Condizioni

Riepilogando, il novellato art. 33, D.Lgs. n. 151/2001, sul prolungamento del congedo parentale, chiarisce che:

- il periodo massimo non deve superare i tre anni;
- comprende i periodi di cui all'art. 32, D.Lgs n. 151/2001 (congedo parentale);
- è fruibile in misura continuativa o frazionata;
- è fruibile nell'arco dei primi 8 anni di vita del minore disabile in situazione di gravità;
- è fruibile anche se la persona da assistere è ricoverata a tempo pieno presso istituti specializzati se i sanitari chiedono la presenza dei genitori;
- può essere fruito dal termine del periodo di normale congedo parentale teoricamente fruibile dal genitore richiedente indipendentemente dal fatto che sia stato in precedenza utilizzato o esaurito e cioè:
 - per la madre: trascorsi 6 mesi dal periodo di congedo di maternità;
 - per il padre: trascorsi 7 mesi dalla data di nascita del bambino;
 - per il genitore solo (in caso di madre): trascorsi 10 mesi decorrenti dalla fine del congedo di maternità;
 - per il genitore solo (in caso di padre): trascorsi 10 mesi dalla nascita del minore o dalla fruizione dell'eventuale congedo di paternità.

Riposi e permessi per i genitori di minore con handicap grave

È stata eliminata la condizione che imponeva la fruizione dei permessi successivamente al compimento del 3° anno di età del bambino con handicap grave (art. 42, c. 2, D.Lgs. n. 151/2001, modificato dall'art. 4, D.Lgs. n. 119/2011). Il diritto a fruire dei permessi di cui all'art. 33, c. 3, legge n. 104/1992, è riconosciuto ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente anche in maniera continuativa nell'ambito del mese.

Alla luce delle novità introdotte dalla normativa più volte richiamata possiamo così riassumere:

- i genitori, anche adottivi, con bambini fino a tre anni di età hanno la possibilità di fruire, in alternativa, dei tre giorni di permesso retribuito coperto da contribuzione figurativa (art. 33, c. 3, legge n. 104/1992), ovvero delle due ore di riposo giornaliero retribuite (art. 33, c. 2, legge n. 104/1992), ovvero del prolungamento del congedo parentale (art. 33, D.Lgs. n. 151/2001);
- i genitori, anche adottivi, con bambini oltre i tre anni e fino agli otto anni di vita possono beneficiare, in alternativa, dei tre giorni di permesso, ovvero del prolungamento del congedo parentale;
- i genitori, anche adottivi, con figli oltre gli otto anni di età possono fruire dei tre giorni di permesso mensile.

Congedo straordinario per assistere familiari portatori di handicap grave

L'art. 4 del decreto in esame riscrive il c. 5 dell'art. 42, D.Lgs. n. 151/2001, in tema di congedo straordinario fruibile per l'assistenza di soggetto portatore di handicap (periodo di congedo, continuativo o frazionato, non superiore a due anni). Viene stabilito un nuovo ordine di priorità dei soggetti aventi diritto alla fruizione del congedo straordinario (coniuge, genitori anche adottivi, figli conviventi, fratelli o sorelle conviventi). In caso di mancanza, decesso, o patologie invalidanti dei soggetti primi in tale classificazione, il diritto di fruire del congedo straordinario spetta ad altri.

Bambini fino a tre anni di età

Bambini oltre i tre anni di età

Bambini oltre gli otto anni di età

Nuovo ordine di priorità dei beneficiari

Modalità di fruizione

In particolare, i beneficiari usufruiranno del congedo straordinario, secondo il seguente ordine:

