

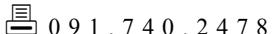


COMUNE DI PALERMO

Ufficio di Staff del Segretario Generale



0 9 1 . 7 4 0 . 2 3 0 5 –



E - m a i l : segretariogenerale@comune.palermo.it

Palermo 17/05/2013

prot. n.406005/USG

Responsabile del procedimento: Funzionario Amm.vo Dott.ssa M.C.Scalia
e-mail:m.c.scalia@comune.palermo.it

Visto: Il Funzionario Amministrativo D.ssa M.C. Orlando

OGGETTO: Fruizione dei permessi retribuiti ex L. 104/1992.

E-mail

palermo@uilfpl.it

Alla CGIL FP – CISL FP – UIL FPL
C/c Segreteria UIL FPL Palermo e Sicilia

r.vicari@comune.palermo.it

Al Dirigente Coordinatore Settore Risorse Umane

s.pollicita@comune.palermo.it

Al Dirigente dell’Ufficio Sviluppo Organizzativo

ufficio.digabinetto@comune.palermo.it e, p.c. Al Sig. Sindaco

dirigenti@comune.palermo.it A tutti i Dirigenti

Perviene all’Ufficio dello scrivente la nota prot. n. 679/UNIT del 06/05/2013 – assunta agli atti con prot. n. 372956 del 08/05/2013 - con la quale codeste organizzazioni sindacali, chiedono, congiuntamente, chiarimenti in relazione all’argomento in oggetto indicato *“a tutela dei soggetti che correttamente fruiscono dei benefici della L.104, al fine di evitare prevaricazioni e contenziosi”*.

Nella suddetta nota si lamenta, sostanzialmente, l’interpretazione – talvolta restrittiva – operata da alcuni Uffici in seno all’Amministrazione comunale e – sembrerebbe – manifestata nell’ambito di *“una serie di circolari dirigenziali aventi per oggetto la disciplina dei permessi retribuiti ex Legge 104/92 tese a disporre la programmazione nonché certificazione giustificativa del loro spostamento”*, avvalendosi di talune indicazioni che il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali ha fornito in risposta ad alcuni quesiti sul tema formulati da due organismi associativi.

In particolare, il Ministero del lavoro, su istanza di interpello dell’Associazione Nazionale Cooperative di Consumatori - con la quale richiedeva chiarimenti in merito *“alle modalità di fruizione dei tre giorni di permesso mensile, frazionabili anche in permessi orari, per quanto concerne”* il preavviso con il quale il permesso in argomento debba essere richiesto, il soggetto cui ascrivere la facoltà/potestà di stabilire le date di fruizione dello stesso nonché la facoltà del lavoratore di

modificare unilateralmente la data programmata di fruizione - in merito a quanto richiesto si è così espresso (Interpello n. 31/2010)¹:

*“...Stante l’assenza di una disciplina normativa in ordine alle problematicità oggetto di interpello, occorre richiamare principi di carattere generale volti a **contemperare la necessità di buon andamento dell’attività imprenditoriale con il diritto all’assistenza da parte del disabile**.*

In tal senso si ritiene possibile, da parte del datore di lavoro, richiedere una programmazione dei permessi, verosimilmente a cadenza settimanale o mensile, laddove:

- il lavoratore che assiste il disabile sia in grado di individuare preventivamente le giornate di assenza;

- purché tale programmazione non comprometta il diritto del disabile ad una effettiva assistenza;

- segua criteri quanto più possibili condivisi con i lavoratori o con le loro rappresentanze;

la predeterminazione di tali criteri dovrebbe altresì garantire il mantenimento della capacità produttiva dell’impresa e senza comprometterne, come detto, il buon andamento.

I medesimi principi dovrebbero evidentemente essere osservati per quanto concerne la possibilità, da parte del dipendente, di modificare la giornata in precedenza programmata per la fruizione del permesso, fermo restando che improcrastinabili esigenza di assistenza e quindi di tutela del disabile, non possono che prevalere sulle esigenze imprenditoriali”.

