



**ASSENZE PER MALATTIA
E PER PERMESSI RETRIBUITI
DEI DIPENDENTI PUBBLICI**

art. 71 e art. 73

**D.L. n. 112 del 25.6.2008 convertito
in Legge n. 133 del 6.8.2008**

**Circolari applicative del Dipartimento Funzione Pubblica
n. 7 del 17.7.2008 e n. 8 del 5.9.2008**

SCHEDE

Com'è noto, i recenti interventi legislativi hanno introdotto modifiche al regime delle assenze per malattia e dei permessi retribuiti dei dipendenti pubblici.

Ribadiamo il giudizio politico fortemente negativo su quei provvedimenti in quanto "costruiti" sulla base di una inaccettabile campagna di criminalizzazione dei lavoratori pubblici assunta a giustificazione di scelte vessatorie e punitive, al punto da condizionare pesantemente le possibilità di provvedere al diritto di cura dei dipendenti malati.

Poiché è stata fortemente sentita l'esigenza di muoversi con agilità all'interno di una normativa che proprio perché volutamente vessatoria, risulta a volte confusa e contorta, abbiamo predisposto una sintesi organica delle disposizioni emanate.

E' chiaro che la materia è tuttora in evoluzione e che potrà essere oggetto di chiarimenti successivi a cui faremo seguire ulteriori approfondimenti.

Il Decreto legge 112/2008, all'art. 73, ha introdotto restrizioni anche rispetto alla possibilità di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto di lavoro a tempo parziale. La circolare n. 8/2008 è intervenuta a confermare che rimangono in vita alcune agevolazioni previste al riguardo da disposizioni previgenti volte a tutelare i lavoratori affetti da gravi patologie e i loro familiari.

Anche a questo argomento abbiamo dedicato una scheda.

LE ASSENZE PER MALATTIA

la
riduzione
dello
stipendio

- ✓ nei **primi dieci giorni** di assenza per malattia, fermo restando il trattamento economico fondamentale, **lo stipendio è ridotto**:
 - di ogni indennità o emolumento con carattere fisso e continuativo
 - di ogni altro trattamento economico accessorio
- ✓ **dall'undicesimo giorno** si applicano le disposizioni previste dai CCNL per le assenze per malattia
 - ! il CCNL Scuola, nell'articolo 17, co. 8, prevede, rispetto al trattamento economico delle assenze fino a 15 giorni, la corresponsione dell'intera retribuzione fissa mensile, ivi compresa la retribuzione professionale docenti ed il compenso individuale accessorio
 - ➔ ne deriva che, con la sola eccezione dell'indennità di direzione dei DSGA (vedi sotto), il personale della Scuola **dall'undicesimo giorno** di assenza per malattia percepisce **la retribuzione piena**
- ✓ la riduzione è disposta **per ogni singola assenza** per malattia (anche se si protrae per più di 10 giorni o ci si assenta per un solo giorno). Ogni volta che ci si assenta si subisce la riduzione del trattamento economico nei primi dieci giorni
 - ! l'eventuale prosecuzione, senza soluzione di continuità, di un periodo di malattia non è considerata come una nuova assenza e non dà luogo ad ulteriori riduzioni dello stipendio. I dieci giorni si calcolano a partire da quello in cui è iniziata l'assenza "originaria", successivamente prorogata
- ✓ **la riduzione dello stipendio non si applica** alle assenze per malattia derivanti da:
 - infortunio sul lavoro o a causa di servizio
 - ricoveri ospedalieri e day hospital
 - gravi patologie che richiedono terapie salvavita
- ✓ **l'indennità di direzione dei DSGA** per effetto della combinazione delle disposizioni dell'art. 71 del D.L. 112 e dell'art 17, co. 8 del CCNL, è soggetta ad un diverso regime economico in relazione alla durata dell'assenza per malattia:
 - per le malattie di durata **inferiore a 15 giorni lavorativi** si mantiene la decurtazione già prevista dall'art. 17, co 8 del CCNL (per ciascun giorno fino al 15° giorno lavorativo di assenza)
 - per le malattie di durata **superiore a 15 giorni lavorativi**, ricoveri ospedalieri e periodi di convalescenza post ricovero:
 - per i **primi 10 giorni** viene operata la **decurtazione** prevista dall'art. 71 del D.L. 112
 - **dall'undicesimo giorno** di assenza l'indennità di direzione è **corrisposta integralmente** (art. 17, co. 8)

ASSENZE PER MALATTIA E PER PERMESSI RETRIBUITI DEI DIPENDENTI PUBBLICI Art. 71 D.L. 112/2008 convertito in Legge 133/2008

il
trattamento
accessorio
soggetto
a riduzione

- ✓ Per individuare il trattamento accessorio soggetto a riduzione si deve fare riferimento alle definizioni delle diverse voci retributive contenute nei contratti collettivi
- ✓ Nel CCNL Scuola, all'art. 77, si individua in modo esplicito ciò che costituisce il trattamento fondamentale e ciò che invece si classifica come trattamento accessorio:
 - **trattamento fondamentale**
 - stipendio tabellare
 - posizioni economiche orizzontali (cioè gli aumenti legati alle fasce di anzianità e le posizioni economiche del personale ATA di cui all'art. 50 del CCNL - ex art. 7)
 - assegni "ad personam"
 - ! si considera rientrante nel trattamento fondamentale anche la tredicesima mensilità
 - **trattamento accessorio**
 - retribuzione professionale docenti (RPD) e compenso individuale accessorio ATA (CIA)
 - indennità di direzione dei DSGA
 - funzioni strumentali del personale docente e incarichi aggiuntivi per il personale ATA
 - ore eccedenti e attività aggiuntive
 - altre indennità e compensi retribuiti con il fondo o previsti dal CCNL e/o dalla legge
- ✓ **le ritenute giornaliere lorde** da applicare per RPD, CIA e quota fissa dell'indennità di direzione (per la quota variabile il calcolo dovrà essere effettuato in relazione all'importo che sarà determinato da ogni singola istituzione scolastica), prendendo a riferimento i compensi mensili fissati nelle tabelle allegate al CCNL e alla sequenza contrattuale ATA, sono le seguenti (per ciascun giorno di assenza si decurta un trentesimo dell'importo mensile dei compensi in parola):
 - DOCENTI - RPD:** fascia 0-14 → € 5,47; fascia 15-27 → € 6,73; fascia 28/40 → € 8,58
 - ATA - CIA:** area A/As → € 1,95 area B/C → € 2,15;
 - DSGA - INDENNITA' DI DIREZIONE (parte fissa)** → € 4,86 + **parte variabile**

**situazioni
particolari**

- ✓ le **ore eccedenti**, a nostro avviso, devono essere assimilate al trattamento fondamentale in presenza di **cattedre strutturalmente costituite con più di 18 ore** il cui compenso è anche ricondotto nella retribuzione fondamentale utile per determinare il trattamento di pensione (informativa INPDAP 2.7.2003 n. 32).
Siamo, inoltre, convinti che tale assimilazione possa essere fatta valere per le altre situazioni in cui l'orario di cattedra viene incrementato per l'intero anno scolastico, con ore eccedenti (acquisizione di spezzoni fino a 6 ore per l'insegnamento in classi collaterali): in tali casi, infatti, il trattamento economico consegue ad un aumentato carico dell'attività ordinaria, con i riflessi che ciò comporta anche al di là del mero incremento delle ore frontali (attività connesse, consigli di classe, ecc.).
- ✓ per le **funzioni strumentali**, gli **incarichi aggiuntivi** e gli altri **compensi definiti forfetariamente** (fondo di istituto, legge 440, ecc.), qualunque ipotesi di una loro eventuale decurtazione si deve misurare con la necessità di individuare modalità e criteri di calcolo per determinare la ritenuta corrispondente ad una giornata di "mancata prestazione". Una materia questa per la quale sono indispensabili approfondimenti in sede negoziale.
- ✓ la circolare 8/2008 prevede l'applicazione delle penalizzazioni retributive anche **alle assenze per visite specialistiche**, ancorché erogate da una struttura pubblica, per le quali si chiede di fruire di assenza per malattia (in alternativa alla malattia il lavoratore può chiedere di fruire di ferie, permesso retribuito, permesso breve da recuperare). Si tratta a nostro avviso di una impropria forzatura, che trasforma il disincentivo alle assenze in un'assurda e illogica sanzione contro pratiche di tutela della salute che nascono dalla prescrizione dell'autorità sanitaria e si collocano nell'ottica della prevenzione, che andrebbe sostenuta e non ostacolata.
- ✓ Su tutte le restanti voci accessorie, riteniamo scontato che quelle riferite a **compensi orari per prestazioni aggiuntive** non siano ovviamente interessate dalla nuova disposizione, essendo direttamente legate ad attività che possono essere svolte solo in situazione di presenza sul lavoro.
- ✓ Per quanto riguarda i permessi fruibili dai **donatori di sangue e di midollo osseo**, casistiche non contemplate dal decreto ma non abrogate o modificate, la Funzione pubblica promuoverà iniziative per evitare interpretazioni che possano mettere in forse queste attività volontarie.

