



Ordine dei Consulenti del Lavoro di Napoli Rubrica "Dentro la Notizia"

Redazione a cura della Commissione Comunicazione del CPO di Napoli

81/2016

Giugno/6/2016 (*)

Napoli 10 Giugno 2016

La Direzione Generale per l'Attività Ispettiva del Ministero del Lavoro, con la risposta ad Interpello n. 20 del 20 maggio 2016, ha fornito importanti chiarimenti in merito al diritto del datore di lavoro di negare l'utilizzo dei permessi per assistere un familiare con disabilità durante il periodo di ferie programmate e/o fermo produttivo.

Il Ministero del Lavoro con l'interpello n.20 del 20 maggio 2016, in ambito di **assistenza ai disabili**, ha fornito chiarimenti circa le modalità di fruizione dei permessi previsti dalla **Legge 104/92** in caso di **coincidenza con le ferie programmate**, a seguito istanza avanzata dall'organizzazione sindacale CGIL. Prima di analizzare in dettaglio la risposta fornita dal Ministero del Lavoro, si ritiene cosa utile fare una breve disamina di quella che è la normativa in materia di permessi ai sensi della legge 104/92.

NORMATIVA PERMESSI EX LEGGE 104/92

I permessi retribuiti spettano ai lavoratori dipendenti:

- ***disabili in situazione di gravità;***
- ***genitori, anche adottivi o affidatari, di figli disabili in situazione di gravità;***

➤ *coniuge, parenti o affini entro il 2° grado di familiari disabili in situazione di gravità. Il diritto può essere esteso ai parenti e agli affini di terzo grado soltanto qualora i genitori o il coniuge della persona con disabilità grave abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti (L. 183/2010).*

Modalità godimento permessi

Il lavoratore disabile o i parenti del disabile che sono lavoratori dipendenti possono usufruire alternativamente di permessi retribuiti, così come di seguito riportato:

- **N. 2 ore di permesso al giorno;**
- **N. 3 giorni al mese, in maniera continuativa o frazionata.**

Condizioni per usufruire dei permessi

I permessi spettano a condizione che la persona disabile da assistere non sia ricoverata a tempo pieno (*per le intere 24 ore*) presso ospedali o strutture simili, che assicurino assistenza sanitaria continuativa.

QUESITO OGGETTO INTERPELLO

Orbene, ciò premesso, la CGIL ha avanzato istanza di interpello per avere chiarimenti in merito alla corretta interpretazione *dell'art. 33, comma 3 della L. n. 104/1992*, concernente il diritto a fruire dei tre giorni di permesso mensile retribuito per assistere il familiare con disabilità.

In particolare, è stato chiesto se il datore di lavoro possa negare l'utilizzo dei suddetti permessi nel periodo di ferie programmate anche nel caso di chiusura di stabilimento (c.d. fermo produttivo), nel rispetto delle disposizioni contrattuali in materia.

RISPOSTA MINISTERIALE INTERPELLO

In premessa il Ministero del Lavoro ha chiarito come **la Legge 104/92**, recante *disposizioni per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone con*

disabilità, all'art. 33, comma 3 disciplina il diritto del lavoratore al permesso retribuito di tre giorni al mese per assistere una persona in situazione di handicap grave.

Pertanto, ha puntualizzato il Ministero, appare evidente quali siano le finalità dei permessi in esame rispetto all'istituto delle ferie. Precisamente:

- i permessi ex legge 104/92, **sono riconosciuti** ai familiari che assistono persone con handicap nonché agli stessi lavoratori con disabilità, **proprio al fine di tutelare i diritti fondamentali del soggetto diversamente abile**, garantendogli dunque un'adeguata assistenza morale e materiale.
- l'istituto delle ferie, diritto costituzionalmente garantito dall'art. 36, ult. comma della Costituzione, ha come ratio quella di consentire al lavoratore di recuperare le energie psico-fisiche impiegate nello svolgimento dell'attività lavorativa corrispondendo altresì ad esigenze, anche di carattere ricreativo, personali e familiari, anche se in tale contesto, **ai sensi dell'art. 2109 C.C., il datore di lavoro può stabilire il periodo di godimento delle ferie annuali nel rispetto della durata fissata dalla legge e dalla contrattazione collettiva.** In particolare, il datore di lavoro, in ragione delle esigenze produttive, **può prevedere sia una programmazione della fruizione delle ferie dei lavoratori in forza, sia la chiusura dello stabilimento durante un periodo predeterminato** in ragione della sospensione totale o parziale dell'attività produttiva.

Ciò premesso, in risposta al quesito avanzato, **il Ministero del Lavoro ha concluso** che **debba** trovare applicazione **il principio della prevalenza delle improcrastinabili esigenze di assistenza e di tutela del diritto del disabile sulle esigenze aziendali** e che, pertanto, **il datore di lavoro non possa negare la fruizione dei permessi di cui all'art. 33, L. n. 104/1992 durante il periodo di ferie già programmate**, ferma restando la possibilità di verificare l'effettiva indifferibilità della assistenza.

Tuttavia, come già chiarito nella risposta ad interpello n. 31/2010, **il datore di lavoro può richiedere una programmazione dei permessi**, verosimilmente a cadenza settimanale o mensile, **laddove il lavoratore che assiste il disabile sia in grado di individuare preventivamente le giornate di assenza**, purché **tale programmazione non comprometta il diritto del disabile ad**

una effettiva assistenza e segua criteri quanto più possibile condivisi con i lavoratori o con le loro rappresentanze.

!!! Attenzione !!!

In nuce, in caso di coincidenza tra permessi ex legge 104/92 e ferie, prevarranno i suddetti permessi, mentre le ferie non godute verranno usufruite in un altro periodo in accordo con il datore di lavoro.

Ad maiora

***IL PRESIDENTE
Edmondo Duraccio***

(*) Rubrica riservata agli iscritti nell'Albo dei Consulenti del Lavoro della Provincia di Napoli. E' fatto, pertanto, divieto di riproduzione anche parziale. Diritti legalmente riservati agli Autori

ED/FC/GC