Il Ministero ha successivamente confermato il medesimo orientamento anche in risposta ad ulteriore istanza di interpello formulata inoltrato dalla Federazione Italiana Armatori.²

In ragione di quanto sopra, si fa preliminarmente osservare che l’art. 33 della L. 104/92 e ss.mm.ii.³ – rubricato “Agevolazioni” – non contempla alcuna limitazione alla fruibilità dei permessi

¹ Cfr. nota prot. n. 25/I/0011635 del 06/07/2010 del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali Direzione Generale per l’Attività Ispettiva.

² Cfr. Interpello n. 1/2012 di cui alla nota prot. n. 37/0001571 del 27/01/2012 del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali Direzione Generale per l’Attività Ispettiva.

³ L’art. 33 della L. 5 febbraio 1994, n. 104, e ss.mm.ii. dispone che “... *A condizione che la persona handicappata non sia ricoverata a tempo pieno, il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ovvero entro il terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti, ha diritto a fruire di tre giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa, anche in maniera continuativa. Il predetto diritto non può essere riconosciuto a più di un lavoratore dipendente per l’assistenza alla stessa persona con handicap in situazione di gravità. Per l’assistenza allo stesso figlio con handicap in situazione di gravità, il diritto e’ riconosciuto ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente. Il dipendente ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado o entro il secondo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano anch’essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.. Il lavoratore che usufruisce dei permessi... per assistere persona in situazione di handicap grave, residente in comune situato a distanza stradale superiore a 150 chilometri rispetto a quello di residenza del lavoratore, attesta con titolo di viaggio, o altra documentazione idonea, il raggiungimento del luogo di residenza dell’assistito. Ai permessi di cui ai commi 2 e 3, che si cumulano con quelli previsti all’articolo 7 della citata legge n. 1204 del 1971, si applicano le disposizioni di cui all’ultimo comma del medesimo articolo 7 della legge n. 1204 del 1971, nonché quelle contenute negli articoli 7 e 8 della legge 9 dicembre 1977, n. 903. Il lavoratore di cui al comma 3 ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede. La persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità può usufruire alternativamente dei permessi di cui ai commi 2 e 3, ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferita in altra sede, senza il suo consenso. Le disposizioni di cui ai commi 1, 2, 3, 4 e 5 si applicano anche agli affidatari di persone handicappate in situazione di gravità. Fermo restando la verifica dei presupposti per l’accertamento della responsabilità disciplinare, il lavoratore di cui al comma 3 decade dai diritti di cui al presente articolo, qualora il datore di lavoro o l’INPS accerti l’insussistenza o il venir meno delle condizioni richieste per la legittima fruizione dei medesimi diritti...”.*

per l'assistenza alle persone con disabilità e, del resto, nello stesso senso si orienta l'art. 19 del vigente Contratto Collettivo Nazionale dei Lavoratori del Comparto Autonomie Locali⁴.

Si registra, inoltre, che il competente Settore Risorse Umane, con nota prot. n.175082 del 04/03/2011 avente ad oggetto “*Circolare: Modifiche alla disciplina in materia di permessi per l'assistenza alle persone con disabilità (L. 104 art. 33)*”, ha illustrato le novità introdotte dall'art. 24 della L. 4 Novembre 2010, n. 183 riportando anche il contenuto essenziale della circolare n. 13 del 06/12/2010 del Dipartimento della Funzione Pubblica⁵ che al punto 7 così recita “*Salvo dimostrate situazioni di urgenza, per la fruizione dei permessi, l'interessato dovrà comunicare al dirigente competente le assenze dal servizio con congruo anticipo, se possibile con riferimento all'intero arco temporale del mese, al fine di consentire la migliore organizzazione dell'attività amministrativa.*”

Con nota prot. n. 323038 del 30/04/2012, il Settore Risorse Umane – Servizio Acquisizione Risorse Umane, Progressioni di Carriera e Disciplina ha trasmesso a tutti i Dirigenti copia di successiva circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica n.1 del 03/02/2012 (avente ad oggetto: “*Modifiche alla disciplina in materia di permessi e congedi per l'assistenza alle persone con disabilità -decreto legislativo 18 luglio 2011, n. 119 (“Attuazione dell'art. 23 della legge 4 novembre 2010, n. 183, recante delega al Governo per il riordino della normativa in materia di congedi, aspettative e permessi”*”), illustrativa di modifiche apportate alla Legge n. 104/92 dal citato D.Lgs. n. 119/2011 ma non concernenti specificamente l'aspetto delle modalità di fruizione del permesso di cui è questione.