**la
certificazione
dell'assenza
per malattia**

- ✓ il comma 2 dell'art. 71 prevede che nei seguenti casi l'assenza per malattia, anche se relativa a visite specialistiche, terapie e accertamenti diagnostici, deve essere **giustificata "mediante certificazione medica rilasciata da struttura sanitaria pubblica"**:
 - assenza **superiore a dieci giorni** (si considerano tali le "assenze protratte" cioè periodi continuativi che complessivamente superano i dieci giorni anche a seguito di proroga di un'assenza inizialmente di durata inferiore)
 - dalla **terza assenza** per malattia **nell'anno solare**, indipendentemente dalla durata (anche assenze di un solo giorno)
- ! la **struttura sanitaria pubblica** abilitata al rilascio della certificazione di assenza può essere identificata in un medico convenzionato con il servizio sanitario nazionale (**medico di famiglia** - cfr Parere UPPA n. 45/08). Il rapporto del medico con il servizio sanitario nazionale dovrà risultare dalla certificazione (C.M. 7/2008)
- ! non sono giustificate le assenze certificate da un medico libero professionista non convenzionato con il servizio sanitario nazionale
- ! le prestazioni specialistiche presso una struttura privata dovranno essere certificate oltre che dalla attestazione della struttura in questione, anche dalla prescrizione effettuata da struttura pubblica o da medico convenzionato con il SSN

**la visita
fiscale
e
le fasce
orarie di
reperibilità**

- ✓ l'art. 71 al comma 3 impone il **controllo della malattia anche per assenze di un solo giorno**
 - **la richiesta di visita fiscale è sempre obbligatoria.** Unica eccezione prevista sono particolari "esigenze funzionali ed organizzative", quali "impedimenti derivanti da un eccezionale carico di lavoro o urgenze nella giornata"
- ✓ al fine di agevolare i controlli sono state previste **fasce orarie di reperibilità più ampie**, fissate **dalle 8 alle 13 e dalle 14 alle 20** di tutti i giorni anche non lavorativi e festivi
- ! dovrà essere valutata di volta in volta l'opportunità di richiedere la visita domiciliare di controllo per i giorni di assenza dovuti a visite specialistiche, terapie e accertamenti
- N.B.:** L'ipotesi appare talmente priva di senso (l'interessato non è assente per una patologia accompagnata da una prognosi) che la stessa circolare 8/2008 avverte che la visita fiscale «potrebbe configurarsi come ingiustificato aggravio di spesa in quanto, in assenza del dipendente, potrebbe non avere lo scopo di convalidare la prognosi».

I PERMESSI RETRIBUITI

- ✓ al fine di ridurre le assenze dei pubblici dipendenti anche con riferimento ai permessi retribuiti, nei casi in cui per disposizione di legge, regolamento o contratto sia prevista la possibilità di fruizione alternativa a giorni o ad ore, il comma 4 dell'art. 71 prevede:
- che fermi restando i limiti massimi consentiti, **deve essere definito nei contratti di lavoro** per ciascuna tipologia di permesso il monte orario complessivamente disponibile
 - che le assenze effettuate, anche se relative ad una intera giornata, devono essere comunque quantificate ad ore prendendo a riferimento l'orario di lavoro che il dipendente avrebbe dovuto osservare

Con questa disposizione si è inteso evitare che la scelta della giornata di assenza venga fatta coincidere, a seconda delle convenienze, con quelle in cui è previsto un maggiore o minore carico orario

- ✓ l'applicazione di tale principio **ha effetto immediato solo se** i contratti collettivi già prevedono la fruizione alternativa a giorni o ad ore ed il corrispondente monte ore.

Negli altri casi, la disposizione assume la valenza di direttiva rivolta alle parti negoziali, chiamate a concordare le modalità di gestione in sede di contrattazione integrativa

- ! **la norma non trova applicazione nel comparto scuola.** Il CCNL, infatti, all'art. 15 disciplina esclusivamente a giorni tutti i tipi di assenza per permesso retribuito (concorsi, lutti, motivi personali e familiari)

- ! **non rientrano nella disposizione i permessi brevi** di cui all'art. 16 del CCNL che sono quantificati ad ore ma per i quali è comunque previsto il recupero entro i due mesi lavorativi successivi (nel limite di 36 per il personale ATA e dell'orario settimanale di insegnamento per i docenti)

la
fruizione
dei permessi
ad ore

**i permessi
retribuiti
della
legge
104/92**

- ➔ **le nuove disposizioni non hanno modificato i permessi previsti dall'art. 33 della legge 104/92**, pertanto:
- ✓ **i portatori di handicap grave** continuano a poter fruire nel corso del mese, **alternativamente**:
 - **di tre giorni interi di permesso**, a prescindere dall'orario di lavoro della giornata
 - ! alcuni CCNL (**non il CCNL Scuola**) hanno previsto la possibilità di fruire in modo frazionato dei tre giorni di permesso, fissando in 18 ore il limite mensile. Un'opzione lasciata alla libera scelta dell'interessato e sulla quale non incide il comma 4 dell'art. 71: se si sceglie, cioè, di fruire dei tre giorni mensili non ha alcun rilievo l'orario di lavoro che il dipendente avrebbe dovuto osservare nei tre giorni di assenza
 - **di due ore di permesso al giorno**, per ciascun giorno del mese e senza alcun contingente massimo (*n.d.r.: un'ora in caso di orario giornaliero inferiore a 6 ore – cfr Inf. INPDAP 33/2002*)
- ✓ **i dipendenti che assistono persone con handicap in situazione di gravità** continuano a poter fruire nel corso del mese di **tre giorni interi di permesso**, a prescindere dall'orario di lavoro della giornata
 - ! anche in questo caso sul possibile frazionamento dei tre giorni in 18 ore mensili, previsto da alcuni CCNL (**non dal CCNL Scuola**), non incide in alcun modo il comma 4 dell'art. 71
- ✓ **è esclusa qualunque riduzione del trattamento accessorio** sia con riferimento ai permessi orari (comma 2 dell'art. 33) sia a quelli giornalieri (comma 3 e comma 6 dell'art. 33)
- ✓ la circolare 8/2008 sollecita i dirigenti competenti a verificare attentamente i presupposti per il riconoscimento dei permessi e ad organizzare l'attività lavorativa in modo da evitare che le assenze giustificate del personale possano andare a detrimento della funzionalità del servizio.
- ✓ le amministrazioni sono, inoltre, invitate a cooperare al **monitoraggio** sulla corretta attuazione della legge 104/1992 che il Dipartimento per la funzione pubblica intende avviare per acquisire dati:
 - sulla consistenza delle situazioni di handicap grave certificate
 - sulla loro incidenza nell'organizzazione del lavoro
 - sulle eventuali difficoltà riscontrate nell'applicazione complessiva della legge

IL TEMPO PARZIALE

Il D.L. 112 all'art. 73 ha introdotto innovazioni in materia di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in tempo parziale modificando il comma 58 dell'art. 1 della legge 662/2006 (finanziaria 2007). E' previsto, infatti, che la trasformazione, (che prima interveniva automaticamente), ora **"può essere concessa dall'Amministrazione"**

La circolare 8/2008 è intervenuta sulla materia con riferimento alle seguenti situazioni specifiche disciplinate dall'art. 12-bis del decreto legislativo 61/2000, tuttora vigente in quanto legge speciale emanata in favore di una specifica categoria di soggetti

Lavoratori affetti da patologie oncologiche

Le disposizioni dell'art. 12-bis del decreto legislativo 61/2000 prevedono il **"diritto" alla trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in lavoro a tempo parziale** per i lavoratori affetti da patologie oncologiche per i quali residui una ridotta capacità lavorativa, anche a causa degli effetti invalidanti di terapie salvavita, accertata da una commissione medica istituita presso l'azienda unità sanitaria locale territorialmente competente.

