



Coord. Nazionale
Penitenziari



Prot. n° 3579

li, 10 aprile 2007

Dr. Massimo DE PASCALIS
Direttore Generale del Personale
e della Formazione

e, p.c.

Ufficio del Capo del Dipartimento A.P.
Ufficio per le Relazioni Sindacali
R O M A

Oggetto: Circolare n. 3608/6058 del 30 marzo 2007.

Con la circolare richiamata in oggetto, codesta Direzione Generale ha emanato nuove disposizioni, correttive ed integrative delle precedenti, per disciplinare uniformemente sul territorio il riconoscimento del diritto alla fruizione dei permessi di cui all'art. 33, commi 2 e 3, legge 05 febbraio 1992, n. 104 e successive modificazioni ed integrazioni, e l'incidenza di questi ultimi sulle ferie.

In merito, preliminarmente, si osserva che, diversamente da come indicato nell'oggetto della circolare medesima, le disposizioni concernenti l'influenza dei predetti permessi sulle ferie non possono riguardare anche il personale del Comparto Ministeri, per il quale la materia è regolata sin dal 1995 dal CCNL (art. 18, comma 6).

Per quanto concerne gli operatori del c.d. "Comparto Sicurezza", invece, non si condivide il disposto secondo il quale la ricostituzione del "monte-ferie" eventualmente ridotto debba avvenire a decorrere dal 28 agosto 2003, data di entrata in vigore del D.Lgs. 09 luglio 2003, n. 216 ("Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro").

Il Consiglio di Stato, difatti, proprio con il parere del 09 novembre 2005, n. 3389, citato nella circolare in parola, ha sostanzialmente escluso l'influenza delle disposizioni contenute nel predetto D.Lgs. 216/03 sulla materia in questione ("La Sezione ritiene che, per una corretta impostazione del problema, si debba prescindere dall'eventualità dell'abrogazione dell'articolo 43, comma 2 del decreto legislativo n. 151 del 2001 ad opera del decreto legislativo n. 216 del 2003. L'eventualità non sembra, invero, suffragata da alcun argomento esegetico. Seguire tale metodica finirebbe, inoltre, per rivelarsi fuorviante rispetto alla questione di fondo per la quale è stato officiato questo Consiglio di Stato: l'applicazione per il lavoro privato di un regime omologo a quello determinato, per i lavoratori del settore pubblico, dal Dipartimento della funzione pubblica con circolare n. 208 del 2005 sulla scorta delle indicazioni fornite dall'Avvocatura generale dello Stato con il parere 19 novembre 2004, che ha concluso per la non decurtabilità della tredicesima mensilità per coloro che abbiano fruito dei riposi e dei permessi previsti dai commi 1, 2 e 3 dell'articolo 42 del decreto legislativo n. 151 del 2001").

L'autorevole Consiglio, invece, ha proceduto a fornire una lettura sistematica e coerente del complesso di norme che disciplinano la tematica, fornendone di fatto la corretta interpretazione secondo il dettato originale, che prescinde anche dalla formulazione in testo unico, di cui al D.Lgs. 26 marzo 2001, n. 151 ("... .. esso, infatti, ha natura meramente ricognitiva delle norme legislative attualmente vigenti e non ha, pertanto, efficacia innovativa sulle preesistenti norme primarie in quanto sprovvisto dell'efficacia delegificante" - Cfr. Consiglio di Stato parere n. 220/2000 del 15 gennaio 2001), tanto da concludere: "Alla stregua delle considerazioni che precedono, non si palesa necessario il ricorso alla normativa antidiscriminazione per ritenere non soggette a decurtazioni le ferie e la tredicesima mensilità quando i riposi e i permessi previsti dall'articolo 42 del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151 non siano cumulati con il congedo parentale".

./.

Ne consegue che, a parere di questa Segreteria, la ricostituzione del “*monte-ferie*” eventualmente ridotto non debba trovare limite nella data di entrata in vigore del più volte citato D.Lgs. 216/03, ma debba, legittimamente, risultare integrale e che le precedenti disposizioni contrarie a tale principio debbano essere revocate *ex tunc*.

Ancora, ed al fine di evitare qualsiasi ulteriore difformità applicativa della normativa di cui si discute presso le sedi periferiche dell'Amministrazione penitenziaria, sarebbe opportuno chiarire che la decurtazione del congedo ordinario, per il personale del Corpo di polizia penitenziaria, può trovare applicazione solo quando si fruisca cumulativamente dei permessi ex legge 104/92 e dei congedi parentali al di fuori dell'ipotesi della concessione del congedo straordinario.

Ciò poiché, anche per le considerazioni formulate dal Consiglio di Stato, per fruizione cumulativa con i congedi parentali deve intendersi quella che si presenta quando fra il godimento dei congedi parentali e la fruizione dei permessi ex legge 104/92, e/o viceversa, non vi sia soluzione di continuità con la ripresa dell'effettiva attività lavorativa.

Quanto sopra si fonda soprattutto sulla considerazione che i congedi parentali, al contrario dei permessi per coloro che assistono i disabili, si collocano in una sostanziale discontinuità del rapporto di lavoro costituito dalla “*cesura totale della prestazione lavorativa per periodi più o meno lunghi, frazionati o continuativi*”, nonché sul regime retributivo previsto dalla norma.

Pertanto, atteso anche che la legge fa esplicitamente salve le eventuali disposizioni normative e contrattuali più favorevoli al dipendente (art.1, 2° comma, D.Lgs. 151/01), andrebbe chiarito che la decurtazione del congedo ordinario non può essere operata anche allorquando i permessi ex legge 104/92 vengano fruiti in maniera cumulativa con i congedi parentali a loro volta concessi sotto forma di congedo straordinario.

Nel caso di fruizione dei congedi parentali, con ricorso al congedo straordinario, difatti, non si configura nella maniera più assoluta quella “*cesura totale della prestazione lavorativa per periodi più o meno lunghi*” o quello stato di parziale “*quiescenza del rapporto*” evidenziati dal Consiglio di Stato, sia per la natura giuridica dell'istituto del congedo straordinario, sia per la sua durata, definita e circoscritta, sia per il fatto che esso è interamente retribuito.

Si invita pertanto codesta Direzione generale ad emanare ulteriori disposizioni atte ad emendare e ad integrare la circolare n. 3608/6058 del 30 marzo 2007 nel senso sopra indicato.

Nell'attesa di un cortese riscontro, distinti saluti.

Il Segretario Generale
C. Eugenio Sarno

