

Chiarimenti Inps sui permessi L.104/92 e sul congedo straordinario

L' Inps, con il messaggio n. 3114 del 7 agosto 2018, ha fornito le indicazioni sulle regole formole di calcolo e modalità di fruizione dei permessi per la Legge 104/92, per chi lavora su turni, a part-time verticale e misto e sulla possibilità di cumulare le ore nello stesso mese.

Come noto, la legge 104/92 riconosce ai familiari di soggetti disabili di richiedere al datore di lavoro permessi retribuiti e periodi di congedo straordinario. Tali permessi possono essere utilizzati ad ore oppure a giorni e, in tutto, sono previste tre giornate di permesso retribuito da concordare con l'azienda.

L' Istituto di previdenza, con il messaggio in oggetto ha affrontato alcuni casi particolari e, nello specifico, i chiarimenti forniti sono precisamente:

- Modalità di fruizione dei giorni di permesso di cui all'articolo 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/92 in corrispondenza di turni di lavoro articolati a cavallo di due giorni solari e/o durante giornate festive;
- riproporzionamento giornaliero dei permessi di cui all'articolo 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/92 in caso di rapporto di lavoro part-time;
- frazionabilità in ore dei permessi di cui all'articolo 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/92 in caso di rapporto di lavoro part-time;
- cumulo tra il congedo straordinario di cui all'articolo 42, comma 5, del D.lgs n. 151/2001 ed i permessi di cui all'articolo 33 della legge n. 104/92 e all'art 33, comma 1, del D.lgs. n. 151/2001.

** l'art. 42, comma 5, del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, recante il Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, riconosce il diritto a fruire di un congedo -cosiddetto straordinario- continuativo o frazionato, a favore: della lavoratrice madre o, in alternativa, del lavoratore padre, ovvero "dopo la loro scomparsa", di uno dei fratelli o delle sorelle conviventi di soggetto con handicap in situazione di gravità di cui all'art. 3, comma 3, della legge n. 104/1992, accertata ai sensi dell'art. 4, comma 1, della legge medesima, che abbiano titolo a fruire dei benefici di cui all'art. 33, comma 1, del decreto legislativo n. 151/2001 citato -prolungamento fino a tre anni del congedo parentale- ed all'art. 33, commi 2 e 3, della legge n. 104/1992 cioè i permessi giornalieri o mensili. (ndr)*

In breve:

Giorni festivi o di notte

Per quanto riguarda i permessi ex legge 104, in virtù dei chiarimenti forniti dall'Inps, i tre giorni di permesso mensili retribuiti, che la legge mette a disposizione dei lavoratori che forniscono assistenza ai familiari portatori di handicap, possono essere fruiti anche nei giorni festivi e di notte, a condizione che questi siano ricompresi in turni di lavoro articolati a cavallo di due giorni solari e/o durante giornate festive.

A tal riguardo, l'INPS evidenzia come l'art. 33 della Legge 104 preveda che la fruizione dei permessi mensili avvenga "a giornata", e dunque indipendentemente dall'articolazione della prestazione lavorativa nell'arco delle 24 ore o della settimana lavorativa, e anche indipendentemente dal numero di ore di lavoro che il dipendente avrebbe dovuto effettuare in quel giorno, e pertanto la fruizione del permesso può avvenire anche in corrispondenza di un turno da effettuare di domenica o giorno festivo.

Identico ragionamento anche per quanto riguarda il lavoro notturno, per il quale la prestazione lavorativa, ancorché effettuata a cavallo di due giorni solari, andrà comunque riferita ad un unico turno inserito all'interno dell'organizzazione del lavoro dell'Ente, e pertanto il permesso fruito in corrispondenza dell'intero turno di lavoro è da considerarsi come un unico giorno di permesso.

L'eventuale rimodulazione oraria dei giorni di permesso dovrà essere applicata solo in caso di fruizione del permesso a ore, e in tal caso, per calcolare le ore mensili fruibili, dovrà essere applicato il seguente calcolo:

orario di lavoro medio settimanale : numero medio dei giorni (o turni) lavorativi settimanali x 3.

Part-time verticale e part-time misto

L'Inps ha fornito chiarimenti anche nell'ipotesi del riproporzionamento giornaliero dei tre giorni di permesso che potrà avvenire solo in caso di lavoro part-time verticale e part-time misto, in ossequio al principio della non discriminazione tra lavoratori part-time e full-time.

L'Istituto ha fornito la formula di calcolo per tale riproporzionamento:

orario di lavoro medio settimanale teoricamente eseguibile dal lavoratore in part-time : orario medio settimanale teoricamente eseguibile a full-time x 3, con arrotondamento all'unità inferiore/superiore.

A questo proposito il messaggio riporta due esempi di calcolo.

