

La Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità) nella parte in cui consente al figlio del disabile grave di poter beneficiare del congedo (in mancanza degli altri parenti indicati dalla legge) solo a condizione che si tratti di figlio già convivente, consentendo, pertanto, che anche il figlio non convivente possa prendersi cura del genitore usufruendo del congedo straordinario, purché instauri la convivenza.

Corte costituzionale, sentenza 7 dicembre 2018, n. 232 – Pres. Lattanzi, Red. Sciarra

Lavoro – Assistenza e cura di persona in stato di grave disabilità – Congedo straordinario retribuito – Condizione della pregressa “convivenza” – Incostituzionalità

E' incostituzionale, per contrasto con gli artt. 2, 3, 29 e 32 Cost., l'art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001, nella parte in cui non annovera tra i beneficiari del congedo straordinario ivi previsto, ed alle condizioni stabilite dalla legge, il figlio che, al momento della presentazione della richiesta, ancora non conviva con il genitore in situazione di disabilità grave, ma che tale convivenza successivamente instauri, in caso di mancanza, decesso o in presenza di patologie invalidanti del coniuge convivente, del padre e della madre, anche adottivi, dei figli conviventi, dei fratelli e delle sorelle conviventi, dei parenti o affini entro il terzo grado conviventi, legittimati a richiedere il beneficio in via prioritaria secondo l'ordine determinato dalla legge. (1)

(1) I. – Con un nuovo intervento additivo sulla norma di cui all'art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001 la Corte costituzionale, mediante la decisione in rassegna, provvede ad ampliare le condizioni che legittimano il congedo straordinario per assistenza al soggetto con *handicap* in situazione di gravità.

La fattispecie è quella del figlio del disabile, non convivente con quest'ultimo al momento in cui è avanzata domanda di congedo (per la precisione, nel giudizio *a quo*, si trattava di un agente di Polizia penitenziaria che aveva avanzato domanda di congedo straordinario per poter prestare le cure al padre gravemente malato). Prima dell'odierno intervento additivo, la norma in questione stabiliva che, in caso di mancanza, decesso o invalidità del coniuge convivente e dei genitori, il diritto a fruire del congedo spetta ad “*uno dei figli conviventi*”, con ciò tracciando il necessario requisito della previa convivenza che, come evidenziato dall'ordinanza di rimessione del giudice *a quo* (T.a.r. per la Lombardia, sezione III, ordinanza 12 febbraio 2018, n. 402), appare ingiustificatamente limitante e restrittivo, tale da rispecchiare “*una visione statica e presuntiva dell'organizzazione familiare, che può rivelarsi incompatibile con la necessità di prendersi cura, dall'oggi al domani, di una persona divenuta gravemente disabile*”, con conseguente non coerenza “*con il moderno dispiegarsi*

dell'esistenza umana". In sede di rimessione, pertanto, si sollecitava di riconoscere il requisito della convivenza *"non già ex ante (ovvero al momento della presentazione dell'istanza di congedo) ma durante la fruizione del congedo"*, sulla premessa per cui *"Le situazioni di necessità che portano i figli ad allontanarsi dal nucleo familiare di origine – e dunque a non convivere con i genitori - non possono costituire ostacolo alla concreta attuazione dell'inderogabile principio solidaristico di cui all'art. 2 Cost."*. Ciò, sul presupposto – ben tracciato nell'ordinanza di rimessione – per cui il requisito della "convivenza" ex art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001 va inteso in senso restrittivo (come, del resto, fa la giurisprudenza amministrativa, con richiamo a T.a.r. per la Calabria – Reggio Calabria, ordinanza 7 novembre 2012, n. 656, in *Giur. merito*, 2013, 202, a sua volta recante remissione di altra questione di costituzionalità), ossia come sinonimo di vera e propria coabitazione fisica nel medesimo luogo, posto che la norma sul congedo straordinario *"determina una deroga rispetto alla disciplina generale del rapporto di lavoro"* sicché le ipotesi ivi contemplate dalla legge (incluse quelle riconosciute con le precedenti pronunce additive dalla Corte costituzionale) *"devono considerarsi tassative"*.

