

E' incostituzionale l'esclusione del convivente con soggetto con handicap in situazione di gravita' dalla possibilita' di utilizzo di congedi straordinari retribuiti

Autore: Trabucco Daniele ~ Megali Innocenzo

In: Diritto civile e commerciale

Con la pronuncia addittiva annotata, la Corte Costituzionale, integrando, per mutuare un'espressione del Crisafulli, il "verso del giudice a quo", dichiara l' illegittimità costituzionale dell'art. 42, 2° comma, del D.Lgs. 26 marzo 2001 n. 151 nella parte in cui non prevede, in via prioritaria rispetto agli altri congiunti indicati dalla disposizione normativa impugnata, il diritto del coniuge convivente con soggetto con handicap grave di fruire del congedo straordinario retribuito, originariamente previsto, dalla l. ordinaria dello Stato 5 febbraio 1992 n. 104 (legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale ed i diritti delle persone handicappate), per i soli componenti della famiglia di origine del disabile.

Seguendo un indirizzo giurisprudenziale già abbastanza consolidato (sent. 16 giugno 2005 n. 233 Corte Cost.), il giudice delle leggi valorizza ulteriormente la centralità del ruolo della famiglia nell'assistenza del disabile, correlando l'istituto del congedo straordinario retribuito alle finalità sia di tutela della salute psico-fisica della persona affetta da handicap grave sia di promozione della sua piena integrazione all'interno della famiglia. La Corte, in altri termini, ravvisa la mancata coerenza della differenziazione legislativa che omette prioritariamente il coniuge convivente, valutandola non in astratto ed ex ante ma, in ragione del parametro della ragionevolezza, nel rapporto con il trattamento che l'atto normativo avente forza di legge, il D.Lgs. n. 151/2001, riserva ad altre categorie di soggetti. Il che significa che ogni provvedimento normativo, come quello oggetto dell'impugnativa, che distingue secondo "condizioni personali" per le quali non soccorrano puntuali giustificazioni, si pone in aperto e netto contrasto con il principio di eguaglianza formale di cui all'art. 3, 1° comma, Cost (sent. 6 luglio 1966 n. 92 Corte Cost.).

Ma nel caso de quo, oltre all'eguaglianza formale, la Corte valuta la ragionevolezza dell'atto adottato dal Governo, ex art. 76 Cost., anche in funzione di altri parametri, in primis quello della tutela della salute di cui all'art. 32 Cost. Infatti, secondo la Consulta, la mancata priorità del coniuge convivente dall'utilizzo del

beneficio previsto per legge non solo contrasta con la centralità del ruolo della famiglia nell'assistenza del disabile ed, in particolare, con il mancato soddisfacimento dell'esigenza di socializzazione quale fondamentale fattore di sviluppo della personalità (sent. n.350/2003 Corte Cost.) ma soprattutto determina un *vulnus grave* nel senso di impedire "in via prioritaria la continuità nelle cure e nell'assistenza del disabile" (si veda punto 2.3 del cons.in dir.).

La tutela della salute che il legislatore ha espressamente previsto quale situazione giuridica soggettiva direttamente azionabile (la Costituzione la definisce espressamente un "diritto dell'individuo") non si esaurisce né nella semplice integrità fisica né nella sola assenza di malattie ma in una complessiva situazione di equilibrio psico-fisico che necessita un garantismo predisposto ai massimi livelli, specialmente nell'ipotesi di persone versanti in una grave e persistente stato di handicap. Pertanto, l'assenza della previsione prioritaria del coniuge convivente dal novero dei beneficiari dei congedi straordinari retribuiti, può comportare, per il diversamente abile, proprio un'alterazione dell'equilibrio di cui in precedenza, impedendo, *de facto et de iure*, la vicinanza del suo affetto più caro. La norma censurata, infatti, omette di considerare le situazioni di compromissione delle capacità fisiche, psichiche e sensoriali tali da rendere "necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione" (punto 2.5 del cons. in dir.), diretta propagazione della tutela salutistica di cui all'art. 32 Cost e che il coniuge convivente, almeno potenzialmente, è in grado di assicurare con massima e completa dedizione.

Daniele Trabucco (1) ed Innocenzo Megali (2)

(www.studiomegali.it)

(1) Assistente universitario in Istituzioni di Diritto Pubblico presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Padova (daniele.trabucco@alice.it)

(2) Avvocato del Foro di Venezia. Relatore in convegni giuridici (avv.megali@libero.it)

<https://www.diritto.it/e-incostituzionale-l-esclusione-del-convivente-con-soggetto-con-handicap-in-situazione-e-di-gravita-dalla-possibilita-di-utilizzo-di-congedi-straordinari-retribuiti/>