CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **42/2010** (ECLI:IT:COST:2010:42)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **AMIRANTE** - Redattore: **SAULLE**
Udienza Pubblica del ; Decisione del **08/02/2010**
Deposito del **11/02/2010**; Pubblicazione in G. U. **17/02/2010**
Norme impugnate: Art. 42, c. 5°, del decreto legislativo 26/03/2001, n. 151.
Massime: **34326**
Atti decisi: **ord. 166/2009**

ORDINANZA N. 42

ANNO 2010

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Francesco AMIRANTE; Giudici : Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità, a norma dell'art. 15 della legge 8 marzo 2000, n. 53), promosso dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio, nel procedimento vertente tra D.G.M. e il Ministero della Giustizia, con ordinanza del 28 gennaio 2009, iscritta al n. 166 del registro

ordinanze 2009 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 24, prima serie speciale, dell'anno 2009.

Udito nella camera di consiglio del 16 dicembre 2009 il Giudice relatore Maria Rita Saulle.

Ritenuto che il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, con ordinanza del 28 gennaio del 2009, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 4, 29, 32 e 35 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità, a norma dell'art. 15 della legge 8 marzo 2000, n. 53), «nella parte in cui, per l'ipotesi di assenza del genitore, fratello o sorella o coniuge convivente, esso non consente al figlio convivente di persona con handicap in situazione di gravità, debitamente accertata, di poter fruire del congedo» ivi indicato;

che il Tribunale rimettente premette di essere investito dell'impugnazione del provvedimento, datato 14 luglio 2008, con il quale l'Amministrazione penitenziaria ha rigettato la richiesta di congedo straordinario retribuito presentata, ai sensi dell'art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001, da una dipendente del Corpo di polizia penitenziaria;

che il TAR del Lazio precisa, al riguardo, che la ricorrente nel giudizio a quo ha evidenziato di essere l'unico soggetto in grado di assistere la propria madre invalida al 100% – così come attestato dalla competente Commissione in data 5 maggio 1999 – essendo, quest'ultima, «rimasta vedova e senza ulteriori figli», nonché priva «di altri parenti o affini» che possano prestarle assistenza;

che l'Amministrazione resistente, riferisce ancora il rimettente, ha respinto detta istanza rilevando che «la sentenza della Corte costituzionale n. 158 del 2007 estende al solo coniuge convivente con soggetto con handicap in situazione di gravità la possibilità di fruire dei due anni di aspettativa previsti» dall'art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001;

che, a giudizio del TAR del Lazio, il tenore letterale della disposizione impugnata non consentirebbe un'interpretazione estensiva così da ammettere al beneficio del congedo straordinario retribuito, in assenza degli altri parenti o affini in grado di assistere la persona disabile in situazione di gravità, anche il figlio convivente;

che, alla luce di tali premesse, il giudice a quo ritiene che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001, sia non solo rilevante per il giudizio a quo ma anche non manifestamente infondata per contrasto con gli artt. 2, 3, 4, 29, 32 e 35 Cost.;

che, in particolare, la mancata inclusione nel novero dei beneficiari del congedo in questione del figlio convivente comporterebbe la violazione, in primo luogo, dell'art. 29 Cost., poiché determinerebbe «un impedimento all'effettività dell'integrazione del disabile, nell'ambito di un nucleo familiare»;

che, in secondo luogo, risulterebbero violati anche gli artt. 4 e 35 Cost., in quanto il figlio della persona affetta da disabilità grave sarebbe costretto, per poterla assistere, «a rinunciare alla propria attività lavorativa o a ridurne il numero di ore» o a sceglierne una che risultasse compatibile con l'assistenza;

che, inoltre, la citata esclusione, investendo un soggetto (il figlio convivente con la persona disabile in situazione di gravità) tenuto ai medesimi obblighi di assistenza derivanti dal rapporto familiare rispetto a quelli gravanti sugli altri soggetti invece ammessi al beneficio, determinerebbe «un'ingiustificata discriminazione», in violazione dell'art. 3 Cost.;

che, infine, la disposizione impugnata si porrebbe in contrasto anche con gli artt. 32 e 2 Cost., in quanto comporterebbe «una deminutio di tutela della salute, intesa nel senso di assistenza e cure materiali, ed una compromissione della dignità della persona, la quale in tal modo risulta privata dell'assistenza e, presumibilmente, abbandonata a sé stessa».

Considerato che il Tribunale amministrativo regionale del Lazio dubita, in riferimento agli artt. 2, 3, 4, 29, 32 e 35 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità, a norma dell'art. 15 della legge 8 marzo 2000, n. 53), «nella parte in cui, per l'ipotesi di assenza del genitore, fratello o sorella o coniuge convivente, esso non consente al figlio convivente di persona con handicap in situazione di gravità, debitamente accertata, di poter fruire del congedo» ivi indicato;

che questa Corte, con la sentenza n. 19 del 2009, successiva alla pronuncia dell'ordinanza di rimessione, ha dichiarato la illegittimità costituzionale di detto art. 42, comma 5, nella parte in cui non include nel novero dei soggetti legittimati a fruire del congedo ivi previsto il figlio convivente, in assenza di altri soggetti idonei a prendersi cura della persona in situazione di disabilità grave;

che pertanto, a seguito di tale declaratoria di illegittimità costituzionale della norma denunciata, la questione di costituzionalità sollevata dal TAR del Lazio è divenuta priva di oggetto e, quindi, deve essere dichiarata manifestamente inammissibile.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi avanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità, a norma dell'art. 15 della legge 8 marzo 2000, n. 53), sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 4, 29, 32 e 35 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'8 febbraio 2010.

F.to:

Francesco AMIRANTE, Presidente

Maria Rita SAULLE, Redattore

Giuseppe DI PAOLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria l'11 febbraio 2010.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: DI PAOLA

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.