Nella suddetta circolare, infatti, il Dipartimento della Funzione Pubblica ha fornito ulteriori chiarimenti in merito alle suddette modifiche legislative, confermando, fra l'altro, ”*per le parti non incompatibili*”, quanto già precedentemente affermato nella suddetta Circolare n. 13/2010.

Alla luce di quanto sopra evidenziato, si ritiene che la particolare delicatezza della materia in argomento, in assenza, peraltro, di una puntuale previsione di legge, debba indurre ad interpretare con cautela le disposizioni normative dettate in materia, anche alla luce di quanto fatto osservare nel citato interpello n. 31/2010 dal Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, in ordine all'opportunità di contemperare l'interesse generale della Pubblica Amministrazione sotto il profilo del criterio di efficienza dell'attività amministrativa, con le esigenze di tutela del diritto del disabile ad essere assistito.

Si richiama, al riguardo, l'orientamento in tal senso espresso dalla sez. IV del Consiglio di Stato che, con sentenza n. 2278 del 8-23 marzo 2011, per analoga fattispecie ha asserito: “*...la tutela dell'assistenza ai soggetti bisognosi deve essere naturalmente favorita nell'ambito dell'autonomia organizzativa di ciascuna amministrazione entro i limiti del rispetto dei principi di buon andamento e di imparzialità, essendo necessario al riguardo bilanciare l'interesse pubblico della P.A. con quello specifico della tutela dell'assistenza al soggetto portatore di handicap (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, n. 3566).*”

A parere dello scrivente, dunque, è alla luce delle osservazioni che precedono che vanno lette le indicazioni fornite dal Ministero del Lavoro, laddove, nel reputare ammissibile una programmazione della fruizione dei permessi in argomento – ed ancorché non prevista esplicitamente dalla norma – a tutela degli interessi dell'Amministrazione e dei soggetti disabili che necessitano della

⁴ Il comma 6 dell'art. 19 (“*Congedi per eventi e cause particolari*”) del CCNL 06/07/1995 del Comparto Autonomie Locali dispone “*I permessi di cui all'art. 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 non sono computati ai fini del raggiungimento del limite fissato dai precedenti commi, non riducono le ferie e possono essere fruiti anche ad ore, nel limite massimo di 18 ore mensili.*”

⁵ Avente ad oggetto: “*Modifiche alla disciplina in materia di permessi per l'assistenza alle persone con disabilità – banca dati informatica presso il Dipartimento della Funzione Pubblica – legge 4 novembre 2010, n. 183, art. 24.*”

dovuta assistenza, non omette, tuttavia, di sottolineare “*la possibilità, da parte del dipendente, di modificare la giornata in precedenza programmata per la fruizione del permesso, fermo restando che improcrastinabili esigenze di assistenza e quindi di tutela del disabile non possono che prevalere sulle esigenze imprenditoriali*”.

Appare, pertanto, allo scrivente in maggior misura avvalorata un’opzione interpretativa delle norme di legge in argomento, in forza della quale non possa essere ipotizzabile – giacché lo stesso legislatore non ha inteso farlo né le circolari ministeriali a ciò inducono – delimitare il diritto all’assistenza della persona disabile per ragioni di efficienza amministrativa, ponendo un limite alla fruizione dei permessi in argomento, attraverso l’imposizione al dipendente interessato dell’onere di documentare le eventuali “*improcrastinabili esigenze*” che lo obbligano a modificare il giorno di fruizione del permesso, precedentemente programmato e/o concordato con il Dirigente.

Alla luce di quanto sopra, ritiene lo scrivente che l’argomento in oggetto, per la rilevanza della tematica, in quanto di generale interesse nonché in ragione delle delicate reffluenze della stessa sulla gestione del personale dipendente – necessiti di attenzione ed approfondimento ulteriori da parte del competente Settore Risorse Umane, anche al fine di vagliare le soluzioni in atto applicate all’interno dei singoli Uffici, nonché di assicurare uniformità di trattamento da parte degli stessi.

Il Segretario Generale
Dott. Fabrizio Dall’Acqua