Nella circolare 8/2008 si precisa che in tali casi la norma in questione prevale (si mantiene cioè il diritto alla trasformazione) rispetto alle innovazioni introdotte dall'articolo 73

Lavoratori che assistono familiari con patologie oncologiche o portatori di handicap grave

Per i lavoratori che assistono familiari (limitatamente a coniuge, figli, genitori) affetti da patologie oncologiche o che assistono persona convivente con totale e permanente inabilità lavorativa e connotazione di gravità ai sensi della legge 104/92 (con percentuale di invalidità pari al 100 per cento e necessità di assistenza continua in quanto non in grado di compiere gli atti quotidiani della vita) si applicano le disposizioni dell'art. 73 sul part-time, fermo restando la **precedenza** rispetto ad altri lavoratori richiedenti **per la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in lavoro a tempo parziale** prevista dall'articolo 12-bis del decreto legislativo 61/2000

Genitori con figli di età inferiore a 13 anni o portatori di handicap

Priorità per la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo parziale è riconosciuta anche nel caso di richiesta del lavoratore o della lavoratrice con figlio convivente di età non superiore ai tredici anni o con figlio convivente portatore di handicap ai sensi dell'articolo 3 della legge n. 104/1992. Anche in questi casi trovano comunque applicazione le nuove disposizioni dell'art. 73

RIFERIMENTI NORMATIVI

TESTO COORDINATO DEL DECRETO-LEGGE 25.6.2008, n. 112 con la legge di conversione 6.8.2008, n. 133

Capo II Contenimento della spesa per il pubblico impiego

Art. 71. Assenze per malattia e per permesso retribuito dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni

1. Per i periodi di assenza per malattia, di qualunque durata, ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nei primi dieci giorni di assenza e' corrisposto il trattamento economico fondamentale con esclusione di ogni indennità o emolumento, comunque denominati, aventi carattere fisso e continuativo, nonché di ogni altro trattamento accessorio. Resta fermo il trattamento più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi o dalle specifiche normative di settore per le assenze per malattia dovute ad infortunio sul lavoro o a causa di servizio, oppure a ricovero ospedaliero o a day hospital, nonché per le assenze relative a patologie gravi che richiedano terapie salvavita. I risparmi derivanti dall'applicazione del presente comma costituiscono economie di bilancio per le amministrazioni dello Stato e concorrono per gli enti diversi dalle amministrazioni statali al miglioramento dei saldi di bilancio. Tali somme non possono essere utilizzate per incrementare i fondi per la contrattazione integrativa.

1-bis. *Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano al comparto sicurezza e difesa per le malattie conseguenti a lesioni riportate in attività operative ed addestrative*

2. Nell'ipotesi di assenza per malattia protratta per un periodo superiore a dieci giorni, e, in ogni caso, dopo il secondo evento di malattia nell'anno solare l'assenza viene giustificata esclusivamente mediante presentazione di certificazione medica rilasciata da struttura sanitaria pubblica.

3. L'Amministrazione dispone il controllo in ordine alla sussistenza della malattia del dipendente anche nel caso di assenza di un solo giorno, tenuto conto delle esigenze funzionali e organizzative. Le fasce orarie di reperibilità del lavoratore, entro le quali

devono essere effettuate le visite mediche di controllo, *sono* dalle ore 8.00 alle ore 13.00 e dalle ore 14 alle ore 20.00 di tutti i giorni, compresi i non lavorativi e i festivi.

4. La contrattazione collettiva ovvero le specifiche normative di settore, fermi restando i limiti massimi delle assenze per permesso retribuito previsti dalla normativa vigente, definiscono i termini e le modalità di fruizione delle stesse, con l'obbligo di stabilire una quantificazione esclusivamente ad ore delle tipologie di permesso retribuito, per le quali la legge, i regolamenti, i contratti collettivi o gli accordi sindacali prevedano una fruizione alternativa in ore o in giorni. Nel caso di fruizione dell'intera giornata lavorativa, l'incidenza dell'assenza sul monte ore a disposizione del dipendente, per ciascuna tipologia, viene computata con riferimento all'orario di lavoro che il medesimo avrebbe dovuto osservare nella giornata di assenza.

5. Le assenze dal servizio dei dipendenti di cui al comma 1 non sono equiparate alla presenza in servizio ai fini della distribuzione delle somme dei fondi per la contrattazione integrativa. Fanno eccezione le assenze per congedo di maternità, compresa l'interdizione anticipata dal lavoro, e per congedo di paternità, le assenze dovute alla fruizione di permessi per lutto, per citazione a testimoniare e per l'espletamento delle funzioni di giudice popolare, nonché le assenze previste dall'articolo 4, comma 1, della legge 8 marzo 2000, n. 53, e per i soli dipendenti portatori di handicap grave, i permessi di cui all'articolo 33, comma 6, della legge 5 febbraio 1992, n. 104.

6. Le disposizioni del presente articolo costituiscono norme non derogabili dai contratti o accordi collettivi.

Art. 73. Part time

1. All'articolo 1, comma 58, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 sono apportate le seguenti modificazioni:

- a) al primo periodo le parole: «avviene automaticamente» sono sostituite dalle seguenti: «puo' essere concessa dall'amministrazione»;
- b) al secondo periodo le parole «grave pregiudizio» sono sostituite *dalla seguente*: «pregiudizio»;
- c) al secondo periodo le parole da: «puo' con provvedimento motivato» fino a «non superiore a sei mesi» sono soppresse;
- d) *all'ultimo periodo*, le parole: «*il Ministro della funzione pubblica e con il Ministro del tesoro*» sono sostituite dalle seguenti: «*il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione e con il Ministro dell'economia e delle finanze*».

2. All'articolo 1, comma 59, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 sono apportate le seguenti modificazioni:

- a) le parole: «al 50» sono sostituite dalle seguenti: «al 70»;

- b) le parole da «puo' essere utilizzata» fino a «dei commi da 45 a 55» sono sostituite dalle seguenti: «e' destinata, secondo le modalità ed i criteri stabiliti dalla contrattazione integrativa, ad incentivare la mobilità del personale esclusivamente per le amministrazioni che dimostrino di aver provveduto ad attivare piani di mobilità e di riallocazione mediante trasferimento di personale da una sede all'altra dell'amministrazione stessa»;
- c) le parole da «L'ulteriore quota» fino a «produttività individuale e collettiva» sono soppresse.

Si riportano di seguito i testi del comma 58 E 59 dell'art. 1 della legge n. 662 del 199, come modificato (in grassetto corsivo) **dall'art. 73 della legge 133/2008**

«**58.** La trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale **può essere concessa dall'amministrazione** entro sessanta giorni dalla domanda, nella quale e' indicata l'eventuale attività di lavoro subordinato o autonomo che il dipendente intende svolgere. L'amministrazione, entro il predetto termine, nega la trasformazione del rapporto nel caso in cui l'attività lavorativa di lavoro autonomo o subordinato comporti un conflitto di interessi con la specifica attività di servizio svolta dal dipendente ovvero, nel caso in cui la trasformazione comporti, in relazione alle mansioni e alla posizione organizzativa ricoperta dal dipendente, **pregiudizio** alla funzionalità dell'amministrazione stessa. La trasformazione non può essere comunque concessa qualora l'attività lavorativa di lavoro subordinato debba intercorrere con un'amministrazione pubblica. Il dipendente e' tenuto, inoltre, a comunicare, entro quindici giorni, all'amministrazione nella quale presta servizio, l'eventuale successivo inizio o la variazione dell'attività lavorativa. Fatte salve le esclusioni di cui al comma 57, per il restante personale che esercita competenze istituzionali in materia di giustizia, di difesa e di sicurezza dello Stato, di ordine e di sicurezza pubblica, con esclusione del personale di polizia municipale e provinciale, le modalità di costituzione dei rapporti di lavoro a tempo parziale ed i contingenti massimi del personale che può accedervi sono stabiliti con decreto del Ministro competente, di concerto il **Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione e il Ministro dell'economia e delle finanze.**».

