

Repubblica Italiana  
REGIONE SICILIANA



Ufficio Legislativo e Legale  
della Presidenza della Regione Siciliana

Prot. n. 6018 / 18/2018.11 del 20 MARZO 2018 Pos. Coll. e Coord. n.2.

Oggetto: Interpretazione comma 5 bis dell'articolo 42 del D.lgs. n. 151/2001 – Quesito.

Assessorato Regionale Territorio e Ambiente  
Comando del Corpo forestale della Regione siciliana  
Servizio 1 – Gestione giuridica del personale  
Palermo  
(Rif. Prot. n. 24090 del 9 marzo 2018)

1. Con la nota in riferimento è stato chiesto l'avviso dello scrivente in ordine all'interpretazione del comma 5 *bis* dell'articolo 42 del D.lgs. n. 151/2001, con particolare riferimento alla possibilità che i benefici ivi previsti possano essere concessi in ragione del numero dei soggetti colpiti da handicap e non nei limiti del numero massimo di ore fruibili dall'avente diritto.

Si riferisce al riguardo che *“il congedo in questione rientra nella più ampia fattispecie di congedi per eventi e cause particolari introdotti con l'articolo 4 della legge 53/2000 che, al comma 2, prevede il congedo biennale non retribuito per gravi e documentati motivi familiari per un periodo non superiore a due anni”*.

Il D.lgs. 119/2011 ha modificato l'istituto, introducendo il comma 5 bis all'articolo 42 del D.lgs. 151/2001, precisando che *“ il congedo fruito ai sensi del comma 5 non può superare la durata complessiva di due anni per ciascuna persona portatrice di handicap e nell'arco della vita lavorativa”*.

La costante interpretazione, manifestata dall'INPS e dall'INAIL in diverse circolari, ha indotto a interpretare che *“i due anni di assenza dal lavoro (...) siano spettanti nell'arco della vita del dipendente e che non sia possibile per lo stesso lavoratore fruire del raddoppio del periodo”*.

In senso contrario si è, invece, espressa la Corte di Cassazione che ha recentemente stabilito che il diritto al congedo straordinario biennale (D.lgs. 151/2001), può essere fruito entro il limite di due anni per ciascuno dei figli minori con grave disabilità e ha ritenuto infondato il ricorso promosso dall'INPS che sosteneva l'impossibilità di riconoscere ai genitori la

facoltà di fruire del congedo per ciascun figlio minore, ritenendo il limite massimo complessivo di due anni, nella vita lavorativa.

2. In ordine alla consultazione richiesta si osserva quanto segue.

L'articolo 42 del D.Lgs. 26/03/2001, n. 151 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, a norma dell'articolo 15 della legge 8 marzo 2000, n. 53), in relazione ai riposi e permessi per i figli con handicap grave, prevede, all'articolo 42, comma 5 bis (nel testo inserito dall'articolo 4, comma 1, lettera b) del D.lgs. 18 luglio 2011, n. 119) che *"Il congedo fruito ai sensi del comma 5 non può superare la durata complessiva di due anni per ciascuna persona portatrice di handicap e nell'arco della vita lavorativa. Il congedo 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 congedo ed i permessi di cui articolo 33, comma 3, della legge n. 104 del 1992 non possono essere riconosciuti a più di un lavoratore per l'assistenza alla stessa persona. Per l'assistenza allo stesso figlio con handicap in situazione di gravità, i diritti sono riconosciuti ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente, ma negli stessi giorni l'altro genitore non può fruire dei benefici di cui all'articolo 33, commi 2 e 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e 33, comma 1, del presente decreto"*.

La disposizione in parola, benché nella sua formulazione sia sostanzialmente rivolta al lavoratore, ha, come scopo e funzione precipui, quelli di tutelare il soggetto portatore di handicap. In tale contesto, quindi, l'interpretazione che limitasse od escludesse i benefici a taluni soggetti facenti parte del medesimo nucleo familiare, si porrebbe in contrasto non solo col tenore letterale della norma (che si riferisce esplicitamente a *"ciascuna persona portatrice di handicap"*), ma, paradossalmente, determinerebbe una disparità di trattamento nei confronti di quei soggetti, portatori di gravi patologie e facenti parte del medesimo nucleo familiare in cui esiste già un beneficiario, che si troverebbero esclusi dall'applicazione della norma.

Ed in tal senso, così come evidenziato dalla Corte di Cassazione (Sezione lavoro, sentenza 5.5.2017, n. 11031), le disposizioni in argomento *"secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata ai sensi degli articoli 2, 3, 32 cost., possono essere intese soltanto che il limite di due anni (...) si riferisca a ciascun figlio che si trovi nella prevista situazione di bisogno, in modo da non lasciarne alcuno privo della necessaria assistenza che la legge è protesa ad assicurare"*.

Pertanto, nessuna delle disposizioni in esame può indurre l'interprete ad affermare che, sul piano letterale la legge abbia inteso riferirsi alla durata complessiva dei possibili congedi fruibili dall'avente diritto (il lavoratore), anche nell'ipotesi in cui i soggetti da assistere fossero più di uno, talchè, esaurito il periodo complessivo di due anni il genitore non abbia più diritto, nell'arco della vita lavorativa, ad altro periodo di congedo, anche nell'ipotesi in cui avesse un altro figlio da assistere in situazione di handicap grave.

Nei termini che precedono viene resa la consultazione richiesta.

\*\*\*\*\*

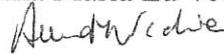
Ai sensi dell'art. 15 del regolamento approvato con D.P. Reg. 16 giugno 1998, n. 12, lo Scrivente acconsente alla diffusione del presente parere in relazione ad eventuali domande di accesso, presso codesto Dipartimento, inerenti al medesimo.

Si ricorda poi che, in conformità alla circolare presidenziale n.16586/66.98.12 dell'8 settembre 1998, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere, senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati dello scrivente Ufficio.

Avv. Dario Schelfi  




Il dirigente avvocato  
Anna Maria La Vecchia



L'AVVOCATO GENERALE

Gianluigi M. Amico