- il coniuge convivente della persona disabile in situazione di gravità;
- il padre o la madre, anche adottivi o affidatari, della persona disabile in situazione di gravità, in caso di mancanza, decesso o in presenza di patologie invalidanti del coniuge convivente;
- uno dei figli conviventi della persona disabile in situazione di gravità, nel caso in cui il coniuge convivente ed entrambi i genitori del disabile siano mancanti, deceduti o affetti da patologie invalidanti. Si precisa, al riguardo, che la possibilità di concedere il beneficio ai figli conviventi si verifica nel caso in cui i soggetti menzionati (coniuge convivente ed entrambi i genitori) si trovino in una delle descritte situazioni (mancanza, decesso, patologie invalidanti);
- uno dei fratelli o sorelle conviventi nel caso in cui il coniuge convivente, entrambi i genitori e i figli conviventi del disabile siano mancanti, deceduti o affetti da patologie invalidanti. Anche in tale fattispecie la possibilità di concedere il beneficio ai fratelli conviventi si verifica solo nel caso in cui tutti i soggetti menzionati (coniuge convivente, entrambi i genitori e tutti i figli conviventi) si trovino in una delle descritte situazioni (mancanza, decesso, patologie invalidanti).

Le modalità di fruizione di tale congedo sono le seguenti:

- il congedo viene accordato entro 60 giorni dalla richiesta;
- non può superare i due anni per ciascuna persona portatrice di handicap e nell'arco della vita lavorativa (c. 5-bis). Destinatario della norma in esame è la persona disabile in situazione di gravità: questi ha diritto a due anni di assistenza a titolo di congedo straordinario da parte dei familiari individuati dalla legge. Al riguardo si deve tener conto che i lavoratori in genere possono richiedere, per gravi e documentati motivi familiari, un periodo di congedo, continuativo o frazionato non superiore a due anni (art. 4, legge n. 53/2000). Pertanto dovendosi considerare il congedo straordinario compreso nell'ambito massimo di due anni nell'arco della vita lavorativa, utilizzati i due anni per il primo figlio, un genitore avrà esaurito anche il limite individuale per gravi e documentati motivi familiari. In tale caso il congedo straordinario potrà essere fruito, oltre che dall'altro genitore, anche nei casi previsti dalla legge, dal coniuge, dai figli o fratelli del soggetto disabile in situazione di gravità, naturalmente, per la determinazione del limite massimo dei due anni, con la decurtazione di eventuali periodi dagli stessi utilizzati a titolo di congedo per gravi e documentati motivi familiari;
Ad esempio, ipotizziamo un lavoratore, genitore di un disabile con disabilità grave, che nel tempo ha fruito (anche per motivi non riguardanti il disabile in situazione di gravità), di un anno e due mesi di permessi non retribuiti «per gravi o documentati motivi familiari». In questo caso, il congedo straordinario, potrà essere riconosciuto solo nel limite di dieci mesi. La differenza, di un anno e due mesi, potrà essere riconosciuta all'altro genitore (purché questi non abbia mai fruito di congedo per motivi familiari o ne abbia beneficiato in misura inferiore ai dieci mesi).
- il congedo straordinario è accordato a condizione che la persona da assistere non sia ricoverata a tempo pieno, salvo che, in tal caso, sia richiesta dai sanitari la presenza del soggetto che presta assistenza;
- il nuovo c. 5-bis estende anche al congedo straordinario il principio del «referente unico» dell'assistenza già introdotto dall'art. 24, legge n. 183/2010 per i permessi di cui alla legge n. 104/1992. Pertanto, il congedo straordinario e i permessi di cui all'art. 33, c. 3, legge n. 104/1992 non possono essere riconosciuti a più di un lavoratore per l'assisten-