«**59.** I risparmi di spesa derivanti dalla trasformazione dei rapporti di lavoro dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni da tempo pieno a tempo parziale costituiscono per il 30 per cento economie di bilancio. Una quota pari al 70 per cento dei predetti risparmi **e' destinata, secondo le modalità ed i criteri stabiliti dalla contrattazione integrativa, ad incentivare la mobilità del personale esclusivamente per le amministrazioni che dimostrino di aver provveduto ad attivare piani di mobilità e di riallocazione mediante trasferimento di personale da una sede all'altra dell'amministrazione stessa.** I risparmi eventualmente non utilizzati per le predette finalità costituiscono ulteriori economie di bilancio.».

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI - DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA

CIRCOLARE N. 7 del 17 luglio 2008

Decreto legge n. 112 del 2008 – “Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria” – art. 71 – assenze dal servizio dei pubblici dipendenti.

Come noto, con il decreto legge n. 112 del 2008 sono state adottate delle misure normative finalizzate ad incrementare l'efficienza delle pubbliche amministrazioni anche mediante interventi in materia di trattamento del personale.

Considerato che sono pervenuti numerosi quesiti dalle amministrazioni per conoscere l'interpretazione delle norme soprattutto in relazione alle disposizioni di cui all'art. 71 del decreto (*Assenze per malattia e per permesso retribuito dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni*), si ritiene opportuno fornire delle indicazioni anche nelle more della conversione in legge del provvedimento.

Il decreto legge, pubblicato sul Supplemento ordinario della Gazzetta ufficiale del 25 giugno 2008, n. 147, è entrato in vigore il 26 giugno scorso. Quindi, l'applicazione del regime legale si riferisce alle assenze che si verificano *a decorrere* da tale data.

In linea generale, la nuova disciplina trova applicazione nei confronti dei dipendenti a tempo indeterminato contrattualizzati e non contrattualizzati nonché, in quanto compatibile, anche ai dipendenti assunti con forme di impiego flessibile del personale.

1. Le assenze per malattia.

Il provvedimento legislativo innanzi tutto contiene una nuova disciplina in materia di assenze per malattia.

La normativa stabilisce il trattamento economico spettante al dipendente in caso di assenza per malattia (comma 1), definisce le modalità per la presentazione della certificazione medica a giustificazione dell'assenza (comma 2) e per i controlli che le amministrazioni debbono disporre (comma 3).

Quanto al trattamento economico, la disposizione stabilisce che *“nei primi dieci giorni di assenza è corrisposto il trattamento economico fondamentale con esclusione di ogni indennità o emolumento, comunque denominati, aventi carattere fisso e continuativo, nonché di ogni altro trattamento economico accessorio”*, con le eccezioni previste nello stesso comma

(trattamenti più favorevoli eventualmente previsti per le assenze dovute ad infortuni sul lavoro o a causa di servizio, oppure a ricovero ospedaliero o a *day hospital* o a terapie salvavita).

In proposito, si considerano rientranti nel trattamento fondamentale le voci del trattamento economico tabellare iniziale e di sviluppo economico, della tredicesima mensilità, della retribuzione individuale di anzianità, ove acquisita, degli eventuali assegni *ad personam* per il personale del comparto ministeri e analoghe voci per il personale dipendente da altri comparti; inoltre, per il personale dell'area I si considerano lo stipendio tabellare, la retribuzione di posizione di parte fissa, la tredicesima mensilità, la retribuzione individuale di anzianità ove acquisita, eventuali assegni *ad personam* e analoghe voci per il personale dirigenziale appartenente ad altre aree.

Per la qualificazione delle voci retributive, le amministrazioni dovranno comunque far riferimento alle eventuali definizioni fornite dai contratti collettivi per ciascun comparto o area di riferimento (art. 45 del d.lgs. n. 165 del 2001: *"Il trattamento economico fondamentale ed accessorio è definito dai contratti collettivi"*).

La disciplina in esame, a mente dell'ultimo comma dell'art. 71, non può essere derogata dai contratti collettivi. Naturalmente, per le parti non incompatibili con il nuovo regime legale, continueranno ad applicarsi le clausole dei contratti collettivi e degli accordi negoziali di riferimento.

Si segnala che i risparmi conseguenti all'attuazione della norma costituiscono economie di bilancio per le amministrazioni dello Stato e per gli enti diversi dalle amministrazioni statali concorrono al miglioramento dei saldi di bilancio. Secondo la norma tali risparmi *"non possono essere utilizzati per incrementare i fondi destinati alla contrattazione collettiva"*.

Particolari problemi interpretativi si sono posti in riferimento al comma 2 dell'articolo in questione il quale stabilisce: *"2. Nell'ipotesi di assenza per malattia protratta per un periodo superiore a dieci giorni, e, in ogni caso, dopo il secondo evento di malattia nell'anno solare, l'assenza viene giustificata esclusivamente mediante presentazione di certificazione medica rilasciata da struttura sanitaria pubblica."*

La norma individua le modalità con cui i pubblici dipendenti debbono giustificare le assenze per malattia. Essa fa riferimento alternativamente alla giustificazione delle assenze che in generale si protraggono per un periodo superiore a dieci giorni e - a prescindere dalla durata - alla giustificazione delle assenze che riguardano il terzo episodio di assenza in ciascun anno solare.

Quanto all'individuazione del *"periodo superiore a dieci giorni"*, la fattispecie si realizza sia nel caso di attestazione mediante un unico certificato dell'intera assenza sia nell'ipotesi in cui in occasione dell'evento originario sia stata indicata una prognosi successivamente protratta mediante altro/i certificato/i, sempre che l'assenza sia continuativa (*"malattia protratta"*).

Si chiarisce che, in base alla norma, nella nozione di *"secondo evento"* rientra anche l'ipotesi di un solo giorno di malattia successivo ad un precedente e distinto *"evento"* di un solo giorno.

Nei casi sopra visti *"l'assenza viene giustificata esclusivamente mediante presentazione di certificazione medica rilasciata da struttura sanitaria pubblica."*

La norma sicuramente esclude che nelle ipotesi descritte la certificazione a giustificazione dell'assenza possa essere rilasciata da un medico libero professionista non convenzionato con il Servizio sanitario nazionale. Le amministrazioni pertanto *non potranno considerare come assenze giustificate* quelle avvenute per malattia per le quali il dipendente produca un certificato di un medico libero professionista non convenzionato.

Ciò detto, la lettura della disposizione va operata nel più ampio quadro delle norme costituzionali e dell'organizzazione dell'assistenza sanitaria delineata dal d.lgs. n. 502 del 1992.

Tale ottica conduce ad un'interpretazione che supera il dato meramente testuale della disposizione, per cui deve ritenersi ugualmente ammissibile la certificazione rilasciata dalle persone fisiche che comunque fanno parte del Servizio in questione e, cioè, dai medici convenzionati con il Servizio sanitario nazionale (art. 8 d.lgs. n. 502 del 1992), i quali in base alla convenzione stipulata con le A.S.L. e all'Accordo collettivo nazionale vigente sono tenuti al rilascio della certificazione (Accordo del 23 marzo 2005, art. 45). Anche in questo caso la qualità del medico - ossia l'evidenza del rapporto con il Servizio sanitario nazionale - dovrà risultare dalla certificazione.