Cumulo tra congedo straordinario e permessi

L'Istituto ha confermato la possibilità di cumulare, nello stesso mese purché in giorni diversi, i periodi di congedo straordinario ex art. 42, comma 5, del D.Lgs. 26.03.2001, n. 151 con i permessi mensili ex art. 33 della legge 104/1992, senza necessità di ripresa

dell'attività lavorativa tra la fruizione delle due tipologie di permessi, e con i permessi previsti dall'art. 33, comma 1, del D.Lgs 151 (3 giorni, prolungamento congedo parentale e ore di riposo alternative al prolungamento del congedo parentale).

La fruizione dei predetti benefici (3 giorni di permesso mensili; prolungamento congedo parentale; ore di riposo alternative al prolungamento del congedo parentale) debbono comunque intendersi come alternative e non come cumulative nell'arco del mese.

Qui si seguito si riporta il testo del messaggio, che contiene gli esempi forniti dall'Inps.

OGGETTO: Modalità di fruizione dei permessi di cui all'articolo 33 della legge n. 104/92 e del congedo straordinario di cui all'articolo 42, comma 5, del D.lgs n. 151/2001.

Chiarimenti

Facendo seguito alle richieste di chiarimenti in merito alla modalità di fruizione dei benefici in argomento, relativamente ai casi di particolari modalità organizzative dell'orario di lavoro, si forniscono le seguenti precisazioni.

1. Modalità di fruizione dei giorni di permesso di cui all'articolo 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/92 in corrispondenza di turni di lavoro articolati a cavallo di due giorni solari e/o durante giornate festive

Il lavoro a turni è una particolare modalità organizzativa dell'orario normale di lavoro scelto dall'azienda per una efficiente organizzazione dell'attività lavorativa.

L'articolo 1 del decreto legislativo 8 aprile 2003, n. 66, definisce il lavoro a turni come "qualsiasi metodo di organizzazione del lavoro anche a squadre in base al quale dei lavoratori siano successivamente occupati negli stessi posti di lavoro, secondo un determinato ritmo, compreso il ritmo rotativo, che può essere di tipo continuo (impianti operativi che procedono per tutta la giornata e 7 giorni su 7) o discontinuo (impianti che non procedono 24 ore su 24), e il quale comporti la necessità per i lavoratori di compiere un lavoro a ore differenti su un periodo determinato di giorni o di settimane".

Per "lavoro a turni" si intende, quindi, ogni forma di organizzazione dell'orario di lavoro, diversa dal normale "lavoro giornaliero", in cui l'orario operativo dell'azienda può andare a coprire l'intero arco delle 24 ore e la totalità dei giorni settimanali.

Tale modalità organizzativa, pertanto, può comprendere anche il lavoro notturno e il lavoro prestato durante le giornate festive (compresa la domenica).

Al riguardo, si evidenzia che l'articolo 33, comma 3, della legge n. 104/1992 prevede la fruizione dei permessi mensili retribuiti "a giornata", indipendentemente, cioè, dall'articolazione della prestazione lavorativa nell'arco delle 24 ore o della settimana e dal numero di ore che il dipendente avrebbe dovuto concretamente effettuare nel giorno di interesse.

Ne deriva che il beneficio in argomento può essere fruito anche in corrispondenza di un turno di lavoro da effettuare nella giornata di domenica. Lo stesso principio si applica anche al lavoro notturno.

Si precisa infatti che, sebbene il lavoro notturno si svolga a cavallo di due giorni solari, la prestazione resta riferita ad un unico turno di lavoro in cui si articola l'organizzazione.

Ne consegue che il permesso fruito in corrispondenza dell'intero turno di lavoro va considerato pari ad un solo giorno di permesso anche nel caso in cui si articoli a cavallo di due giorni solari.

Si rappresenta, infine, che l'eventuale riproporzionamento orario dei giorni di permesso ai sensi dell'articolo 33, comma 3, della legge n. 104/92 dovrà essere applicato solo in caso di fruizione ad ore del beneficio in argomento. In tale caso, ai fini della determinazione delle ore mensili fruibili, deve essere applicato l'algoritmo di calcolo di cui al messaggio n. 16866 del 28/6/2007, che di seguito si riporta:

"orario di lavoro medio settimanale/numero medio dei giorni (o turni) lavorativi settimanali x 3 = ore mensili fruibili "

2. Riproporzionamento giornaliero dei permessi di cui all'articolo 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/92 in caso di rapporto di lavoro part-time

Il D.lgs n. 81/2015, nel ridisegnare la disciplina del rapporto di lavoro a tempo parziale, ha ribadito il principio di non discriminazione tra lavoratori a tempo pieno e lavoratori a tempo parziale prevedendo, per la generalità degli istituti facenti capo ai lavoratori dipendenti, che "il lavoratore a tempo parziale ha i medesimi diritti di un lavoratore a tempo pieno comparabile ed il suo trattamento economico e normativo è riproporzionato in ragione della ridotta entità della prestazione lavorativa" (art. 7).