za alla stessa persona. Ne deriva che non sarà possibile beneficiare del congedo straordinario per assistere un disabile in situazione di gravità nell'ipotesi in cui un altro lavoratore risulti autorizzato a fruire dei permessi di cui all'art. 33, c. 3, legge n. 104/1992 per la stessa persona. Allo stesso modo non potranno essere fruiti i permessi di cui di cui all'art. 33, c. 3, legge n. 104/1992 per assistere un disabile in situazione di gravità nell'ipotesi in cui un altro lavoratore risulti autorizzato a beneficiare di periodi di congedo straordinario per la stessa persona. Ai genitori, anche adottivi, di figli disabili in situazione di gravità viene riconosciuta la possibilità di fruire di entrambe le tipologie di benefici per lo stesso figlio anche alternativamente, fermo restando che nel giorno in cui un genitore fruisce dei permessi, l'altro non potrà utilizzare il congedo straordinario. Trattandosi di istituti rispondenti alle medesime finalità con riferimento all'assistenza al disabile in situazione di gravità, la fruizione di tali benefici deve intendersi alternativa, quindi, qualora un genitore sia titolare dei permessi ex art. 33, c. 3, legge n. 104/1992, l'altro genitore potrà essere autorizzato a fruire di periodi di congedo straordinario per il medesimo figlio, anche nello stesso mese, ma in giornate diverse;

- il nuovo c. 5-ter stabilisce che al richiedente il congedo straordinario spetta una indennità pari alle voci fisse e continuative, esclusi quindi gli emolumenti variabili, dell'ultima retribuzione (quella riferita all'ultimo mese di lavoro che precede il congedo) e la relativa contribuzione figurativa fino ad un importo annuo pari a € 43.579,06 (per l'anno 2011);
- il nuovo c. 5-quater conferma che i soggetti che usufruiscono di questo congedo per un periodo continuativo non superiore a 6 mesi hanno diritto di usufruire di permessi non retribuiti in misura pari al numero dei giorni di ferie che avrebbero maturato nello stesso arco di tempo lavorativo, senza diritto alla contribuzione figurativa;
- il c. 5-quinquies stabilisce che i periodi di congedo straordinario non rilevano ai fini della maturazione delle ferie, della tredicesima e del Tfr, ma, essendo coperti da contribuzione figurativa, sono validi ai fini del calcolo dell'anzianità assicurativa.

Benefici previsti per i familiari di disabili con handicap grave

<i>Genitori con figli disabili di età fino a tre anni</i>	Possono fruire in alternativa	Prolungamento del congedo parentale
		2 ore di permesso giornaliero
		3 giorni di permesso mensile anche frazionabili in ore
<i>Genitori con figli disabili di età oltre tre anni e fino a otto anni</i>	Possono fruire in alternativa	Prolungamento del congedo parentale
		3 giorni di permesso mensile anche frazionabili in ore
<i>Genitori con figli disabili di età oltre gli otto anni, coniuge, parenti o affini di disabili</i>	Possono fruire	3 giorni di permesso mensile anche frazionabili in ore
<i>Lavoratori disabili</i>	Possono fruire in alternativa	3 giorni di permesso mensile anche frazionabili in ore
		2 ore di permesso giornaliero

Permessi per assistenza di soggetti disabili con handicap grave

L'art. 6, D.Lgs. n. 119/2011 interviene in materia di assistenza ai soggetti portatori di handicap gravi, di cui all'art. 33, legge n. 104/1992.

Con riferimento alla fruizione di tre giorni di permesso mensile retribuito, viene previsto che il dipendente abbia diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo

Condizioni

Documentazione

grado o entro il secondo grado, qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.

Inoltre, viene previsto che il lavoratore che usufruisca dei suddetti permessi per assistere un soggetto con handicap grave residente in un comune a più di 150 chilometri rispetto a quello di residenza del lavoratore, debba attestare con un titolo di viaggio, o altra documentazione, il raggiungimento del luogo di residenza dell'assistito.

Tenuto conto che la disposizione richiamata pone in capo al dipendente l'onere della prova, il soggetto che fruisce dei permessi dovrà provare di essersi effettivamente recato, nei giorni di godimento dei permessi, presso la residenza del familiare da assistere, mediante l'esibizione del titolo di viaggio o di altra documentazione idonea.

Conseguentemente, a titolo esemplificativo, dovrà essere preferito l'uso di mezzi di trasporto pubblici (aerei, tram, autobus) in quanto consentono di esibire al datore di lavoro il titolo di viaggio che potrà essere completato con una apposita certificazione attestante il nominativo del fruitore rilasciata dal personale viaggiante.