Si coglie l'occasione per ricordare in questa sede che, in osservanza dei principi della necessità e dell'indispensabilità che improntano la disciplina in materia di trattamento dei dati personali, in linea generale (salvo specifiche previsioni) le pubbliche amministrazioni non possono chiedere che sui certificati prodotti a giustificazione dell'assenza per malattia sia indicata la diagnosi, essendo sufficiente l'enunciazione della prognosi (si veda in proposito anche la Delibera del Garante per la protezione dei dati personali del 14 giugno 2007, relativa a "*Linee guida in materia di trattamento di dati personali di lavoratori per finalità di gestione del rapporto di lavoro in ambito pubblico.*", pubblicata nel Supplemento ordinario della G.u. del 13 luglio 2007, n. 161.).

Si segnala all'attenzione la previsione del comma 3 dell'art. 71. La norma impone la richiesta della visita fiscale da parte delle amministrazioni anche nel caso in cui l'assenza sia limitata ad un solo giorno e, innovando rispetto alle attuali previsioni negoziali, stabilisce un regime orario più ampio per la reperibilità al fine di agevolare i controlli. La norma specifica che la richiesta per l'attivazione della visita fiscale dovrà essere presentata "*tenuto conto delle esigenze funzionali ed organizzative*". Ciò significa che la richiesta di visita fiscale è sempre obbligatoria, anche nelle ipotesi di prognosi di un solo giorno, salvo particolari impedimenti del servizio del personale derivanti da un eccezionale carico di lavoro o urgenze della giornata.

2. L'incidenza delle assenze dal servizio ai fini della distribuzione dei fondi per la contrattazione collettiva.

Il comma 5 dell'art. 71 in esame stabilisce che "*5. Le assenze dal servizio dei dipendenti di cui al comma 1 non sono equiparate alla presenza in servizio ai fini della distribuzione delle somme dei fondi per la contrattazione integrativa. Fanno eccezione le assenze per congedo di maternità, compresa l'interdizione anticipata dal lavoro, e per congedo di paternità, le assenze dovute alla fruizione di permessi per lutto, per citazione a testimoniare e per l'espletamento delle funzioni di giudice*

popolare, nonché le assenze previste dall'articolo 4, comma 1, della legge 8 marzo 2000, n. 53, e per i soli dipendenti portatori di handicap grave, i permessi di cui all'articolo 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104."

La norma vuole rispondere ad un criterio di efficienza ed economicità poiché impedisce che le amministrazioni possano considerare l'assenza dal servizio come presenza ai fini della distribuzione delle somme dei fondi per la contrattazione integrativa.

Essa riguarda in generale tutte le assenze, con esclusione delle assenze individuate nel medesimo comma 5, le quali - in ragione della causale - non possono tradursi in una penalizzazione per il dipendente (maternità, compresa l'interdizione anticipata dal lavoro, e paternità, permessi per lutto, per citazione a testimoniare e per l'espletamento delle funzioni di giudice popolare, assenze previste dall'articolo 4, comma 1, della legge 8 marzo 2000, n. 53, e per i dipendenti portatori di handicap grave i permessi di cui all'articolo 33, commi 6 e 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104).

Nell'interpretazione della disposizione acquista un particolare significato la parola "*distribuzione*", dovendosi quindi far riferimento a quelle somme (il cui finanziamento avviene mediante i fondi per la contrattazione collettiva) che sono destinate ad essere *distribuite* mediante contrattazione integrativa, vale a dire alle somme destinate a remunerare la produttività, l'incentivazione ed i risultati. In buona sostanza, la norma - che ha una forte valenza di principio - vincola le amministrazioni in sede negoziale e, in particolare, in sede di contrattazione integrativa impedendo di considerare allo stesso modo la presenza e l'assenza dal servizio ai fini dell'assegnazione di premi di produttività o altri incentivi comunque denominati, delle progressioni professionali ed economiche, dell'attribuzione della retribuzione di risultato per i dirigenti (la norma non riguarda invece la retribuzione di posizione, che non ha carattere di incentivo ma di corrispettivo connesso alle responsabilità derivanti dalla titolarità dell'incarico).

Quanto ai permessi "*per citazione a testimoniare*" si chiarisce che la disposizione non ha inteso disciplinare una nuova tipologia di permesso, ma solo attribuire rilievo alla particolare causale considerata, nell'ambito dell'utilizzo delle ordinarie forme di assenza giustificata dal lavoro già esistenti (permessi retribuiti per documentati motivi personali, ferie o permessi da recuperare o, se la testimonianza è resa a favore dell'amministrazione, permessi per motivi di servizio).

Restano comunque fermi gli ordinari principi in materia di premialità, cosicché è chiaro che la norma *non intende* in alcun modo *introdurre* degli automatismi legati alla presenza in servizio. La nuova previsione legislativa, infatti, non vuole derogare alla natura e ai contenuti dei progetti e dei programmi di produttività e alla conseguente necessità di valutare comunque *l'effettivo apporto partecipativo* dei lavoratori coinvolti negli stessi, attraverso l'introduzione di un nuovo criterio, automatico e generalizzato, di erogazione dei relativi compensi incentivanti, incentrato sulla sola presenza in servizio. Neppure tale criterio può ritenersi valido ed efficace per le sole tipologie di assenza considerate dal legislatore come assimilate alla presenza in servizio. Infatti, nelle suddette ipotesi di assenza, i lavoratori e le lavoratrici hanno titolo ad essere valutati per l'attività di servizio svolta e per i risultati effettivamente conseguiti ed hanno titolo a percepire i compensi di produttività,

secondo le previsioni dei contratti integrativi vigenti presso le amministrazioni, solo in misura corrispondente alle attività effettivamente svolte ed ai risultati concretamente conseguiti dagli stessi, mentre l'assenza dal servizio non può riverberarsi in una penalizzazione rispetto agli altri dipendenti. In altri termini, e secondo i consolidati orientamenti della magistratura contabile (es.: Corte dei conti, Sez II centrale, sent. n. 44 del 2003), nell'erogazione dei compensi incentivanti deve essere esclusa ogni forma di automatica determinazione del compenso o di "erogazione a pioggia".

Resta inoltre fermo che le indennità o le retribuzioni connesse a determinate modalità della prestazione lavorativa (ad es. turno, reperibilità, rischio, disagio, trattamento per lavoro straordinario ecc.) possono essere erogate soltanto in quanto la prestazione sia stata effettivamente svolta.

3. Il calcolo ad ore dei permessi retribuiti.

Il comma 4 dell'art. 71 contiene dei criteri per la contrattazione collettiva. In particolare, si esprime la direttiva che i permessi retribuiti che possono essere fruiti a giorni o alternativamente ad ore debbano essere quantificati comunque ad ore. Inoltre, si stabilisce che *"Nel caso di fruizione dell'intera giornata lavorativa, l'incidenza dell'assenza sul monte ore a disposizione del dipendente, per ciascuna tipologia, viene computata con riferimento all'orario di lavoro che il medesimo avrebbe dovuto osservare nella giornata di assenza."*

La norma risponde all'evidente esigenza di impedire distorsioni nell'applicazione delle clausole e delle disposizioni che prevedono permessi retribuiti, evitando che i permessi siano chiesti e fruiti sempre nelle giornate in cui il dipendente dovrebbe recuperare l'orario. La norma è rivolta alle parti negoziali e sarà applicata in sede di contrattazione integrativa; tuttavia, lì dove i contratti collettivi vigenti prevedono l'alternatività tra la fruizione a giornate e quella ad ore dei permessi, fissando già il *monte ore*, le amministrazioni sono tenute ad applicare direttamente il secondo periodo del comma 4 in esame a partire dall'entrata in vigore del decreto legge.

Si segnala infine che, come previsto dal comma 6 dell'art. 71 in esame, le nuove norme assumono carattere imperativo non potendo essere derogate dai contratti o dagli accordi collettivi.

IL MINISTRO PER LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE E L'INNOVAZIONE

Renato Brunetta

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI - DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA

CIRCOLARE N. 8 del 5 settembre 2008

Decreto legge n. 112 del 2008 convertito in legge n. 133 del 2008 – “Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria” – art. 71 – assenze dal servizio dei pubblici dipendenti - ulteriori chiarimenti.

Con legge n. 133 del 2008, pubblicata sul Supplemento ordinario n. 196 alla Gazzetta Ufficiale n. 195 del 21 agosto 2008, è stato convertito in legge con modifiche il d.l. n. 112 del 2008, recante “*Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*”.

