

www.handylex.org

Carlo Giacobini, Responsabile del Centro per la documentazione legislativa - Unione Italiana Lotta alla Distrofia Muscolare, Direzione Nazionale

Congedi biennali retribuiti ai coniugi: istruzioni INPS

Con una importante **Sentenza** (la [n. 158 del 18 aprile 2007](#)) la **Corte Costituzionale** ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del Decreto Legislativo 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 la concessione del congedo retribuito di due anni anche al coniuge della persona con handicap grave.

Come si ricorderà quell'articolo ammetteva alla fruizione del congedo retribuito di due anni solo i genitori di persone con handicap grave oppure i fratelli o le sorelle, conviventi con la persona con handicap, nel caso entrambi i genitori fossero deceduti o fossero totalmente inabili.

Dopo la [Sentenza 158/2007](#), i congedi devono essere concessi - e in via prioritaria - anche al coniuge. Per rendere effettivamente applicata la nuova disposizione si attendevano le istruzioni operative degli Istituti previdenziali. L'INPS, con propria [Circolare 112 del 3 agosto 2007](#), ha provveduto a "recepire" le indicazioni della Corte Costituzionale, fornendo al contempo altre precisazioni di carattere generale.

L'INPS riassume le condizioni che individuano gli **aventi diritto**.

Il congedo retribuito di due anni spetta innanzitutto al **coniuge convivente** con la persona con handicap grave. Tale beneficio spetta prioritariamente al coniuge e ciò comporta alcuni riflessi sugli altri potenziali beneficiari nel caso in cui il disabile sia coniugato.

Inoltre il congedo retribuito spetta, in alternativa, ai **genitori**, naturali o adottivi e affidatari, del portatore di handicap grave. Per i figli minorenni la fruizione del beneficio spetta anche in assenza di convivenza, mentre per i figli maggiorenni il congedo viene riconosciuto anche in assenza di convivenza, ma a condizione che l'assistenza sia prestata con continuità ed esclusività. Tali indicazioni valgono anche nel caso in cui il figlio non conviva con l'eventuale coniuge.

Se il figlio **convive con il coniuge**, lavoratore dipendente, quest'ultimo dovrà espressamente rinunciare a godere per lo stesso soggetto e nei medesimi periodi del congedo retribuito che, lo ricordiamo, dura comunque due anni, anche frazionati, per ciascuna persona disabile. Se il figlio convive con il coniuge che non lavora o che è lavoratore autonomo, i congedi possono essere richiesti dai genitori.

Infine il congedo retribuito, come già detto, spetta, alternativamente, ai **fratelli** o alle **sorelle conviventi** con la persona con handicap grave. La condizione è che i entrambi i genitori siano scomparsi o siano totalmente inabili.

Anche in questo caso se il fratello disabile convive con il coniuge, lavoratore dipendente, quest'ultimo dovrà espressamente rinunciare a godere per lo stesso soggetto e nei medesimi periodi del congedo retribuito di due anni. Se invece il fratello **convive con il coniuge** che non lavora o che è lavoratore autonomo, i congedi possono essere richiesti dai fratelli o dalle sorelle conviventi comunque dopo la scomparsa dei genitori o in caso di loro inabilità totale.

Precisazioni

Già con la [Circolare 90/2007](#), l'INPS aveva sottolineato come non fosse 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"*. Nella nuova [Circolare 112/2007](#) si ribadisce che per assistenza continuativa ed esclusiva al disabile 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. Vale la pena sottolineare che le indicazioni della Circolare 90/2007 non valgono solo per i permessi

lavorativi mensili ma anche per i congedi proprio in forza della nuova [Circolare 112/2007](#). Rimandiamo al nostro commento alla Circolare 90/2007 per gli opportuni approfondimenti.

Casi pendenti e nuovi moduli

Dopo la pubblicazione della Sentenza 158/2007, molti lavoratori per i quali si apriva la prospettiva di poter godere dei due anni di congedo retribuito, hanno presentato domanda agli istituti previdenziali. Ora l'INPS precisa che le sedi periferiche possono riesaminare i casi sospesi o rifiutati perché mancavano le indicazioni della direzione centrale.

Nostro suggerimento, per quei lavoratori (cioè coniugi di persone con handicap grave), è di ripresentare la relativa domanda. A tal proposito l'INPS informa che a giorni dovrebbero essere disponibili i **nuovi moduli** relativi ai congedi, disponibili anche in internet nel sito dell'INPS nell'area "[modulistica on line](#)". Il nuovo modulo per il congedo al coniuge della persona con handicap grave sarà denominato Hand6.

Quasi superfluo precisare che questi moduli e queste indicazioni non valgono per i lavoratori assicurati con altri Istituti (es.: dipendenti pubblici assicurati INPDAP).

Circolare INPS - Direzione centrale Prestazioni a sostegno del reddito, 3 agosto 2007, n. 112

"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