



## **Permessi legge 104 se c'è già un familiare**

**Autore :** Redazione

**Data:** 22/11/2018

*Non conta né il grado di parentela, né il maggior tempo libero: per ottenere i tre giorni di permesso dal lavoro ai sensi della 104 rileva solo la volontà del portatore di handicap e il fatto di prendersi cura materialmente e quasi quotidianamente di lui.*

Tua madre è anziana e ormai ha una scarsa autonomia. L'Inps le ha riconosciuto perciò lo stato di disabile ai sensi della famosa **legge 104**. Visto che, di solito, sei tu ad



occuparti di lei, hai presentato la domanda rivolta a ottenere i tre giorni al mese di permesso dal lavoro per assisterla. Nello stesso tempo potrai pretendere l'assegnazione alla sede più vicina alla sua dimora. Il tuo datore di lavoro però - per niente felice che tu possa assentarti dal posto per così tanto tempo e in modo sistematico - ritiene che tu non ne abbia diritto; secondo lui, avendo tua madre un altro figlio, per giunta disoccupato e quindi con maggior tempo libero, è più giusto che sia lui a chiedere la 104. A te sembra assurdo per diverse ragioni. Innanzitutto perché non si può obbligare tuo fratello - persona meno attenta e premurosa di te - di badare alla madre (anche perché non lo farebbe con la tua stessa cura). In secondo luogo perché, pur non avendo lavoro, lui è quasi sempre fuori città per viaggi o divertimento. Del resto, tua madre vuole te al suo fianco, anche per la maggiore confidenza per le questioni più personali e intime. Di qui il tuo dubbio: spettano i **permessi della legge 104 se c'è già un familiare**, magari meno impegnato, a potersi prendere cura del portatore di handicap? La questione è stata decisa dal Tar Lazio con una recente sentenza **[1]**.

## Legge 104: novità

La famosa [legge 104](#) è stata riformata del 2010 **[2]** ed è proprio in tale riforma che è possibile trovare la risposta al quesito in commento. La nuova versione dell'articolo 33 della legge 104 del 1992 - che appunto prevede i tre giorni di permesso retribuito dal lavoro per ogni singolo mese, sia in favore del dipendente pubblico che di quello privato - stabilisce che non sono più necessari (come lo erano invece in passato) i requisiti della «continuità» ed «esclusività» nell'assistenza per ottenere i benefici in questione. Venendo meno il requisito della **esclusività**, ben è possibile ottenere il riconoscimento della legge 104 anche se c'è già un altro familiare, come un fratello o lo stesso coniuge, a occuparsi e assistere il disabile.

Peraltro questa possibilità era stata già riconosciuta, prima ancora dell'entrata in vigore della riforma del 2010, da numerosi giudici secondo cui: «il requisito dell'esclusività dell'assistenza, benché non contenuto nella lettera dell'articolo 33 comma 5, della Legge 5 febbraio 1992 n. 104», è comunque desumibile dalla sua lettura e dalla finalità della norma: finalità non certo rivolta ad assegnare dei benefici ai soggetti che hanno un parente portatore di handicap, ma quella di garantire a quest'ultimo un'assistenza **[3]**. Con l'ovvia conseguenza che, ai fini dell'assegnazione dei benefici della 104, non rileva né il grado di parentela più prossimo o il fatto di avere maggior tempo libero, ma chi materialmente e di fatto si occupa del disabile, a prescindere dal fatto che ci possono essere altri familiari che ben potrebbero prendersene cura.



## Chi sceglie i benefici della legge 104?

In buona sostanza, visto che la legge 104 ha come obiettivo primario la tutela delle persone handicappate, il lavoratore richiedente i benefici può anche non essere l'unico familiare del disabile in grado, teoricamente, di prestargli assistenza, ma deve essere colui che, di fatto, gli presta assistenza **[4]**.

Risultato: poiché deve prevalere l'esigenza del disabile, è quest'ultimo che ha diritto a scegliere quale figlio o altro parente dovrà assisterlo. Costituisce infatti condizione sufficiente per godere dei benefici della legge 104 che il lavoratore - dipendente pubblico o privato - assista di fatto la persona con disabilità grave. Deve comunque trattarsi pur sempre di uno dei seguenti soggetti: coniuge, parente o affine entro il secondo grado. Ad esempio, non è possibile chiedere la 104 per occuparsi di un amico o di una lontana zia.

## Se c'è già un fratello in casa posso prendere la 104?

Il risultato di questo ragionamento ha portato il Tar Lazio a concludere nel seguente modo. Il dipendente pubblico ha diritto ai permessi della legge 104 per assistere il padre disabile anche se ha un **fratello** che pure potrebbe prendersi cura del genitore. Anche nel settore privato basta avere un familiare in seria difficoltà per potersi assentare dal lavoro.

La nuova normativa, d'altronde, si è allineata al principio dell'articolo 2 della Costituzione secondo il quale «la Repubblica richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale». E nella solidarietà è ovviamente compreso l'interesse e la volontà del soggetto portatore di handicap.

### Note:

**[1]** Tar Lazio, sent. n. 1416/18.

**[2]** L. n. 183/2010.

**[3]** Tar Campania, sent. n. 3729/2008.

**[4]** Tar Puglia, Legge sent. n. 348/2008.