

Assistenza Familiare Disabile.

da Educazione & scuola del 9/5/2006

Il dipendente che assiste un familiare disabile ha diritto a rimanere nella sede più vicina al proprio domicilio ed a non essere trasferito senza il suo consenso, intendendosi per trasferimento qualsiasi modifica unilaterale della sede in cui il lavoratore svolge la propria attività e che pregiudichi la continuità dell'assistenza. Tale diritto sussiste indipendentemente dalla conoscenza che il datore di lavoro ha della situazione familiare del dipendente e dal numero di persone, appartenenti al nucleo familiare, che assistono il disabile. (Trib. Verona 20/11/2001, Pres. Chimez Est. Sollazzo, in D&L 2002, 152)

L'art. 33, comma 5, L. n. 104/92 non è applicabile al caso in cui il lavoratore chieda il trasferimento del posto di lavoro nel luogo in cui è domiciliato il familiare bisognoso di cure, quando il rapporto di assistenza non è ancora posto in essere, poiché la norma in esame richiede la continuità del rapporto, e quindi che questo sia già in essere al momento della costituzione del rapporto di lavoro. (Trib. Roma 17/3/2003, Est. Perra, in Lav. nella giur. 2003, 1178)

In materia di assistenza alle persone handicappate, la norma di cui all'art. 33, quinto comma, l. 5/2/92, n. 104, sul diritto del genitore o familiare lavoratore "che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado handicappato" di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, non è applicabile nel caso in cui la convivenza sia stata interrotta per effetto dell'assegnazione, al momento dell'assunzione, della sede lavorativa e il familiare tenda successivamente a ripristinarla attraverso il trasferimento in una sede vicina al domicilio dell'handicappato. (Corte Appello Milano 5/6/01, pres. Mannaccio, est. Ruiz, in Orient. giur. lav. 2001, pag. 340)

Il diritto alla scelta della sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, previsto dall'art. 33 c. 5 L. 104/92 in favore del lavoratore che assista con continuità un parente (o affine) entro il terzo grado handicappato e convivente, sussiste non solo al momento della costituzione del rapporto ma anche durante lo svolgimento dello stesso; tale interpretazione della norma comporta il diritto di ottenere il trasferimento in una sede più vicina al domicilio anche dopo averne ricevuta una più lontana e impone, in simile ipotesi, di intendere il requisito della convivenza con l'assistito come appartenenza allo stesso nucleo familiare (e non come convivenza in atto al momento della domanda di trasferimento); per la sussistenza dell'ulteriore requisito relativo all'oggettiva possibilità del mutamento della sede di lavoro, pure previsto dalla norma, è sufficiente che risulti la disponibilità di posti di lavoro presso la sede indicata dall'interessato (Pret. Milano 10/7/95, est. Sala, in D&L 1995, 977)

Il diritto alla scelta della sede di lavoro più vicina al proprio domicilio previsto dall' art. 33, comma 5, l. 5/2/92, n. 104, in favore del lavoratore che assista un familiare handicappato sussiste anche quando non si è in presenza di handicap grave e anche quando non vi sia la convivenza in atto. Tuttavia, il requisito della convivenza, non più richiesto a seguito dell'emanazione della l. 8/3/00, n. 53, deve intendersi comunque sussistente, nonostante la lontananza, quando tra il lavoratore richiedente e il familiare assistito permangono stretti legami di assistenza materiale e morale (Trib. Modica, 12/7/00, est. Rizza, in Dir. lav. 2001, pag. 48)

Il lavoratore che assista con continuità un parente handicappato con lui convivente non può essere trasferito ad altra sede, ai sensi dell'art. 33, 5° comma, L. 5/2/92 n. 104, se non previo consenso, essendo irrilevante, ai fini dell'operatività della norma, la presenza di altro soggetto in grado di fornire assistenza all'handicappato (nella fattispecie, è stato anche ritenuto che, nel caso di illegittimo trasferimento di lavoratore che assiste un parente portatore di handicap con lui convivente, sussiste il periculum in mora che legittima la sospensione del trasferimento, con provvedimento d'urgenza ex art.700 c.p.c., dovendosi evitare la traumatica e dannosa rottura di una convivenza che il legislatore ha inteso tutelare) (Pret. Roma 31/5/97, est. Vincenti, in D&L 1998, 415)

E' illegittima la revoca del trasferimento di lavoratore che assiste un familiare in condizioni di handicap grave, come previsto dalla L. 5/2/92 n. 104, qualora lo stesso abbia fissato il proprio domicilio e quello della famiglia nella nuova sede di lavoro e le esigenze organizzative aziendali poste a fondamento del provvedimento di revoca e di rientro nella sede originaria non siano state provate, siano formulate in modo generico e risulti, per contro, la tendenziale flessibilità dell'organizzazione aziendale (nella fattispecie, è stato ritenuto sussistere il periculum in mora legittimante la sospensione, con provvedimento d'urgenza, del trasferimento del lavoratore in ipotesi di cessazione traumatica della convivenza e dell'assistenza concernenti il familiare da lui assistito, portatore di patologie gravi) (Trib. Roma 28/5/99 (ord.), pres. ed est. Pecora, in D&L 1999, 857)

Legge 5 febbraio 1992, n. 104

"Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate."
(Pubblicata in G. U. 17 febbraio 1992, n. 39, S.O.)

Comma 5.

Il genitore o il familiare lavoratore, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado handicappato ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede. (7bis)(7quater)

Comma 7.

Le disposizioni di cui ai commi 1, 2, 3, 4 e 5 si applicano anche agli affidatari di persone handicappate in situazione di gravità. (7ter)(7quater)

Soggetti destinatari dei benefici di legge (art. 33, commi 1, 3, 5, 6, 7)

I benefici, di cui all'art. 33 della legge in esame, sono previsti a favore:

- dei genitori, anche adottivi, di soggetti portatori di handicap grave;
- dei dipendenti, che assistono parenti o affini entro il terzo grado affetti da handicap grave;
- degli affidatari di persone con handicap grave;
- dei lavoratori portatori di handicap grave.