II. – Con la sentenza in rassegna, la Corte costituzionale accoglie la questione con una declaratoria di illegittimità molto circoscritta (comunque in linea con quanto era stato prospettato dall'ordinanza di rimessione), limitandosi ad includere anche il figlio non convivente tra coloro che possono usufruire del congedo straordinario, sempreché egli *"tale convivenza successivamente instauri"*. Premessa la correttezza del presupposto interpretativo del giudice *a quo* – secondo cui (come anche confermato dal parere del Consiglio di Stato, sezione II, n. 2584 del 1° agosto 2014) il requisito richiesto dalla legge evoca, nel riferimento testuale, *"una convivenza già instaurata al momento della formulazione della richiesta"*, in linea, peraltro, con la *"finalità dell'istituto del congedo straordinario, che si prefigge di tutelare la continuità dell'assistenza e in quest'ottica presuppone la prossimità del beneficiario al familiare disabile"* – la Corte sviluppa il seguente percorso argomentativo:

- a) l'istituto del congedo straordinario, quale attualmente previsto dall'art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001, è dal legislatore *"circoscritto a ipotesi tassative e contraddistinto da presupposti rigorosi"* e si configura come un periodo di sospensione del rapporto di lavoro, coperto da una speciale indennità (*"corrispondente all'ultima retribuzione, con riferimento alle voci fisse e continuative del trattamento"*, fino ad un importo complessivo massimo: così il comma 5-ter dell'art. 42 cit.) e da una contribuzione figurativa;
- b) dapprima riconosciuto ai soli genitori e, in caso di loro scomparsa, ai fratelli o alle sorelle conviventi in presenza di determinate condizioni (art. 80, comma 2, della legge n. 388 del 2000), il congedo straordinario ha visto progressivamente estendersi l'ambito di applicazione, per impulso sia del legislatore che della

giurisprudenza costituzionale; la Corte costituzionale, in particolare, ne ha via via ampliato la portata applicativa, includendovi:

- b1) dapprima i fratelli o le sorelle conviventi con il disabile, anche nell'ipotesi in cui i genitori siano impossibilitati a provvedere all'assistenza del figlio perché a loro volta inabili (così la sentenza 16 giugno 2005, n. 233, in *Giur. cost.*, 2005, 2002, con nota di V. TONDI DELLA MURA, *Diritto al congedo straordinario per l'assistenza al soggetto disabile: verso una preferenza estesa ai familiari diversi dai genitori?*, nonché in *Giur. it.*, 2006, 27, con nota di DEL VECCHIO, in *Mass. giur. lav.*, 2005, 825, con nota di FONTANA, in *Guida al dir.*, 2005, 27, 38, con nota di TATARELLI, in *Famiglia e dir.*, 2005, 577, con nota di NUNIN, in *Dir. e giustizia*, 2005, 28, 23, con nota di SANGIORGIO, ed in *Riv. giur. lav.*, 2005, II, 787, con nota di BORLA);
 - b2) successivamente, ed in via prioritaria rispetto agli altri congiunti, il coniuge convivente (sentenza 8 maggio 2007, n. 158, in *Famiglia e dir.*, 2007, 869, con nota di NUNIN, in *Mass. giur. lav.*, 2007, 700, con nota di MANNACIO, in *Guida al dir.*, 2007, 21, 24, con nota di PASCASI, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, II, 776, con nota di RAIMONDI, ed in *Famiglia pers. success.*, 2008, 221, con nota di CAPOLUONGO);
 - b3) e quindi, nell'ipotesi di assenza di altri soggetti idonei a prendersi cura del disabile, anche il figlio convivente (sentenza 30 gennaio 2009, n. 19, in *Famiglia e dir.*, 2009, 437, con nota di NUNIN, in *Riv. giur. lav.*, 2009, II, 439, con nota di ASSENNATO, in *Mass. giur. lav.*, 2009, 910, con nota di D'ANDREA, in *Famiglia e minori*, 2009, 3, 24, con nota di PASCASI, ed in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, II, 842, con nota di DE SIMONE);
- c) è quindi intervenuto il d.lgs. n. 119 del 2011 che, nel recepire le indicazioni della Corte, ha conferito all'istituto del congedo straordinario *"una portata via via più ampia, in armonia con l'esigenza di salvaguardare 'la cura del disabile nell'ambito della famiglia e della comunità di vita cui appartiene' e così di 'tutelarne nel modo più efficace la salute, di preservarne la continuità delle relazioni e di promuoverne una piena integrazione'"* (cfr. Corte cost. n. 158 del 2018, in *Foro it.*, 2018, I, 2976), avvalorando ed incentivando il ruolo primario della famiglia nell'assistenza al disabile e valorizzando quelle *"espressioni di solidarietà esistenti nel tessuto sociale e, in particolare, in ambito familiare, conformemente alla lettera e allo spirito della Costituzione, a partire dai principi di solidarietà e di sussidiarietà di cui agli artt. 2 e 118, quarto comma, Cost."* (cfr. la sentenza 18 luglio 2013, n. 203, punto 3.4 del *Considerato in diritto*, in *Giur. cost.*, 2013, 2840, con nota di E. LONGO, *La rilettura dei diritti sociali passa per il congedo straordinario a tutela di un parente disabile*), così

