

**PERMESSI, EX LEGGE N. 104/1992, PER IL LAVORATORE/ASSISTERE UNA PERSONA CON HANDICAP GRAVE, IN CASO DI RAPPORTO A TEMPO PARZIALE “VERTICALE” O “MISTO”:
NUOVE ISTRUZIONI INPS PER IL LORO RIPROPORZIONAMENTO**

Con il messaggio 7/8/2018 n. 3114 (CONFIMI ROMAGNA NEWS n. 16/2018), l'INPS ha fornito le nuove formule di calcolo da applicare ai fini del riproporzionamento dei tre giorni di permesso mensile di cui all'art. 33 della legge 5/2/1992 n. 104 ^[*] (da ultimo, si veda CONFIMI ROMAGNA NEWS n. 34/2020), nei casi di rapporto di lavoro a tempo parziale verticale e misto ^[**] con prestazione limitata ad alcuni giorni del mese.

Alla luce degli orientamenti della Suprema Corte di Cassazione - le cui sentenze 29/11/2017 n. 22925 e 20/2/2018 n. 4069 hanno statuito che la durata dei citati permessi, qualora la percentuale del tempo parziale di tipo verticale superi il 50% del tempo pieno previsto dal contratto collettivo, non debba subire decurtazioni in ragione del ridotto orario di lavoro - l'INPS, con la circolare 19/3/2021 n. 45, ha diramato le seguenti “nuove istruzioni”.

Il nuovo orientamento giurisprudenziale

La Corte di Cassazione fonda le sue conclusioni sull'analisi dell'art. 4 del decreto legislativo 25/2/2000 n. 61 - abrogato, dal 25 giugno 2015, dall'art. 55, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 81/2015 (CONFIMI RAVENNA NEWS n. 15 e n. 14 del 2015) -, recante “Attuazione della direttiva 97/81/CE relativa all'accordo-quadro sul lavoro a tempo parziale concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES”.

La norma operava una differenziazione tra gli istituti:

[*] **Art. 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/1992**

3. A condizione che la persona handicappata non sia ricoverata a tempo pieno, il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ovvero entro il terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti, ha diritto a fruire di tre giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa, anche in maniera continuativa. Il predetto diritto non può essere riconosciuto a più di un lavoratore dipendente per l'assistenza alla stessa persona con handicap in situazione di gravità. Per l'assistenza allo stesso figlio con handicap in situazione di gravità, il diritto è riconosciuto ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente. Il dipendente ha 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 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.

6. La persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità può usufruire alternativamente dei permessi di cui ai commi 2 e 3, ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferita in altra sede, senza il suo consenso.

[**] Per rapporto di lavoro a tempo parziale di tipo “verticale” si intende quello in cui l'attività lavorativa è svolta a tempo pieno, ma limitatamente a periodi predeterminati nel corso della settimana, del mese o dell'anno. Per rapporto di lavoro a tempo parziale di tipo “orizzontale” si intende, invece, quello in cui la riduzione di orario rispetto al tempo pieno è prevista su base giornaliera. Per rapporto di lavoro a tempo parziale di tipo “misto”, infine, si intende una combinazione delle modalità orizzontale e verticale.

- che hanno una connotazione patrimoniale e si pongono in stretta corrispettività con la durata della prestazione lavorativa, per i quali è ammesso il riproporzionamento del trattamento;
- riconducibili a un ambito di diritti a connotazione non strettamente patrimoniale, che si è inteso salvaguardare da qualsiasi riduzione connessa alla minore entità della durata della prestazione lavorativa.

Tra questi ultimi, sottolinea la Suprema Corte, vi sono i permessi di cui all'art. 33 della legge n. 104/1992, i quali, oltretutto, costituiscono misure di tutela della salute psico-fisica della persona disabile, che è un diritto fondamentale dell'individuo tutelato dall'art. 32 della Costituzione.

Ne consegue che, in linea di principio, il diritto a usufruire dei permessi non è comprimibile.

La Cassazione sottolinea la necessità, comunque, di una valutazione comparativa delle esigenze dei datori di lavoro e dei lavoratori, in particolare di una distribuzione in misura paritaria degli oneri e dei sacrifici connessi all'adozione del rapporto di lavoro part-time e, nello specifico, del rapporto di lavoro parziale di tipo verticale.

In coerenza con tale criterio, valutate le opposte esigenze, **appare ragionevole** - specifica la Suprema Corte - **distinguere l'ipotesi in cui la prestazione di lavoro part-time sia articolata con un numero di giornate superiore al 50% di quello ordinario, da quello in cui comporti una prestazione per un numero di giornate di lavoro inferiori. Solo nel primo caso, stante la pregnanza degli interessi coinvolti e l'esigenza di effettività di tutela del disabile, occorre riconoscere il diritto alla integrale fruizione dei permessi.**

I chiarimenti del ministero del Lavoro e delle Politiche sociali

Nelle more dei giudizi da cui sono scaturite le citate pronunce della Cassazione il d.lgs n. 61/2000 è stato, come già indicato, abrogato dall'art. 55, comma 1, lettera a), del d.lgs. n. 81/2015 che, all'art. 7, comma 2, dispone: *“Il lavoratore a tempo parziale ha i medesimi diritti di un lavoratore a tempo pieno comparabile e il suo trattamento economico e normativo è riproporzionato in ragione della ridotta entità della prestazione lavorativa”*.