A seguito delle modifiche apportate all’originario provvedimento normativo e considerati i numerosi quesiti pervenuti dalle amministrazioni circa l’applicazione della nuova disciplina si ritiene opportuno fornire ulteriori indicazioni ad integrazione di quelle già date con la precedente circolare n. 7 del 2008.

La materia è di estrema delicatezza e di assoluta rilevanza, in quanto riguarda sia la sfera privata dei dipendenti pubblici, sia la correttezza dei loro rapporti con l’amministrazione, con i colleghi e con i cittadini. Peraltro, data la sua complessità, si pregano le amministrazioni di far conoscere le eventuali criticità riscontrate nell’applicazione delle norme anche per consentire un intervento finalizzato al loro riordino attraverso interventi legislativi.

1. Assenze per malattia

Si segnala innanzi tutto che la legge di conversione ha operato una modifica integrativa introducendo dopo il primo comma dell’art. 71 in esame un comma 1 *bis*. Tale disposizione stabilisce che: “*Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano al comparto sicurezza e difesa per le malattie conseguenti a lesioni riportate in attività operative ed addestrative.*”. Con la modifica pertanto è stata introdotta un’esclusione espressa dall’ambito di applicazione della nuova disciplina. Tale esclusione riguarda dal punto di vista soggettivo il personale del comparto sicurezza e difesa e dal punto di vista oggettivo gli eventi di malattia conseguenti a lesioni riportate in attività operative ed addestrative. E’ rimasta per il momento esclusa la componente dei vigili del fuoco, in altri casi doverosamente equiparata al comparto sicurezza e difesa. In proposito, si segnala sin da ora che il Dipartimento della funzione pubblica si adopererà in sede parlamentare per prevedere un’integrazione alla normativa per quanto riguarda gli eventi di malattia conseguenti a lesioni riportate in attività operative ed addestrative.

Considerate le richieste di chiarimento giunte all'attenzione del Dipartimento, si rende necessario dare indicazioni circa le nuove modalità di decurtazione della retribuzione in caso di assenza per malattia in applicazione dell'art. 71 comma 1. La disposizione stabilisce che, salvo le eccezioni previste, *"nei primi dieci giorni di assenza è corrisposto il trattamento economico fondamentale con esclusione di ogni indennità o emolumento, comunque denominati, aventi carattere fisso e continuativo, nonché di ogni altro trattamento economico accessorio"*. La norma prescrive una decurtazione "permanente" nel senso che la trattenuta opera per ogni episodio di assenza (anche di un solo giorno) e per tutti i dieci giorni anche se l'assenza si protrae per più di dieci giorni. Pertanto, nel caso di assenza protratta per un periodo superiore a dieci giorni (ad esempio per undici giorni o più) i primi dieci giorni debbono essere assoggettati alle ritenute prescritte mentre per i successivi occorre applicare il regime giuridico - economico previsto dai CCNL ed accordi di comparto per le assenze per malattia. In sostanza, i dieci giorni non sono un contingente predefinito massimo esaurito il quale si applicano le regole contrattuali e l'assenza per malattia che si protrae oltre il decimo giorno non consente la corresponsione della retribuzione contrattuale (individuata dai CCNL e dagli accordi di comparto) a partire dal primo giorno, ma il trattamento deve essere comunque "scontato" relativamente ai primi dieci giorni.

Si ribadisce inoltre che, per le parti non incompatibili con il nuovo regime legale, continuano ad applicarsi le clausole dei contratti collettivi e degli accordi negoziali di riferimento. La decurtazione retributiva di cui al comma 1 dell'art. 71 opera in tutte le fasce retributive previste dai CCNL in caso di assenza per malattia. In proposito, come noto, i vigenti CCNL già disciplinano una decurtazione retributiva che è di diversa entità a seconda dei periodi di assenza. Queste decurtazioni non sono state soppresse dalla nuova disciplina legale e permangono, cosicché la trattenuta di cui al comma 1 dell'art. 71 opera per i primi dieci giorni sovrapponendosi al regime contrattuale relativo alla retribuzione in caso di malattia.

1.2. Le assenze per visite specialistiche, terapie e accertamenti diagnostici

Numerosi quesiti sono pervenuti circa le modalità con cui considerare, alla luce della nuova normativa, le assenze dovute a visite specialistiche, ad esami diagnostici o terapie effettuati dai dipendenti, se, cioè, esse vadano considerate come assenza per malattia con assoggettamento al relativo trattamento e al nuovo regime.

In proposito, è opportuno evidenziare che il d.l. n. 112 del 2008 non ha modificato le modalità di imputazione delle assenze in questione. Quindi, anche dopo l'entrata in vigore del provvedimento, tali assenze continuano ad essere imputate come in precedenza. Gli istituti cui il dipendente può ricorrere per la giustificazione dell'assenza sono: i permessi brevi, soggetti a recupero, secondo le previsioni dei CCNL di comparto o degli accordi recepiti in d.P.R. ovvero secondo le specifiche normative di settore; i permessi per documentati motivi personali, secondo i CCNL di comparto, gli accordi recepiti in d.P.R. ovvero secondo le specifiche normative di settore (3 giorni all'anno); l'assenza per malattia, giustificata mediante certificazione medica, nei casi in cui ne ricorrono i presupposti (secondo l'orientamento della giurisprudenza: Cass. civ., n. 5027 del 5 settembre 1988; Cass. civ. n. 3578 del 14 giugno 1985); gli altri permessi per ciascuna specifica situazione previsti da leggi o contratti; le

ferie. Il ricorso all'uno o all'altro istituto dipende dalle circostanze concrete, tra cui anche la durata dell'assenza, dalle valutazioni del dipendente e del medico competente (che redige il certificato o la prescrizione).

Si precisa che, dopo l'entrata in vigore del d.l. n. 112 del 2008, in linea generale, se l'assenza per effettuare visite specialistiche, cure o esami diagnostici - ricorrendone i presupposti - è imputata a malattia, si applica il nuovo regime sia per quanto concerne le modalità di certificazione, sia per quanto riguarda la retribuzione. Pertanto, salvo quanto di seguito specificato, le assenze in questione saranno trattate dall'amministrazione come assenze per malattia ai fini dell'applicazione della relativa disciplina. Esse quindi debbono essere considerate per la decurtazione retributiva ai fini dell'art. 71, comma 1, del d.l. n. 112 del 2008 e debbono essere calcolate quali giornate di malattia ai fini dell'applicazione dell'art. 71, comma 2. In proposito, si fa rinvio a quanto già detto nella circolare n. 7 del 2008.

Quanto alle modalità di certificazione di queste assenze, nel caso in cui l'assenza venga a coincidere con il terzo o successivo evento nell'arco dell'anno solare ovvero l'assenza per malattia si protragga oltre il decimo giorno, qualora il dipendente debba o voglia sottoporsi ad una prestazione specialistica presso una struttura privata dovrà produrre, unitamente all'attestazione da quest'ultima rilasciata, la relativa prescrizione effettuata da una struttura pubblica o del medico convenzionato con il S.S.N.

E' opportuno evidenziare che, nel caso di imputazione dell'assenza per effettuare visite specialistiche, cure o esami diagnostici a malattia, l'amministrazione che ha conoscenza della circostanza a seguito della comunicazione del dipendente deve valutare di volta in volta, in relazione alla specificità delle situazioni, se richiedere la visita domiciliare di controllo per i giorni di riferimento. In tal caso possono ricorrere quelle "esigenze funzionali ed organizzative" di cui si deve tener conto nel richiedere la visita fiscale secondo l'art. 71, comma 3, del d.l. n. 112 del 2008. Infatti, il tentativo di effettuare l'accesso al domicilio del lavoratore da parte del medico della struttura competente potrebbe configurarsi come ingiustificato aggravio di spesa per l'amministrazione in quanto, in assenza del dipendente, potrebbe non avere lo scopo di convalidare la prognosi.

