

## DIRITTO DEL LAVORO

---

### **Permessi retributivi**

di Evangelista Basile

#### **Corte Costituzionale, 23 settembre 2016, n. 213**

#### ***Permessi retribuiti – Conviventi more uxorio – Discriminazione – Sussiste***

#### **MASSIMA**

*Va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 33, comma 3, l. n. 104 del 1992, come modificato dall'art. 24, comma 1, lett. a), l. n. 183 del 2010, nella parte in cui non include il convivente tra i soggetti legittimati a fruire del permesso mensile retribuito per l'assistenza alla persona con handicap in situazione di gravità, in alternativa al coniuge, parente o affine entro il secondo grado. Il diritto alla salute psico-fisica, ricomprensivo della assistenza e della socializzazione, va garantito e tutelato, al soggetto con handicap in situazione di gravità, sia come singolo che in quanto facente parte di una formazione sociale per la quale, ai sensi dell'art. 2 cost., deve intendersi ogni forma di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero sviluppo della persona nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico; pertanto, è irragionevole che nell'elencazione dei soggetti legittimati a fruire del permesso mensile retribuito ivi disciplinato, non sia incluso il convivente della persona con handicap in situazione di gravità.*

#### **COMMENTO**

Il Tribunale di primo grado ha sollevato questione di legittimità costituzionale in relazione alla nuova formulazione dell'art. 33 co. 3 l. 104/1992 a seguito della modifica intervenuta nel 2010, in virtù del quale hanno diritto al permesso retribuito di tre giorni al mese solo il coniuge, il parente o affine entro il secondo grado ovvero entro il terzo grado in particolari situazioni, escludendo espressamente la convivenza quale presupposto per la concessione di tale beneficio e subordinando lo stesso alla sola esistenza di un vincolo di matrimonio, parentela o affinità. Secondo il Giudice rimettente, ai fini della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione costituzionale è necessario prendere in considerazione, non (solo) la diversità delle fattispecie, ma (anche) i mutamenti normativi intervenuti *medio tempore* e la stessa *ratio* normativa. Il legislatore, a partire dal 1992, nel rafforzare gli strumenti volti a sostenere il disabile e il suo nucleo familiare, ha voluto attribuire alla famiglia un ruolo essenziale nei confronti della persona con handicap, garantendo una molteplicità di funzioni (assistenza, affetto e solidarietà) altrimenti difficilmente attuabili nella loro pienezza ed effettività. Ciò premesso, rimane pertanto da inquadrare il concetto di famiglia a cui si deve far riferimento, se all'art. 29 Cost. o alla più estesa formazione sociale ai sensi dell'art. 2 Cost. Difatti, per il Tribunale non rilevarebbe il rapporto legale alla fonte, in

quanto la norma censurata non è finalizzata ad assicurare a colui che assiste la persona un trattamento pensionistico o di natura patrimoniale, bensì a garantire, attraverso la previsione di agevolazioni, la tutela del soggetto disabile; al contrario, l'INPS sostiene che la mancata inclusione del convivente *more uxorio* troverebbe una ragionevole giustificazione nella necessaria correlazione tra l'erogazione dei fondi pubblici e la preesistenza di un rapporto giuridico certo qual è quello della famiglia fondata sul matrimonio. La Corte accoglie le osservazioni mosse dal Giudice rimettente, evidenziando che il permesso mensile retribuito è espressione dello Stato sociale che eroga una provvidenza in forma indiretta, uno strumento di politica socio-assistenziale che, al pari del congedo straordinario di cui all'art. 42 co. 5 D.lgs. 151/2001, è basato sul riconoscimento della cura alle persone con handicap in situazione di gravità prestata dai congiunti e sulla valorizzazione delle relazioni di solidarietà interpersonale ed intergenerazionale: è, pertanto, evidente che l'interesse primario è quello di assicurare in via prioritaria la continuità nelle cure e nell'assistenza del disabile che si realizzino in ambito familiare. Alla luce di ciò, appare irragionevole che nell'elencazione dei soggetti beneficiari non vi sia il convivente: la norma viola l'art. 3 Cost., non per la sua portata eguagliatrice, ma per la contraddittorietà logica della esclusione del convivente dalla previsione di una norma che intende tutelare il diritto alla salute psicofisica del disabile, anche qualora ciò avvenga all'interno di una relazione affettiva, tipica del rapporto familiare, riconducibile ai valori solidaristici di cui all'art. 2 Cost. Ragionando diversamente, la tutela del diritto di cui all'art. 32 Cost. del portatore di handicap verrebbe compressa, non in ragione di una obiettiva carenza di soggetti portatori di un rapporto qualificato sul piano affettivo, ma in funzione del solo dato "normativo" rappresentato dal mero rapporto di parentela o di coniugio. In conclusione, ai fini di stabilire se un soggetto ha diritto ad usufruire dei permessi mensili retribuiti sarebbe necessario far riferimento non tanto al grado di parentela o affinità, ma all'effettiva formazione sociale tutelata e riconosciuta ai sensi dell'art. 2 Cost.

### Principali precedenti giurisprudenziali



**Matura crediti deontologici per Avvocati  
con la formazione on-line di Euroconference**

*scopri i prodotti >*