garantendosi *“il diritto del disabile di ricevere assistenza nell’ambito della sua comunità di vita”* (cfr. sentenza 23 settembre 2016, n. 213, punto 3.4 del *Considerato in diritto*, in *Foro it.*, 2016, I, 3381, con nota di R. ROMBOLI, nonché in *Lavoro giur.*, 2017, 27, con nota di ZAMPINI, in *Riv. giur. lav.*, 2017, II, 181, con nota di CUBELLOTTI, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, II, 139, con nota di CORDIANO, ed in *Giur. cost.*, 2016, 1659, con nota di S. MANGIAMELI), e dovendosi altresì ricordare che *“Nella disciplina di sostegno alle famiglie che si prendono cura del disabile convergono non soltanto i valori della solidarietà familiare, ma anche ‘un complesso di valori che attingono ai fondamentali motivi ispiratori del disegno costituzionale’ e impongono l’interrelazione e l’integrazione ‘tra i precetti in cui quei valori trovano espressione e tutela”* (cfr. la sentenza 8 giugno 1987, n. 215, punto 6 del *Considerato in diritto*, in *Corriere giur.*, 1987, 817, con nota di MARZANA, ed in *Riv. giur. scuola*, 1987, 767, con nota di DANIELE);

- d) nell’apprestare le misure necessarie a rendere effettivo il godimento di tali diritti - i quali, precisa la Corte, trovano aggancio anche in norme internazionali quali la Carta sociale europea, ratificata e resa esecutiva con legge n. 30 del 1999, la Carta dei Diritti fondamentali dell’Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, e la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006 e ratificata con legge n. 18 del 2009) - la discrezionalità del legislatore incontra dunque un limite invalicabile nel *“rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati”* (cfr. la sentenza n. 251 del 2008, punto 16 del *Considerato in diritto*, in *Foro it.*, 2009, I, 302);
- e) il requisito della convivenza *ex ante* – che *“non si esaurisce in un dato meramente formale e anagrafico, ma esprime, nella quotidiana condivisione dei bisogni e del percorso di vita, una relazione di affetto e di cura”* e che è *“idoneo a garantire, in linea tendenziale, il miglior interesse del disabile”* – finisce tuttavia con il vanificare la finalità del congedo straordinario nell’ipotesi in cui manchino i familiari conviventi indicati in via prioritaria dalla legge e vi sia solo un figlio, all’origine non convivente, pronto a impegnarsi per prestare la necessaria assistenza; in tale ipotesi l’imposizione di quel requisito finisce paradossalmente per *“compromettere il diritto del disabile di ricevere la cura necessaria dentro la famiglia, proprio quando si venga a creare una tale lacuna di tutela e il disabile possa confidare – come extrema ratio – soltanto sull’assistenza assicurata da un figlio ancora non convivente al momento della richiesta di congedo”*;
- f) tale presupposto, pertanto, *“non può assurgere a criterio indefettibile ed esclusivo, così da precludere al figlio, che intende convivere ex post, di adempiere in via sussidiaria e residuale i doveri di cura e di assistenza, anche quando nessun altro*

familiare convivente, pur di grado più lontano, possa farsene carico”, finendo così col sacrificare, in maniera irragionevole e sproporzionata e, comunque, in contrasto con gli artt. 2, 3, 29 e 32 Cost., “l’effettività dell’assistenza e dell’integrazione del disabile nell’ambito della famiglia, tutelata dal legislatore mediante una disciplina ispirata a presupposti rigorosi e contraddistinta da obblighi stringenti”.