Lo stesso D.lgs n. 81/2015, inoltre, ha introdotto la possibilità di pattuire, nell'ambito dei contratti di lavoro part-time, specifiche clausole elastiche, rendendo più flessibile la collocazione temporale e la durata della prestazione lavorativa (art. 6).

Alla luce dell'attuale contesto normativo, si fornisce, di seguito, la formula di calcolo da applicare ai fini del riproporzionamento dei 3 giorni di permesso mensile ai casi di part-time verticale e part-time misto con attività lavorativa limitata ad alcuni giorni del mese:

*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.

A titolo esemplificativo si riportano i seguenti due esempi.

Esempio 1)

Lavoratore in part-time con orario medio settimanale pari a 18 ore presso un'azienda che applica un orario di lavoro medio settimanale a tempo pieno pari a 38 ore.

Applicando la formula sopra enunciata, il calcolo sarà il seguente:

(18/38) X 3= 1,42 che arrotondato all'unità inferiore, in quanto frazione inferiore allo 0,50, dà diritto a 1 giorno di permesso mensile.

Esempio 2)

Lavoratore in part-time con orario medio settimanale pari a 22 ore presso un'azienda che applica un orario di lavoro medio settimanale a tempo pieno pari a 40 ore.

Applicando la formula sopra enunciata il calcolo sarà il seguente:

(22/40) X 3=1,65 che arrotondato all'unità superiore, in quanto frazione superiore allo 0,50, dà diritto a 2 giorni di permesso mensili.

I tre giorni di permesso non andranno riproporzionati, invece, in caso di part-time orizzontale.

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

Si ribadisce che il riproporzionamento andrà effettuato solo in caso di part-time verticale e part-time 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, è previsto lo svolgimento di attività lavorativa a tempo pieno.

3. Frazionabilità in ore dei permessi di cui all'articolo 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/92 in caso di rapporto di lavoro part-time

Il riproporzionamento orario dei giorni di permesso di cui all'articolo 33, comma 3, della legge n. 104/92 dovrà essere effettuato solo nel caso in cui il beneficio venga utilizzato, anche solo parzialmente, in ore. In caso di rapporto di lavoro a tempo pieno, rimane confermata la formula già indicata nel messaggio n. 16866 del 28/6/2007.

Si fornisce, di seguito, la formula di calcolo da utilizzare in caso di part-time (orizzontale, verticale o misto) ai fini della quantificazione del massimale orario mensile dei permessi:

*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

A titolo esemplificativo si riportano i seguenti due esempi.

Esempio 1)

Rapporto di lavoro part-time con orario di lavoro medio settimanale pari a 18 ore e una media di 3 giorni (o turni) lavorativi settimanali previsti per un lavoratore a tempo pieno dello stesso settore.

Applicando la formula sopra enunciata, il calcolo sarà il seguente:

(18/3) X 3=18 ore mensili.

Il lavoratore avrà dunque diritto a 18 ore di permessi mensili in corrispondenza di qualsiasi tipologia di part-time (orizzontale, verticale o misto).

Esempio 2)

Rapporto di lavoro part-time con orario di lavoro medio settimanale pari a 22 ore e una media di 5 giorni (o turni) lavorativi settimanali previsti per un lavoratore a tempo pieno dello stesso settore.

Applicando la formula sopra enunciata, il calcolo sarà il seguente:

(22/5) X 3= 13,2 pari a 13 ore e 12 minuti mensili.

Il lavoratore avrà dunque diritto a 13 ore e 12 minuti di permessi mensili in corrispondenza di qualsiasi tipologia di part-time (orizzontale, verticale o misto).

4. Cumulo tra il congedo straordinario di cui all'articolo 42, comma 5, del D.lgs n. 151/2001 ed i permessi di cui all'articolo 33 della legge n. 104/92 e all'art 33, comma 1, del D.lgs. n. 151/2001

Come già evidenziato nella circolare n. 53/2008, è possibile cumulare nello stesso mese, purché in giornate diverse, i periodi di congedo straordinario ex art. 42, comma 5, del D.lgs n. 151/2001 con i permessi ex art. 33 della legge n. 104/92 ed ex art. 33, comma 1, del D.lgs. n. 151/2001 (3 giorni di permesso mensili, prolungamento del congedo parentale e ore di riposo alternative al prolungamento del congedo parentale).

Si precisa, al riguardo, che i periodi di congedo straordinario possono essere cumulati con i permessi previsti dall'articolo 33 della legge n. 104/92 senza necessità di ripresa dell'attività lavorativa tra la fruizione delle due tipologie di benefici.

Quanto sopra può accadere anche a capienza di mesi interi e indipendentemente dalla durata del congedo straordinario.

La fruizione dei benefici dei tre giorni di permesso mensili, del prolungamento del congedo parentale e delle ore di riposo alternative al prolungamento del congedo parentale stesso deve, invece, intendersi alternativa e non cumulativa nell'arco del mese (cfr. la circolare n. 155/2010, par. 2.2).