Nell'ipotesi di impossibilità di utilizzare i mezzi pubblici, preferendo l'utilizzo del mezzo privato, il lavoratore dovrà munirsi, comunque, di idonea certificazione comprovante l'effettiva presenza nel luogo di residenza del familiare in situazione di disabilità grave, ricorrendo ad attestati della Pubblica Autorità ovvero di strutture ospedaliere pubbliche. Il datore di lavoro non potrà giustificare l'assenza a titolo di permesso nell'ipotesi in cui il lavoratore non sia in grado di produrre idonea documentazione.

Congedo per le cure per gli invalidi

Durata

Per i lavoratori mutilati e invalidi civili, con una riduzione della capacità lavorativa superiore al 50%, è prevista la possibilità di fruire ogni anno, anche in maniera frazionata, di un congedo per cure per un periodo non superiore a 30 giorni (art. 7, D.Lgs. n. 119/2011 che abroga l'art. 26, legge n. 118/1971 e l'art. 10, D.Lgs. n. 509/1988).

Richiesta

Detto congedo è accordato dal datore di lavoro a seguito di domanda del dipendente interessato accompagnata dalla richiesta del medico convenzionato con il Ssn o appartenente ad una struttura sanitaria pubblica dalla quale risulti la necessità della cure in relazione all'infermità invalidante riconosciuta.

Trattamento

Nel periodo di congedo, non rientrante nel periodo di comporto, al dipendente spetta il trattamento calcolato secondo il regime economico delle assenze per malattia. Il lavoratore dovrà documentare l'avvenuta sottoposizione alle cure anche con attestazione cumulativa in caso di trattamenti terapeutici continuativi.

La norma ha equiparato il congedo per cure per gli invalidi alle assenze per malattia esclusivamente ai fini della definizione del trattamento economico senza, peraltro, riservare alcun obbligo all'Inps. In linea con tale interpretazione si evidenzia che il c. 2 del citato art. 7, disponendo che «il congedo di cui al comma 1 è accordato dal datore di lavoro ...», riconosce al datore di lavoro un diritto non contemplato nel regime delle assenze per malattia. Pertanto, tenuto conto della non omologazione al trattamento previdenziale della malattia, l'onere economico del congedo sembrerebbe a carico del datore di lavoro. Sulla questione si attendono ulteriori precisazioni da parte dell'Istituto.

Adozioni e affidamenti

Riposi giornalieri per allattamento

L'art. 8 del decreto in esame modifica il c. 1 dell'art. 45 del D.Lgs. n. 151/2001, disponendo che i riposi giornalieri per allattamento, in caso di adozione o affidamento, sono fruibili

«entro il primo anno dall'ingresso del minore nella famiglia» anziché «entro un anno di vita del bambino». La novella in esame interviene esclusivamente da un punto di vista formale dato che, sul piano sostanziale del diritto, già a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 104/2003, i riposi in questione sono fruibili dai genitori adottivi o affidatari entro un anno dall'ingresso in famiglia del minore.

Riferimenti normativi

- Legge 30 marzo 1971, n. 118, art. 26
- D.Lgs. 23 novembre 1988, n. 509, art. 10
- Legge 5 febbraio 1992, n. 104, art. 33
- Legge 8 marzo 2000, n. 53, art. 4
- D.Lgs. 26 marzo 2001, n. 151
- Legge 4 novembre 2010, n. 183, artt. 23, 24
- D.Lgs. 18 luglio 2011, n. 119
- Ministero del lavoro e della previdenza sociale, interpello 17 giugno 2011, n. 21
- Ministero del lavoro e della previdenza sociale, interpello 17 giugno 2011, n. 24
- Ministero del lavoro e della previdenza sociale, interpello 9 agosto 2011, n. 32
- Inps, circolare 26 maggio 2003, n. 91
- Inps, circolare 23 maggio 2007, n. 90
- Inps, messaggio 17 settembre 2007, n. 22578
- Inps, circolare 3 dicembre 2010, n. 155