



MINISTERO DELL'ISTRUZIONE

Istituto Comprensivo Statale Catanzaro "V. Vivaldi"

Via Crotone, 57 - 88100 Catanzaro - Tel.0961.31056 fax 0961.391908

e-mail: czic86700c@istruzione.it - pec: czic86700c@pec.istruzione.it - sito web:

<https://www.icvivaldicatanzaro.edu.it/>

Cod.Mecc. CZIC86700C Distretto n.1 - c/c postale n.99427114 – Codice fiscale 97061430795

Al personale docente e ATA

Al Sito

web

E. p.c.

Al Direttore SGA

OGGETTO: Fruizione e programmazione permessi ex Legge 104 . Pianificazione mensile entro il 27 del mese precedente.

Alla luce delle disposizioni normative ed al fine di rendere compatibili le richieste dei permessi di cui all'oggetto con le esigenze organizzativo-didattiche dell'istituzione scolastica, si forniscono le seguenti direttive per la fruizione dei permessi di cui alla legge n.104/92.

In particolare, si richiama l'attenzione su quanto disposto dalla Circolare n. 13 del 6/12/2010 del Dipartimento della Funzione Pubblica al punto 7: "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."

Anche, l'Inps, con circolare applicativa della normativa n. 45 dell'01/03/2011, in riferimento alla modalità di fruizione dei permessi per l'assistenza dei disabili in situazione di gravità, al punto 2.1 precisa che: "Il dipendente è tenuto a comunicare al Direttore della struttura di appartenenza, all'inizio di ciascun mese, la modalità di fruizione dei permessi, ed è tenuto altresì a comunicare, per quanto possibile, la relativa programmazione".

Sullo stesso tema è intervenuto pure il Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali relativamente alla delicata questione della programmazione dei permessi che, con interPELLI n.31/2010 e n. 1/2012, ha riconosciuto al datore di lavoro la facoltà di richiedere una programmazione dei permessi ex art.33 L.104/92, purché ciò non comprometta il diritto del soggetto disabile ad un'effettiva assistenza.

Da ciò, al fine di assicurare l'organizzazione del servizio stesso e il buon andamento dell'attività, coloro che fruiranno dei suddetti permessi, considerata la specificità del servizio scolastico, che comporta assunzioni di responsabilità civili e penali connesse alla vigilanza ed alla tutela della sicurezza degli alunni, nonché difesa della garanzia del diritto all'istruzione, sono tenuti a produrre una pianificazione mensile **da presentare entro il 27 del mese precedente**, salvo improvvisе ed improcrastinabili esigenze di assistenza del soggetto disabile.

Nel caso di situazioni improvvisе ed urgenti, il lavoratore ha facoltà di variare la giornata di permesso già programmata.

In tal caso, il lavoratore, previa istanza al dirigente scolastico, **di norma entro i tre giorni precedenti** la fruizione del permesso, potrà variare la giornata già comunicata nel cronoprogramma. I modelli di presentazione del cronoprogramma e di eventuale variazione sono allegati alla presente.

Tale programmazione, non sostituisce comunque il modello di richiesta di fruizione del permesso che il personale deve produrre alla segreteria ogni qualvolta richieda un giorno di permesso.

Fin qui la presente circolare è finalizzata ad emanare direttive relative alla modalità della fruizione dei permessi consentiti dalla Legge 104 ma si coglie l'occasione per informare il personale dipendente degli interventi della magistratura sul tema dell'utilizzo improprio dei permessi.

La Cassazione, con sentenza n. 5574 del 22 marzo 2016, si è occupata di coloro che utilizzano i permessi ex legge 104/92 per scopi diversi dall'assistenza del disabile. Nella specie, ha dichiarato legittimo il licenziamento disciplinare intimato ad un lavoratore che era stato sorpreso a fare altro, invece di occuparsi del parente assistito, al quale aveva dedicato sono poco più di 4 ore dei 3 giorni di permesso mensili concessi dal datore di lavoro.

Secondo la Corte d'Appello prima, e della Cassazione poi, la sanzione doveva "ritenersi proporzionata all'evidente intenzionalità della condotta e alla natura della stessa, indicativa di un sostanziale e reiterato disinteresse del lavoratore al rispetto delle esigenze aziendali e dei principi generali di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto, senza che potesse rilevare in senso contrario, stante l'idoneità della condotta a ledere il rapporto fiduciario, la sussistenza di un marginale assolvimento dell'obbligo assistenziale".

