

E' possibile utilizzare i permessi Legge 104 per riposarsi

La Corte di Cassazione, con la sentenza n. 30676 del 30 novembre 2018, ha stabilito che il lavoratore che assiste il familiare disabile può utilizzare i tre giorni previsti dalla Legge 104 dedicando il proprio tempo ad attività riconducibili in senso lato al concetto di assistenza, non potendo essere, quest'ultimo, interpretato in modo restrittivo limitatamente alla sola attività di accudimento, dovendosi annettere a tale concetto un significato più ampio.

.....

La Corte Suprema, con la sentenza in commento, ha fornito un importante chiarimento circa l'utilizzo dei permessi previsti dalla Legge 104, indicando che gli stessi non devono necessariamente essere utilizzati per l'assistenza al disabile, ma anche per riposarsi dopo aver assistito la persona. Il concetto di assistenza, prevista dalla normativa, quindi, non coincide con il solo accudimento del familiare non autosufficiente e pertanto le giornate di esonero dal servizio sono impiegate in modo lecito quando vengono dedicate ad attività legate all'assistenza anche in senso lato.

Il fatto

la controversia nasce dalla sentenza con cui la corte di appello accoglieva il ricorso proposto da una lavoratrice, avverso la pronuncia con la quale il tribunale di primo grado aveva rigettato la domanda della dipendente diretta alla declaratoria di illegittimità del licenziamento a lei intimato dalla società datrice di lavoro.

I giudici del riesame, sulla base della normativa applicabile al tempo (L.92/2012), condannavano quest'ultima a reintegrare la dipendente ed a pagare una indennità risarcitoria pari a 12 mensilità. La corte d'appello riteneva che le contestazioni mosse alla lavoratrice, sostanzialmente consistenti nell'aver impropriamente utilizzato i permessi a lei concessi per ragioni di assistenza alla madre disabile e nell'aver usufruito di congedo per malattia risultata fittizia, fossero infondate in quanto le circostanze di fatto non erano risultate idonee a sostenere l'addebito dovendosi annettere al concetto di "assistenza" un significato più ampio rispetto alla semplice e materiale accudienza del soggetto disabile e dovendosi altresì escludere valenza alla circostanza che la lavoratrice fosse uscita di casa nel giorno in cui era stata sottoposta ad un intervento chirurgico e fosse quindi in congedo per malattia, attesa la mancata prova della incompatibilità della uscita con l'infermità dedotta.

La società proponeva quindi ricorso per la cassazione della sentenza, contestando, per quanto qui di interesse, l'interpretazione data dalla corte territoriale alla natura delle cure ed assistenza necessarie ad integrare il diritto di fruire dei permessi a ciò diretti e per aver

la corte omesso l'esame di un fatto decisivo oggetto di discussione , quale la mancata assistenza alla madre nei tre giorni in contestazione.

La decisione

La Cassazione respingeva il ricorso.

Nelle motivazioni, i Giudici di legittimità spiegavano in sostanza che la corte territoriale aveva correttamente chiarito , basando su questo la decisione, che la lavoratrice nelle giornate oggetto della contestazione aveva comunque dedicato il proprio tempo ad attività riconducibili in senso lato al concetto di assistenza , non potendo essere, quest'ultimo, interpretato in modo restrittivo limitatamente alla sola attività di accudimento.

La corte territoriale, proseguivano gli ermellini, aveva valutato in concreto la riferibilità delle attività svolte dalla lavoratrice, come accertate nel giudizio, alla cure ed assistenza della madre disabile anche considerando ed escludendo l'utilizzo dei permessi e congedi " in funzione meramente compensativa delle energie impiegate dal dipendente per la detta assistenza" . In questo, concludeva la Cassazione anche facendo riferimento ad un proprio precedente (Sentenza n.29062/2017, della quale Vi abbiamo fornito notizia e commento con ns. comunicazione del 14/12/2017: [Permessi L.104 anche solo per assistenza notturna e licenziamento illegittimo](#) , ndr.) aveva pertanto tenuto presenti i criteri interpretativi del concetto di assistenza come integrato dagli orientamenti del giudice di legittimità.

Per tutto quanto sopra, la Cassazione respingeva il ricorso.

In definitiva

Con la pronuncia qui in commento, la Corte di Cassazione ha chiarito che chi assiste un familiare disabile può avere la necessità di riposarsi, utilizzando parte dei giorni di permesso previsti dalla Legge 104, non potendolo magari fare dopo il lavoro proprio per la necessità dell'accudimento.

Ricordiamo, in via principale, che la legge 104 è stata modificata nel 2010 con la Legge 183, con la quale è stato abrogato l'obbligo di assistenza "continuata ed esclusiva" al familiare con l'handicap. In particolare, l'eliminazione dell'obbligo dell'assistenza continuata comporta che il titolare dei permessi non deve stare tutto il giorno dal disabile, mentre l'eliminazione dell'obbligo dell'assistenza esclusiva comporta che il titolare dei permessi può anche non essere un familiare convivente o l'unico soggetto che si occupa costantemente del disabile.

Già nel 2016, la Cassazione con la sentenza n. 54712 del 23 dicembre (vedi ns. comunicazione: [Permessi retribuiti dal lavoro Legge 104. Abrogata l'assistenza continuativa](#), ndr) ha fornito un importante chiarimento e cioè che chi ha la 104 e può usufruire dei tre giorni

al mese di permesso retribuito non è più tenuto a prestare assistenza continuativa al familiare invalido, un'assistenza cioè per l'arco di tutta la giornata. Semplicemente la Corte ha specificato che il lavoratore non è più tenuto a spendere tutto il tempo della giornata con il familiare invalido o il portatore di handicap, ma che, dunque, chiunque benefici dei tre giorni di permesso retribuito potrà dedicarsi, oltre che del familiare in condizioni svantaggiate, anche di se stesso, ritagliandosi diversi momenti della giornata da destinare alla propria vita privata e sociale. I giudici di legittimità hanno colto l'esigenza di non dover far gravare sulle spalle del lavoratore, che cura con abnegazione la persona inabile, anche la mancanza di una vita sociale che diversamente sarebbe assente non potendo praticare quelle attività che non sono possibili quando l'intera giornata è dedicata prima al lavoro e, poi, all'assistenza. Dunque è sufficiente che tale assistenza sia prestata con modalità costanti, ma con la flessibilità dovuta in base alle esigenze del lavoratore.

Quindi, in breve, la Cassazione ha chiarito che non si può licenziare il dipendente che utilizza una parte dei giorni di permesso della legge 104 per riposarsi, perché il concetto di assistenza, prevista dalla normativa, non coincide con il solo accudimento del familiare non autosufficiente: le giornate di esonero dal servizio possono essere impiegate in modo lecito anche quando vengono dedicate ad attività legate all'assistenza "in senso lato".

E' importante ovviamente ricordare che tale decisione non giustifica in nessun modo l'abuso dei permessi di cui si parla, che rimane un reato vero e proprio, per il quale non solo è previsto il licenziamento per giusta causa, ma una vera e propria responsabilità penale per il reato di indebita percezione di indennità statali, che può essere punita con la reclusione da sei mesi a tre anni, mentre se la somma indebitamente percepita è pari o inferiore a euro 3.999,96 viene applicata soltanto la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro da euro 5.164 a euro 25.822.