Si rammenta che la nuova normativa ha tenuto in particolare considerazione le assenze per malattia dovute a patologie gravi che richiedono terapie salvavita. Infatti, il secondo periodo del comma 1 dell'art. 71 stabilisce: "*Resta fermo il trattamento più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi o dalle specifiche normative di settore per le assenze per malattia dovute ad infortunio sul lavoro o a causa di servizio, oppure a ricovero ospedaliero o a day hospital, nonché per le assenze relative a patologie gravi che richiedano terapie salvavita.*".

Al riguardo, si coglie peraltro l'occasione per segnalare la previsione dell'art. 12 bis del d.lgs. n. 61 del 2000, innovato da ultimo dalla legge finanziaria per il 2008 (*Ipotesi di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto di lavoro a tempo parziale.*) a proposito del lavoro *part-time* dei dipendenti affetti da patologie oncologiche per i quali residui una ridotta capacità lavorativa, anche a causa degli effetti invalidanti di terapie salvavita. Tale disposizione accorda al dipendente del settore pubblico o privato interessato un *diritto* alla trasformazione del rapporto da tempo pieno a tempo parziale in caso di

richiesta e, successivamente alla trasformazione, un diritto alla riconversione a tempo pieno. Questa norma, in quanto *lex specialis* approvata in favore di una specifica categoria di soggetti, deve ritenersi ancora vigente nonostante la successiva entrata in vigore dell'art. 73 del d.l. n. 112 del 2008 (che ha innovato il regime della trasformazione da tempo pieno a tempo parziale) dei rapporti di lavoro con le amministrazioni. Il medesimo art. 12 *bis* – alle condizioni previste – accorda poi anche una precedenza rispetto agli altri lavoratori ad ottenere la trasformazione per i dipendenti che assistono i malati oncologici o soggetti riconosciuti inabili al lavoro (comma 2) e per i genitori di figli conviventi di età minore di tredici anni o portatori di handicap (comma 3). Per queste ultime ipotesi la precedenza opera in base al nuovo regime del *part-time* risultante dalle innovazioni apportate dal citato art. 73.

Si raccomanda ai dirigenti competenti di dare le opportune indicazioni al personale circa la necessità per i dipendenti di comunicare l'assenza per malattia con tempestività, comunicando il domicilio di reperibilità e inviando il relativo certificato. Si chiede quindi l'osservanza di quanto prescritto in materia dagli accordi collettivi (es.: art. 21 commi 8 ss. CCNL del 16 maggio 1995 per il personale del comparto ministeri: "8. *L'assenza per malattia deve essere comunicata all'ufficio di appartenenza tempestivamente e comunque all'inizio dell'orario di lavoro del giorno in cui si verifica, anche nel caso di eventuale prosecuzione dell'assenza, salvo comprovato impedimento.* 9. *Il dipendente è tenuto a recapitare o spedire a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento il certificato medico di giustificazione dell'assenza entro i due giorni successivi all'inizio della malattia o alla eventuale prosecuzione della stessa. Qualora tale termine scada in giorno festivo esso è prorogato al primo giorno lavorativo successivo. ...10. Il dipendente che, durante l'assenza, per particolari motivi, dimori in luogo diverso da quello di residenza, deve darne tempestiva comunicazione, precisando l'indirizzo dove può essere reperito.*"). Ciò sia per permettere all'amministrazione di organizzare l'attività in maniera da non recare detrimento alla funzionalità e all'offerta di servizi sia per consentire l'effettuazione dei prescritti controlli.

2. Permessi retribuiti

Altra questione su cui sono pervenute numerose richieste di chiarimento riguarda la tematica dei permessi per i portatori di *handicap* grave e per i loro assistenti disciplinati dalla l. n. 104 del 1992.

2.1. Le modifiche in sede di conversione del d.l. n. 112 del 2008

Preliminarmente si segnala che la legge di conversione è intervenuta a modificare il comma 5 dell'art. 71 del d.l. n. 112 del 2008 sostituendo il riferimento al comma 3 dell'art. 33 della l. n. 104 del 1992 con quello al comma 6. In base al testo attualmente vigente si prevede che: "5. *Le assenze dal servizio dei dipendenti di cui al comma 1 non sono equiparate alla presenza in servizio ai fini della distribuzione delle somme dei fondi per la contrattazione integrativa. Fanno eccezione le assenze per congedo di maternità, compresa l'interdizione anticipata dal lavoro, e per congedo di paternità, le assenze dovute alla fruizione di permessi per lutto, per citazione a testimoniare e per l'espletamento delle funzioni di giudice popolare, nonché le assenze previste dall'articolo 4, comma 1, della legge 8 marzo 2000, n. 53, e per i soli dipendenti portatori di handicap grave,*

i permessi di cui all'articolo 33, comma 6, della legge 5 febbraio 1992, n. 104.”. Quindi, la disciplina relativa alla distribuzione dei fondi destinati alla contrattazione collettiva contenuta nel comma 5 dell’art. 71 prevede ora una deroga espressa per tutte le tipologie di permesso fruibili dai portatori di *handicap* grave, sia quelli giornalieri (previsti dal comma 3 dell’art. 33 della l. n. 104 del 1992) sia quelli orari (previsti dal co. 2 del medesimo articolo), entrambi richiamati nel testo del co. 6 dell’art. 33.

2.2. Permessi previsti in favore delle persone con handicap in situazione di gravità

Per quanto riguarda le tipologie e la fruizione dei permessi in questione, si ritiene opportuno precisare quanto segue.

L’art. 33, comma 6, della l. n. 104 del 1992 prevede che i portatori di *handicap* grave possono fruire alternativamente dei permessi di cui al comma 2 o di quelli di cui al comma 3 del medesimo articolo. Il comma 2 dell’articolo prevede per questi soggetti la possibilità di fruire di permessi orari giornalieri per due ore al giorno senza indicazione di un contingente massimo. Il comma 3 stabilisce invece la possibilità di fruire di permessi giornalieri per tre giorni al mese. Le due modalità di fruizione sono alternative (comma 6 dell’art. 33) e pertanto, in base alla norma, non possono essere fruiti cumulativamente i permessi giornalieri e i permessi orari di cui ai commi 2 e 3 nel corso dello stesso mese.

E’ importante chiarire che i permessi accordati alle persone con *handicap* in situazione di gravità sono istituiti dalla legge, con previsione generale per il settore pubblico e per quello privato. Quindi, secondo quanto previsto dall’art. 71, comma 4, primo periodo, eventuali limitazioni con fissazione di un monte ore sono rimesse alla disciplina legislativa (“4. *La contrattazione collettiva ovvero le specifiche normative di settore ... definiscono i termini e le modalità di fruizione delle stesse, con l'obbligo di stabilire una quantificazione esclusivamente ad ore delle tipologie di permesso retribuito, per le quali la legge, i regolamenti, i contratti collettivi o gli accordi sindacali prevedano una fruizione alternativa in ore o in giorni.*”).

Il trattamento giuridico di queste agevolazioni non è stato innovato dal d.l. n. 112 del 2008. Si chiarisce quindi che, in base alla legge vigente, i portatori di *handicap* grave possono fruire alternativamente nel corso del mese di:

- tre giorni interi di permesso (a prescindere dall’orario della giornata)
- o di due ore di permesso al giorno (per ciascun giorno lavorativo del mese).

Si aggiunge poi che alcuni contratti collettivi (ad es. comparto ministeri, CCNL del 16 maggio 2001, art. 9; comparto regioni EE.LL., CCNL 6 luglio 1995, art. 19; comparto agenzie fiscali, CCNL 28 maggio 2004, art. 46; comparto Presidenza Consiglio ministri, CCNL 17 maggio 2004, art. 44) le clausole prevedono la possibilità di fruire in maniera frazionata ad ore le tre giornate intere di permesso (di cui al comma 3 dell’art. 33), fissando allo scopo un contingente massimo (18 ore). In tali casi è data facoltà al dipendente di scegliere se fruire di una o più giornate intere di permesso oppure di frazionarle a seconda delle esigenze. Considerato che i tre giorni di permesso sono accordati direttamente dalla legge senza indicazione di un monte ore massimo fruibile, la limitazione a 18 ore contenuta nei CCNL vale solo nel caso di fruizione frazionata. Naturalmente, la

modalità di fruizione dei permessi mensili deve essere programmata in anticipo al fine di consentire al servizio del personale il calcolo dei giorni o delle ore spettanti e accordabili.