Il lavoratore, nell'utilizzare i permessi mensili "per scopi estranei a quelli per i quali sono stati concessi", aveva posto in essere un comportamento che la Corte ha definito "oggettivamente grave, tale da determinare nel datore di lavoro la perdita della fiducia nei successivi adempimenti e idoneo a giustificare il recesso per giusta causa.

Altra sentenza abbastanza recente è la n. 8784 del 30 aprile 2015 con la quale la Corte di Cassazione conferma che il licenziamento per giusta causa può essere giustificato da un uso improprio dei permessi per assistenza, l'ex legge 104.

La sentenza di riferisce al licenziamento di un dipendente che si è recato ad una serata danzante mentre usufruiva dei permessi di assistenza alla mamma disabile.

Tale sentenza ha creato un precedente giurisprudenziale che ha valore per tutte le categorie di lavoratori interessati per l'applicazione della norma, compresi i dipendenti della scuola, sia docenti che personale ATA. Dalla sentenza della Corte di Cassazione emergono delle novità rilevanti sull'abuso di un diritto da una parte e sul controllo da parte del datore di lavoro all'altra.

E' da sottolineare che il licenziamento è scaturito da un controllo effettuato ma che la legge non prevede. Al datore di lavoro, infatti, spetterebbe soltanto il compito di accertare la sussistenza dei presupposti per il diritto al permesso per assistenza. Il dipendente, infatti, in base alla legge 104 non è tenuto di volta in volta a giustificare il motivo del permesso.

L'uso dei permessi per fini diversi da quelli per i quali sono stati concessi possono portare anche a reati penali di falso e truffa. Nella scuola, quindi amministrazione pubblica, il permesso per assistere i congiunti rappresenta anche un costo ulteriore poiché oltre alla retribuzione del dipendente che fruisce del permesso grava sull'amministrazione anche il costo del supplente necessario alla sua sostituzione.

Proprio per il valore sociale e civile che tale norma porta con sé, un uso distorto della stessa da parte di chi ne usufruisce, ovvero i familiari o affidatari del soggetto disabile, può condurre a conseguenze irreversibili quale ad esempio il licenziamento.

Il recente orientamento della giurisprudenza in materia sembra essere inflessibile nei riguardi di chi usa i detti permessi per soddisfare esigenze che nulla hanno a che vedere con l'assistenza del disabile (andare in vacanza, fare shopping, semplicemente per riposarsi ...), non solo perché non si adempie il proprio dovere nei confronti del soggetto di cui ci si dovrebbe prendere cura, ma anche perché si tratta di un comportamento che porta con sé un "disvalore sociale da condannare".

Alla luce delle dette sentenze, pertanto, l'uso dei permessi fruiti, ai sensi dell'art. 33 comma 3 della legge n. 104/92 e successive modificazioni, per finalità diverse da quelle assistenziali, si configura come un illecito disciplinare e come tale può condurre al licenziamento per giusta causa.

I casi sopra riportati riguardano lavoratori dipendenti privati, quanto ai lavoratori dipendenti pubblici i provvedimenti disciplinari sono regolamentati dal decreto legislativo n. 165/2001, come modificato dal decreto legislativo n. 150/09, che elenca quali sono le cause che possono condurre al licenziamento per motivi disciplinari. **Al riguardo è doveroso riportare un parere dell'ARAN del 2012, secondo cui i principi enunciati dalla Corte di Cassazione, relativamente al settore privato, si applicano anche ai dipendenti pubblici.**

I principi enucleati dalla Corte, che secondo l'ARAN si applicano anche ai dipendenti pubblici, sono sostanzialmente tre:

- il licenziamento può essere causato da comportamenti che violano non solo le regole strettamente attinenti al rapporto di lavoro ma anche quelle del corretto comportamento e del comune vivere civile;
- le sanzioni previste nei contratti collettivi non sono vincolanti per il Giudice;

- la giusta causa è un contenitore ampio e, in mancanza di indicazioni specifiche nella legge o di ipotesi giurisprudenziali tipizzate, spetta al Giudice decidere se la fattispecie può essere considerata tale.

Sulla base dell'orientamento giurisprudenziale, dunque, l'amministrazione può decidere un licenziamento per giusta causa non previsto dalla legge (nel nostro caso dal decreto legislativo n. 165/2001, come modificato dal decreto legislativo n. 150/2009), sulla base non solo delle regole attinenti strettamente al rapporto di lavoro ma anche alle norme dell'etica comune.

I dipendenti pubblici (compreso il personale della scuola) che utilizzano i permessi, previsti dalla legge n. 104/92 e successive modificazioni, per finalità diverse da quelle assistenziali sono, dunque, passibili di licenziamento come i dipendenti privati.

Dirigente scolastico
Dott.ssa Maria Antonietta crea