III. – Per completezza, in argomento si segnala quanto segue:

- g) la sentenza in rassegna si colloca pienamente nell’alveo delle ultime pronunce additive della Corte costituzionale le quali, nell’intervenire (più volte) sul testo dell’art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001, hanno posto al centro della riflessione la complessiva considerazione del soggetto disabile, secondo una *“linea di sviluppo ormai diffusa nelle scienze mediche e sociali”* (così E. LONGO, *La rilettura dei diritti sociali*, cit.);
- h) ciò è accaduto, in particolare, nella già richiamata sentenza n. 203 del 2013 (quella che, su rimessione del T.a.r. per la Calabria, ordinanza n. 656 del 2012, cit., ha esteso il novero dei possibili beneficiari del congedo anche ai parenti o agli affini entro il terzo grado conviventi) la quale – nel definire l’istituto del congedo straordinario come *“espressione dello Stato sociale che si realizza, piuttosto che con i più noti strumenti dell’erogazione diretta di prestazioni assistenziali o di benefici economici, tramite facilitazioni e incentivi alle manifestazioni di solidarietà fra congiunti”*, trattandosi di *“uno strumento di politica socio-assistenziale, basato sia sul riconoscimento della cura prestata dai congiunti sia sulla valorizzazione delle relazioni di solidarietà interpersonale e intergenerazionale, di cui la famiglia costituisce esperienza primaria, in attuazione degli artt. 2, 3, 29, 32 e 118, quarto comma, Cost.”* – ha valorizzato, nel quadro dei doveri inderogabili di solidarietà sociale di cui all’art. 2 Cost., *“la continuità delle relazioni costitutive della personalità umana”*: com’è stato precisato in dottrina, *“l’estensione del beneficio ai parenti, e non solo ai genitori, ha l’evidente fine di assicurare continuità nelle cure e nell’assistenza, come pure evitare vuoti pregiudizievoli alla salute psicofisica del soggetto diversamente abile, nonché compensare il calo di reddito del soggetto costretto per questo ad allontanarsi dal proprio posto di lavoro”* (così LONGO, op. cit.);
- i) sulla nozione di *“convivenza”* di cui all’art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 2001, cfr. Cass. pen., sez. II, 16 febbraio 2017, *Remotti* (in *Foro it.*, 2017, II, 514), *Foro It.*, 2017, 9, 2, 514 secondo cui non integra il reato di truffa la condotta del lavoratore che, al fine di fruire del diritto al congedo per assistenza a familiare disabile, dichiara la sussistenza di un rapporto di «convivenza» pur in difetto degli estremi della «coabitazione», posto che tali due nozioni non possono reputarsi coincidenti, essendo sufficiente, in difetto di quest’ultima, la

prestazione di un'assistenza assidua e continuativa al familiare portatore di *handicap*;

- j) il requisito della “convivenza” è stato, invece, inteso in senso nettamente più rigoroso dalla giurisprudenza amministrativa: cfr., ad esempio, il precitato parere del Consiglio di Stato, n. 2584 del 2014 secondo cui tale requisito non deve dirsi sussistente in una fattispecie in cui, “*in ragione della oggettiva lontananza sia in senso spaziale che temporale tra il genitore bisognoso di assistenza ed il figlio che intenderebbe prestarla*”, non può essere garantita da parte del parente (ancorché anagraficamente convivente) “*quella continuità nelle cure e nell’assistenza del disabile che, come precisato dalla Corte Costituzionale, rappresenta la ‘ratio’ ispiratrice della norma*” (con riferimento alla sentenza n. 19 del 2009, cit.);
- k) in generale, la giurisprudenza amministrativa si mostra molto rigorosa laddove si tratti di riconoscere le condizioni di applicabilità degli istituti di dispensa dal lavoro (tra i quali, in particolare, quelli disciplinati dal d.lgs. n. 151 del 2001 e dalla legge n. 104 del 1992); si possono, ad esempio, ricordare:

k1) Cons. Stato, sezione IV, 16 febbraio 2018, n. 987 (in *Foro it.*, 2018, III, 470, con nota di F. BASSETTA), secondo la quale – in linea con la giurisprudenza amministrativa dominante – non può considerarsi illegittimo il provvedimento di non accoglimento della domanda, presentata da un militare, di trasferimento per assistenza di familiare portatore di *handicap*, ove manchino posizioni organiche vacanti, previste per il ruolo e il grado, nella sede richiesta; in senso analogo, la giurisprudenza amministrativa, specie quella di secondo grado, si è costantemente pronunciata con riguardo agli appartenenti alle Forze di polizia ad ordinamento civile, ribadendosi che il diritto al trasferimento per motivi di assistenza familiare non è assoluto, ma limitato in presenza di eventuali impedimenti organizzativi (*deficit* di organico, esigenze di utilizzo di personale con particolari specializzazioni), atti a giustificare il diniego opposto dalla struttura di provenienza o di destinazione (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 6 agosto 2014, n. 4200; sez. II, parere 22 gennaio 2014, n. 5943/12; sez. I, parere 21 novembre 2013, n. 3237/13; sez. I, parere 31 gennaio 2012, n. 4103; sez. III, sentenza 26 ottobre 2011, n. 5725);

k2) Cons. Stato, sez. IV, sentenza 9 ottobre 2017, n. 4671 (in *Diritto e giustizia*, 13 ottobre 2017, con nota di M. BOMBI, *Limiti al trasferimento di sede per assistere il parente disabile*), secondo cui “*Il trasferimento ex art. 33, comma 5, della legge n. 104 del 1992 è disposto a vantaggio e nell’interesse esclusivo non dell’Amministrazione ovvero del richiedente, ma del disabile: il movimento, dunque, ha natura strumentale ed è intimamente connesso con la persona*

dell'assistito; il decesso del disabile, pertanto, svuota ab interno la funzione stessa del provvedimento, irrimediabilmente privato della propria costitutiva ragione d'essere, e, dunque, impone all'Amministrazione la revoca del movimento a suo tempo disposto: l'interesse pubblico all'ottimale allocazione del personale, non più compresso dal concorrente interesse alla cura del disabile, di rilievo parimenti pubblico in virtù della qualificazione normativa recata dalla l. n. 104, torna, infatti, a riespandersi pienamente" (nella specie, a seguito della morte del padre malato, il ricorrente aveva eccepito la necessità di provvedere al fratello disabile, ma la Sezione ha evidenziato che, nel valutare la revoca del provvedimento, l'Amministrazione non può prendere in considerazione elementi diversi da quelli sulla cui base fu disposto l'originario movimento);

- k3) T.a.r. per le Marche, sentenza 29 dicembre 2017, n. 944 (in *Foro it.*, 2018, III, 97), che ha giudicato legittimo il provvedimento con cui l'amministrazione della Polizia di Stato aveva rigettato la richiesta di esonero del dipendente, avente un soggetto disabile a carico, dai turni di lavoro notturno, allorché tali turni – per il fatto di non presentare carattere continuativo, ma essendo limitati a pochi giorni in ogni mese (in sostanza, si trattava di assicurare la pronta reperibilità in situazioni di emergenza) – non integrino le nozioni di “*lavoratore notturno*” e di “*lavoro notturno*” ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. n. 532 del 1999 (recante disposizioni in materia di lavoro notturno);
- k4) per un'approfondita ricostruzione del rapporto fra gli speciali ordinamenti del personale militare (o appartenente alle forze di polizia) ed i benefici previsti dal testo unico di cui al d.lgs. n. 151 del 2001 e dalla legge n. 104 del 1992, cfr., di recente, Cons. Stato, sezione IV, sentenza 30 ottobre 2017, n. 4993 (in *Foro amm.*, 2017, 2000, solo massima), secondo il quale “*il primario valore degli interessi pubblici perseguiti dalle Forze Armate e di Polizia rende non automatico e meccanicistico l'accoglimento degli istituti plasmati per l'impiego civile e, in particolare, di quelli individuati dal decreto n. 151; di contro, molteplici spunti normativi inducono a ritenere che l'introduzione di tali istituti nella disciplina ordinamentale delle Forze Armate e di Polizia incontri il limite della concreta compatibilità con le peculiarità del relativo impiego*” (con richiamo a precedenti pronunce dello stesso Consiglio di Stato, in particolare: la n. 2730 del 21 maggio 2013, della VI sezione, in *Foro amm.- Cons. Stato*, 2013, 1419; la n. 3683 del 10 luglio 2013, della IV sezione; e la n. 2113 del 23 maggio 2016, della IV sezione): ciò, avuto riguardo, in particolare, alla disciplina dettata dal codice

