

INPS

Roma, 3 Agosto 2007

Circolare n. 112

OGGETTO: **estensione del diritto al congedo di cui all' art. 42, comma 5, D.Lgs. 151/2001 al coniuge convivente con soggetto con handicap in situazione di gravità.**

SOMMARIO: la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 42, comma 5, del D.L.gs 151/2001 nella parte in cui non prevede anche per il coniuge convivente con soggetto con handicap in situazione di gravità, il diritto a fruire del congedo indicato.

La Corte Costituzionale, con sentenza n.158 del 18 aprile 2007, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del D.L.gs 26 marzo 2001, n.151 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità) nella parte in cui non prevede, in via prioritaria rispetto agli altri congiunti indicati dalla norma, anche per il coniuge convivente con soggetto con handicap in situazione di gravità, il diritto a fruire del congedo indicato.

Secondo il dispositivo della sentenza, pertanto, il congedo di cui trattasi deve essere riconosciuto in via prioritaria al coniuge convivente con il soggetto gravemente disabile.

Ai fini dell'erogazione dell'indennità connessa alla fruizione del congedo di cui trattasi, si forniscono le indicazioni che seguono.

SOGGETTI AVENTI DIRITTO

Alla luce di quanto esposto, hanno titolo a fruire dei benefici in argomento i lavoratori dipendenti secondo il seguente **ordine di priorità**:

- a) **coniuge** della persona gravemente disabile qualora convivente con la stessa,
- b) **genitori**, naturali o adottivi e affidatari, del portatore di handicap grave nel caso in cui si verifichi una delle seguenti condizioni:
 - il figlio non sia coniugato o non conviva con il coniuge,
 - il coniuge del figlio non presti attività lavorativa o sia lavoratore autonomo,
 - il coniuge del figlio abbia espressamente rinunciato a godere per lo stesso soggetto e nei medesimi periodi del congedo in esame.

In caso di figli minorenni la fruizione del beneficio in questione spetta anche in assenza di convivenza.

In caso di **figli maggiorenni** il congedo in esame spetta anche in assenza di convivenza, ma a condizione che **l'assistenza sia prestata con continuità ed esclusività**.

Si ribadisce che il congedo in questione spetta in **via alternativa** alla madre o al padre (o ad uno degli affidatari in caso di affidamento contemporaneo a due persone della stessa famiglia); non può quindi essere utilizzato **contemporaneamente** da entrambi.

- c) **Fratelli o sorelle** – alternativamente - conviventi con il soggetto portatore di handicap grave, in caso si verifichino le seguenti due condizioni:
 1. entrambi i genitori siano deceduti o totalmente inabili,
 2. - il fratello portatore di handicap grave non sia coniugato o non conviva col coniuge, oppure, laddove sia coniugato e convivente col coniuge, ricorra una delle seguenti situazioni:
 - il coniuge non presti attività lavorativa o sia lavoratore autonomo,
 - il coniuge abbia espressamente rinunciato a godere per lo stesso soggetto e nei medesimi periodi del congedo in esame.

CHIARIMENTI

Si coglie l'occasione per evidenziare che, conformemente alle linee generali della normativa vigente, alle pronunce giurisprudenziali e ai conseguenti indirizzi interpretativi del Ministero della Solidarietà Sociale, anche per il diritto alla fruizione del congedo straordinario, conformemente a quanto precisato per i permessi ex lege 104/92 con circolare n.90/2007, **non è più necessario dimostrare l'impossibilità di prestare assistenza da parte di altri familiari conviventi**, stante l'esclusiva riconducibilità all'autonomia privata e familiare della scelta su chi, all'interno della famiglia del portatore di handicap, debba prestargli assistenza.

Per **assistenza continuativa ed esclusiva** al disabile, inoltre, non deve intendersi necessariamente la cura giornaliera, purché essa sia **prestata con i caratteri della sistematicità e dell'adeguatezza** rispetto alle concrete esigenze del portatore di handicap, secondo quanto indicato con la circolare suddetta.

MODULISTICA

Sono in corso di aggiornamento e verranno a breve inseriti su "modulistica on line" i nuovi modelli di domanda che terranno conto delle innovazioni introdotte dalla sentenza della Corte Costituzionale n.158/2007, e dei nuovi indirizzi programmatici del Ministero della Solidarietà Sociale.

In particolare, i modelli **hand 4** e **hand 5** verranno rivisitati tenendo conto del diritto prioritario del coniuge alla fruizione del congedo, dei criteri di sistematicità e adeguatezza nell'assistenza al portatore di handicap e di autonomia privata e familiare nella scelta del soggetto che la presta. E', inoltre, in corso di predisposizione un nuovo modello, denominato **hand 6**, per la richiesta del congedo straordinario da parte del coniuge.

AMBITO DI APPLICAZIONE

Le sedi potranno riesaminare le richieste già pervenute relativamente ai rapporti non esauriti, intendendosi come tali quelle situazioni giuridiche per le quali non sia intervenuta sentenza passata in giudicato o estinzione del diritto per prescrizione.

Il Direttore Generale

Crecco