E' importante chiarire che queste previsioni non incidono sulla possibilità alternativa per il dipendente di fruire delle due ore di permesso al giorno, che, come detto, sono accordate direttamente dalla legge e quindi restano salve.

In buona sostanza, se i CCNL di comparto prevedono la possibilità di frazionamento ad ore dei permessi di cui all'art. 33, comma 3, fissando il tetto delle 18 ore, i portatori di *handicap* grave nel corso del mese possono fruire *alternativamente* di:

- due ore di permesso al giorno per ciascun giorno lavorativo del mese (comma 2 dell'art. 33);
- tre giorni interi di permesso a prescindere dall'orario della giornata (comma 3 dell'art. 33) ovvero 18 ore mensili, da ripartire nelle giornate lavorative secondo le esigenze, cioè con articolazione anche diversa rispetto a quella delle due ore giornaliere (secondo le previsioni dei CCNL che stabiliscono la frazionabilità ad ore dei permessi di tre giorni).

2.3. *Permessi per coloro che assistono le persone con handicap in situazione di gravità*

In base al combinato disposto dell'art. 33, comma 3, della l. n. 104 del 1992 e dell'art. 20 della l. n. 53 del 2000, soggetti legittimati alla fruizione di permessi sono i genitori e i parenti o affini entro il terzo grado che assistono una persona con *handicap* in situazione di gravità, conviventi o, ancorché non conviventi, se l'assistenza è caratterizzata da continuità ed esclusività.

Secondo l'art. 33, comma 3, della l. n. 104 in esame, i genitori di figli con *handicap* grave e gli altri soggetti legittimati possono fruire di tre giorni di permesso mensile. In questa ipotesi la legge non prevede alternativa rispetto alla tipologia di permesso, che è giornaliero. Tuttavia in alcuni contratti collettivi, per venire incontro alle esigenze dei lavoratori che prestano assistenza, è stato stabilito che tali permessi giornalieri possono essere fruiti anche in maniera frazionata, cioè ad ore, ed è stato fissato il contingente massimo di ore (18). Anche in questo caso vale il ragionamento sopra esposto: poiché questi permessi giornalieri sono disciplinati direttamente dalla legge, è la legge stessa che dovrà stabilire un eventuale monte ore, mentre il contingente delle 18 ore previsto dal CCNL vale solo nel caso in cui il dipendente opti per una fruizione frazionata del permesso giornaliero.

2.4. *Permessi per documentati motivi personali e familiari*

Diversamente, per quanto riguarda i permessi giornalieri documentati per particolari motivi personali e familiari disciplinati dai contratti collettivi (ad es.: CCNL del 16 maggio 2001 del comparto ministeri, art. 9; CCNL del 28 maggio 2004 del comparto agenzie fiscali, art. 46; CCNL del 17 maggio 2004 del comparto Presidenza del Consiglio) e dagli accordi negoziali recepiti in d.P.R. (d.P.R. n. 105 del 4 aprile 2008 per il personale della carriera prefettizia; d.P.R. n. 107 del 20 gennaio 2006), nel caso di previsione da parte dei medesimi contratti della possibilità di fruizione frazionata degli stessi con fissazione del

monte ore (18), trova applicazione la nuova disciplina di cui all'art. 71, comma 4, del d.l. n. 112 del 2008, come chiarito nella circolare n. 7. (Art. 71, comma 4, secondo periodo: *"Nel caso di fruizione dell'intera giornata lavorativa, l'incidenza dell'assenza sul monte ore a disposizione del dipendente, per ciascuna tipologia, viene computata con riferimento all'orario di lavoro che il medesimo avrebbe dovuto osservare nella giornata di assenza."*).

Per quanto riguarda il periodo transitorio, il decreto legge non ha previsto una specifica disciplina per il calcolo dei permessi. Un utile criterio per l'anno 2008 in corso può essere il seguente: al fine di poter conteggiare le ore di permesso fruibili in applicazione della nuova disciplina, le eventuali giornate fruite per motivi personali precedentemente al 25 giugno 2008 (dal 2 gennaio al 24 giugno 2008) andranno considerate figurativamente come pari a 6 ore a giornata; le ore eventualmente godute in eccesso rispetto all'ammontare di 18 ore annue previste dalla contrattazione collettiva non saranno soggette a recupero in quanto fruite prima della vigenza dell'art. 71 del d.l. n. 112 del 2008.

2.5. Permessi per donazioni di sangue e midollo osseo

La Legge 13 luglio 1967, n. 584, all'art. 1, stabilisce che i donatori di sangue e di emocomponenti con rapporto di lavoro dipendente hanno diritto ad astenersi dal lavoro per l'intera giornata in cui effettuano la donazione, conservando la normale retribuzione per l'intera giornata lavorativa. Per quanto riguarda i donatori di midollo osseo, l'art. 5 della legge 6 marzo 2001, n. 52, riconosce al lavoratore dipendente il diritto a conservare la normale retribuzione per le giornate di degenza ospedaliera occorrenti al prelievo del sangue midollare nonché per le successive giornate di convalescenza che l'équipe medica che ha effettuato il trapianto ritenga necessarie ai fini del completo ripristino dello stato fisico del donatore stesso. La legge prevede inoltre il diritto a conservare la normale retribuzione anche per i permessi orari concessi al lavoratore per il tempo occorrente all'espletamento di vari atti preliminari alla donazione, fissati per legge.

Tali casistiche non sono state contemplate specificamente dal decreto - legge e dalla legge n. 133, ma non sono state neanche espressamente abrogate o modificate. Considerata la rilevanza e la delicatezza della materia in questione, il Dipartimento della funzione pubblica intende promuovere delle iniziative normative per evitare discriminazioni o compromissioni alle importanti attività in questione che sono il frutto di ammirevoli atti di solidarietà.

3. La programmazione delle presenze e delle assenze dal servizio per la funzionalità dell'amministrazione

Si raccomanda ai dirigenti competenti di ciascuna amministrazione di verificare la sussistenza dei presupposti per il riconoscimento dei permessi, di chiedere e di verificare la documentazione a supporto per la fruizione dei permessi stessi (ove previsto dalla normativa vigente) e a giustificazione dell'assenza. Sarà cura inoltre dei dirigenti competenti organizzare l'attività lavorativa in maniera tale da evitare che le assenze giustificate del personale possano andare a detrimento della funzionalità e dell'offerta di servizi. In quest'ottica, è particolarmente rilevante l'attività di programmazione da parte del dirigente anche

relativamente alle presenze e alle assenze dal servizio; quindi dovranno essere date chiare indicazioni ai dipendenti affinché nei limiti del possibile le richieste di permesso siano presentate con congruo anticipo.

4. Il monitoraggio sui permessi di cui alla l. n. 104 del 1992

Si pregano infine le amministrazioni in indirizzo di cooperare al monitoraggio sulla corretta attuazione della legge n. 104 del 1992 in materia di permessi di assenza dal lavoro che questo Dipartimento intende avviare, anche in previsione di un eventuale riordino della disciplina allo scopo di garantire un autentico ed efficace supporto sia ai dipendenti pubblici portatori di *handicap* grave, sia ai dipendenti pubblici ai quali incombe la necessità di assistere, in maniera continuativa ed esclusiva, familiari con *handicap* in situazione di gravità. Il monitoraggio, nel pieno rispetto della tutela della riservatezza dei soggetti interessati, sarà volto ad acquisire i dati relativi alla consistenza delle situazioni di *handicap* grave certificate dalle strutture competenti, la loro reale incidenza sull'organizzazione del lavoro, e anche le difficoltà riscontrate dagli stessi dipendenti pubblici, titolari di permessi, nell'applicazione complessiva della legge. Il monitoraggio sarà finalizzato al riconoscimento effettivo dei diritti di accesso alla legge n. 104 del 1992, ad un corretto funzionamento della legge nell'interesse degli aventi diritto e ad una maggiore efficienza della pubblica amministrazione.

IL MINISTRO PER LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE E L'INNOVAZIONE

Renato Brunetta