La formulazione della nuova norma, ben più sintetica rispetto a quella di cui all'art. 4 del d.lgs. n. 61/2000, è stata oggetto di analisi da parte dell'Ufficio legislativo del ministero del Lavoro e delle Politiche sociali per il quale, in particolare, i principi enunciati dalla giurisprudenza con riferimento al d.lgs. n. 61/2000 sono applicabili anche dopo l'entrata in vigore del d.lgs. n. 81/2015.

L'art. 7, comma 2, del d.lgs. n. 81/2015 - chiarisce il dicastero - conserva infatti la distinzione tra “diritti” e “trattamento economico e normativo”; resta dunque fermo il nucleo dei “diritti” a connotazione non strettamente patrimoniale - tra cui il diritto ai permessi - che vanno salvaguardati dalla riduzione connessa alla minore durata della prestazione lavorativa.

Sul punto, il ministero del Lavoro e delle Politiche sociali ha infatti precisato che:

- i permessi riconosciuti dalla legge n. 104/1992 possono essere annoverati tra i suddetti diritti, perché volti ad assicurare la continuità nelle cure e nell'assistenza del familiare disabile e la rilevanza degli interessi di rilievo costituzionale tutelati;
- la *ratio* del d.lgs. n. 81/2015 non è quella di modificare in modo sostanziale la disciplina del part-time, quanto piuttosto di ricomprendere in un unico testo normativo la disciplina organica dei diversi contratti di lavoro.

Di conseguenza, il dicastero ha invitato l'INPS ad adeguare le indicazioni fornite con il messaggio n. 3114/2018 a quanto stabilito dalla recente giurisprudenza della Corte di Cassazione.

Istruzioni operative e ambito di applicazione
--

Tenuto conto di quanto sopra evidenziato, con riferimento ai lavoratori dipendenti del settore privato, le nuove indicazioni relative al riproporzionamento della durata dei giorni di permesso di cui all'art. 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/1992, da attuare nelle ipotesi di lavoro a tempo parziale di tipo verticale o misto, con attività lavorativa part-time superiore al 50%, sono le seguenti.

1) Riproporzionamento dei giorni di permesso di cui all'art. 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/1992 in caso di rapporto di lavoro part-time

In caso di part-time di tipo **orizzontale** rimangono valide le disposizioni fornite al paragrafo 2 del messaggio n. 3114/2018. Pertanto, **i tre giorni di permesso non andranno riproporzionati**.

Relativamente a tali fattispecie, infatti, la commisurazione dei giorni di permesso alla ridotta durata dell'attività lavorativa è insita nella dinamica del rapporto medesimo.

Con riferimento ai rapporti di lavoro part-time **verticale e misto fino al 50%**, rimangono valide le disposizioni fornite al paragrafo 2 del messaggio n. 3114/2018.

Si conferma che la formula di calcolo da applicare, ai fini del riproporzionamento dei 3 giorni di permesso mensile del part-time di tipo verticale e di tipo misto con attività lavorativa limitata ad alcuni giorni del mese, è la seguente:

*orario medio settimanale teoricamente eseguibile
dal lavoratore part-time*

----- x 3 (giorni di permesso teorici)

*orario medio settimanale teoricamente eseguibile
a tempo pieno*

Il risultato numerico andrà quindi arrotondato all'unità inferiore o a quella superiore a seconda che la frazione sia fino allo 0,50 o superiore.

Si ribadisce che il riproporzionamento andrà effettuato solo in caso di part-time di tipo verticale e di tipo misto con attività lavorativa limitata ad alcuni giorni del mese.

Il riproporzionamento dei tre giorni, infatti, non andrà effettuato per i mesi in cui, nell'ambito del rapporto di lavoro part-time, sia previsto lo svolgimento di attività lavorativa a tempo pieno.

Per quanto riguarda il rapporto di lavoro svolto in regime di part-time con percentuale a partire dal 51%, verranno riconosciuti interamente i tre giorni di permesso mensile.

2) Frazionabilità in ore dei giorni di permesso di cui all'art. 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/1992 in caso di rapporto di lavoro part-time

Si ribadisce che il riproporzionamento orario dei giorni di permesso di cui all'art. 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/1992 dovrà essere effettuato solo nel caso in cui il beneficio venga utilizzato, anche solo parzialmente, in ore.

Al riguardo si specifica quanto segue.

In caso di rapporto di lavoro svolto in regime di part-time (orizzontale, verticale o misto) con percentuale a partire **dal 51%**, rimane confermata la formula già indicata nel messaggio n. 16866/2007 (API INDUSTRIA NOTIZIE n. 19/2007):

orario normale di lavoro medio settimanale

----- x 3 = ore mensili fruibili
numero medio dei giorni lavorativi settimanali

Con riferimento ai rapporti di lavoro part-time di tipo orizzontale, verticale e misto **fino al 50%**, la formula di calcolo da utilizzare ai fini della quantificazione del massimale orario mensile dei permessi è quella fornita al paragrafo 3 del messaggio n. 3114/2018, ossia:

*orario medio settimanale teoricamente eseguibile
 dal lavoratore part-time*

----- x 3 (giorni di permesso teorici)
*numero medio dei giorni (o turni)
 lavorativi settimanali previsti per il tempo pieno*