dell'ordinamento militare (di cui al d.lgs. n. 66 del 2010), la quale è “con ogni evidenza atta a connotare l'impiego militare di un carattere certamente separato dalle altre forme di impiego alle dipendenze delle Pubbliche Amministrazioni e connotato da forti elementi di specialità”, essendo “conformata da un principio generale di preservazione delle specificità settoriali delle Forze Armate e di tutti i Corpi di Polizia, traggiate non come valore finale in sé, bensì come ineludibile esigenza strumentale, necessaria per consentire l'ottimale perseguimento delle peculiari e delicate funzioni loro proprie”; argomentazioni che, secondo il Consiglio di Stato, valgono anche per le forze di Polizia, pur se estranee all'ambito ordinamentale propriamente militare, essendo esse “state escluse dalla generale riconduzione a stilemi privatistici della disciplina del pubblico impiego (cfr. art. 2, comma 1, d.lgs. n. 165 del 2001): evidentemente, la specificità dei relativi compiti è tale che, pur se con un ordinamento di carattere non militare, comunque le Forze di Polizia partecipano di quella stretta connessione con il nucleo vivo del pubblico potere da non tollerare l'assoggettamento all'ordinaria regolamentazione privatistica del rapporto di lavoro alle dipendenze delle Pubbliche Amministrazioni”, dovendosi pertanto giungere alla conclusione per cui “gli istituti introdotti dal decreto n. 151 trovano sì applicazione per le Forze Armate e di Polizia (sia civile sia militare), ma con i limiti ed i vincoli rivenienti dalle specificità ordinamentali, operative ed organizzative di tali Corpi”;

- l) per la computabilità, nell'anzianità di servizio del dipendente pubblico, del periodo di congedo straordinario per assistenza al coniuge disabile, ai fini della progressione di carriera, cfr. Cons. Stato, sezione II, parere 16 dicembre 2011, n. 4867/10 (in *Giurisdiz. amm.*, 2012, I, 864);
- m) in materia di vincoli di spesa degli enti locali, cfr. Corte dei conti, sez. contr. reg. Lombardia, 18 luglio 2011, n. 463 (in *Riv. corte conti*, 2011, 3, 140), secondo cui i vincoli di spesa che, in materia di personale, il Comune è tenuto ad osservare non sono idonei a degradare il diritto del dipendente pubblico alla concessione di un congedo retribuito per l'assistenza di un familiare disabile, in presenza dei presupposti della normativa giuslavoristica di settore: di conseguenza, il Comune è tenuto ad adottare le soluzioni organizzative necessarie ad assicurare sia il diritto del dipendente, sia il rispetto dei vincoli di spesa per il personale;
- n) con particolare riguardo alla tutela della maternità, nella parte in cui interagisce con il diritto a fruire del congedo straordinario per prestare assistenza ad una persona disabile, si segnala la già cit. sentenza n. 158 del 2018 della Corte costituzionale con cui è stato dichiarato incostituzionale l'art. 24, comma 3, del

d.lgs. n. 151 del 2001, nella parte in cui non esclude dal computo di sessanta giorni immediatamente antecedenti all'inizio del periodo di astensione obbligatoria dal lavoro il periodo di congedo straordinario previsto dall'art. 42, comma 5, di cui la lavoratrice gestante abbia fruito per l'assistenza al coniuge convivente o a un figlio, portatori di *handicap* in situazione di gravità accertata ai sensi dell'art. 4, comma 1, della legge n. 104 del 1992; secondo la Corte, la denunciata esclusione si rivela irragionevole, in quanto, con l'imporre una scelta tra l'assistenza al disabile e la ripresa dell'attività lavorativa per godere delle provvidenze legate alla maternità, la disciplina censurata determina l'indebito sacrificio dell'una o dell'altra tutela: in tal modo essa entra in contrasto con il disegno costituzionale che tende a ravvicinare le due sfere di tutela e a farle convergere, nell'alveo della solidarietà familiare, oltre che nelle altre formazioni sociali. La tutela della maternità e la tutela del disabile, infatti, pur con le peculiarità che le contraddistinguono, secondo la Corte non possono considerarsi antitetici, proprio perché perseguono l'obiettivo comune di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana.