

# Permessi per motivi personali e familiari

di Pasquale Annese

Forse sarà capitato anche a voi, come al sottoscritto, di imbattervi nel recente pronunciamento del Tribunale di Potenza (Sentenza n.544/2013) inerente alla discrezionalità in capo al dirigente scolastico della concessione dei 3 giorni di permesso per motivi personali e familiari, documentati anche mediante autocertificazione, cui possono aggiungersi anche i sei giorni di ferie per gli stessi motivi, di cui al combinato disposto di dell'art.15, comma 2, e dell'art.13, comma 9, del CCNL 2006/2009. Pronunciamento che implica un'interpretazione estensiva dei motivi personali e familiari, fino a ricomprendere anche quelli <di svago>. In questo richiamandosi ad una sentenza della Corte dei Conti emessa nell'84, nella quale si affermava che *i motivi personali o familiari* – si cita testualmente - *possono identificarsi con tutte quelle situazioni configurabili come meritevoli di apprezzamento e di tutela secondo il comune consenso, in quanto attengono al benessere, allo sviluppo ed al progresso dell'impiegato inteso come membro di una famiglia o anche come persona singola. Pertanto, non deve necessariamente trattarsi di motivi o eventi gravi (con la connessa attribuzione all'ente di un potere di valutazione della sussistenza o meno del requisito della gravità), ma piuttosto di situazioni o di interessi ritenuti dal dipendente di particolare rilievo che possono essere soddisfatti solo con la sua assenza dal lavoro (Corte dei Conti, sez. contr., 3 febbraio 1984, n.1415).*

Nel solco di un consolidato orientamento giurisprudenziale che ha visto negli ultimi anni l'amministrazione spesso soccombente a seguito di ricorsi promossi davanti al Giudice del Lavoro (citati a tal riguardo la Sentenza n.288 del 12 maggio 2011 del Tribunale di Monza, la Sentenza dell'aprile 2012 del Tribunale di Lagonegro e la Sentenza n.271 del 2013 del Tribunale di Sciacca).

Nel caso specifico la dipendente, ai sensi dell'art. 15 del CCNL 2006/2009, aveva presenta-

to al dirigente scolastico nell'aprile del 2011 una domanda di fruizione di un permesso retribuito di due giorni per un viaggio all'estero, e se lo era visto negare perché *la stessa* – si cita testualmente il dispositivo della sentenza - *si era già assentata nel 2010 per tre sabati, (uno a titolo di sospensione disciplinare disposta dallo stesso dirigente), perché la classe 5B doveva sostenere gli esami di stato, e perché la docente avrebbe potuto programmare il viaggio all'estero nelle imminenti festività pasquali.*

La parte più interessante della sentenza non è tanto la prima, nella quale viene ribadito il <diritto> della dipendente alla fruizione dei permessi, subordinato comunque alla richiesta preventiva da avanzare ed alla consegna di documentazione/autocertificazione a supporto della motivazione, quanto la seconda, nella quale – si cita testualmente - *nei motivi personali ben può rientrare un viaggio all'estero, indipendentemente dal fatto che ci si rechi per motivi di studio o semplicemente per svago. Dalla lettura combinata del comma 2 dell'art 15 con il comma 9 dell'art. 13* – prosegue il dispositivo - *.....si evince che il diritto ai tre giorni di permesso retribuito non è soggetto ad alcun potere discrezionale di diniego da parte del dirigente scolastico.*

Di qui il libero convincimento del giudice di prime cure e la conseguente declaratoria di illegittimità del provvedimento *de quo*, che non può basarsi su motivazioni legate all'andamento delle attività didattiche, né tanto meno sulla circostanza che la dipendente ben avrebbe potuto usufruire dei suddetti giorni di permesso in altro momento dell'anno scolastico. Come, invece, previsto dalla norma pattizia per i permessi di cui alla Legge 104/92, per i quali il medesimo art. 15, comma 6, statuisce che gli stessi debbano essere fruiti dai docenti *possibilmente in giornate non ricorrenti*. Di qui l'accoglimento della domanda della ricorrente e la successiva condanna alle spese a titolo risarcir-

torio, oltre agli interessi legali e al pagamento delle spese processuali liquidate in € 1.800,00.

Un *assist* non da poco per le organizzazioni sindacali di comparto che oggi, all'unisono, plaudono al pronunciamento del Tribunale di Potenza, per riaffermare che trattasi di un diritto azionabile *tout court* dal dipendente, senza possibilità alcuna da parte dell'amministrazione di opporvi diniego, dimenticando o sottovalutando però che trattasi, comunque, di un pronunciamento giurisdizionale che non ha efficacia *erga omnes*, bensì solo tra le parti.

Ad *adiuvandum*, opportunamente sollecitata, è intervenuta anche l'ARAN che, con parere espresso 2698/2011, comunque non vincolante, smentendo una sua stessa nota del 20 gennaio 2010 nella quale evidenziava *la sussistenza di ragioni di servizio tali da poter impedire - hic et nunc - la concessione del permesso*, ha qualificato il diritto ai suddetti permessi come *<diritto soggettivo>* e, in quanto tale, insindacabile dalla parte datoriale. Si cita testualmente: *la previsione contrattuale generica ed ampia di motivi personali o familiari e la possibilità che la richiesta di fruizione del permesso possa essere supportata anche da autocertificazione, a parere dell'Agenzia, esclude un potere discrezionale del dirigente scolastico il quale, nell'ambito della propria funzione - ai sensi dell'art.1 del CCNL 11/4/2006 così come modificato dal CCNL 15/7/2010 relativo al personale dell'area V della dirigenza e ai sensi dell'art.25 del D.Lgs. 165/2001 - è preposto al corretto ed efficace funzionamento dell'istituzione scolastica nonché alla gestione organizzativa della stessa*. Non si capisce bene a quale titolo l'ARAN sia stata investita della questione, benché le parti firmatarie del CCNL (sindacati compresi) avrebbero potuto attivare la procedura di interpretazione autentica prevista dall'art.2 del medesimo Contratto, secondo cui quando insorgono controversie sull'interpretazione del Contratto collettivo nazionale o integrativo, le parti che lo hanno sottoscritto si incontrano, entro 30 giorni dalla richiesta, per definire consensualmente il significato della clausola controversa.

In ogni caso, le questioni in ballo restano sostanzialmente tre:

1. se e come formalizzare una richiesta preventiva per esercitare il diritto ai 3 giorni (+6) di permesso per motivi personali e familiari;
2. se e come produrre una documentazione/autocertificazione per l'esercizio di tale diritto;
3. se esiste una certa discrezionalità del dirigente scolastico nella concessione dei suddetti permessi.

(1) Intendendo tali tutte le Amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e le scuole di ogni ordine e grado, nei rapporti con imprese esercenti servizi di pubblica necessità e di pubblica utilità (Poste, ENEL, Telecom, Aziende del Gas, ecc.). L'autocertificazione non può, invece, essere utilizzata nei rapporti tra privati o con l'autorità giudiziaria nello svolgimento di funzioni giurisdizionali.

### La richiesta preventiva dei giorni di permesso

Relativamente a questo aspetto, va preliminarmente specificato che i contratti collettivi di lavoro del comparto scuola succedutisi nel tempo hanno via via modificato la natura procedimentale della concessione di tale <diritto>. Si è passati dal CCNL 2002/2005, dove si parlava di *attribuzione*, a quello del 2006/2009, dove si parla espressamente di *diritto* del dipendente alla concessione dei predetti permessi. Con contestuale mutazione terminologica da *gravi motivi*, di cui al T.U. sugli impieghi civili dello Stato-D.P.R. n.3/57, a *particolari motivi personali* di cui ai successivi CCNL, fino alla lapalissiana espressione *motivi personali e familiari* di cui al vigente contratto 2006/2009. Mutata definizione terminologica che, opinatamente per alcuni, inopinatamente per altri (noi, lo si è capito, siamo tra questi!), spinge verso un'interpretazione estensiva della norma che, se può intaccare la discrezionalità autorizzatoria del dirigente scolastico, non può scalfire, però, la procedura autorizzatoria che necessita, in ogni caso, di alcuni passaggi endoprocedimentali. In primis che il dipendente formalizzi la propria richiesta attraverso la presentazione al capo d'istituto di un'apposita domanda scritta, i cui termini (anche se ordinatori) e modalità vengano disciplinati nel contratto integrativo d'istituto.

### La documentazione /autocertificazione da produrre

L'art.15, comma 2, del CCNL 2006/2009 Comparto Scuola recita testualmente che *il dipendente, inoltre, ha diritto, a domanda, nell'anno scolastico, a tre giorni di permesso retribuito per motivi personali o familiari documentati anche mediante autocertificazione. Per gli stessi motivi e con le stesse modalità, sono fruiti i sei giorni di ferie durante i periodi di attività didattica di cui all'art. 13, comma 9, prescindendo dalle condizioni previste in tale norma*.

Ora, nel rimandare a tutta la normativa sull'autocertificazione di cui al D.P.R. 445/2000, novellato dalla Legge 12 novembre 2011, n. 183, applicabile solo nei rapporti con le Pubbliche Amministrazioni (1), non appare superfluo sottolineare che tale potestà autocertificativa in capo al richiedente non potrà estrinsecarsi, tecnicamente parlando, mediante una "dichiarazione sostitutiva di certificazione", di cui all'art. 46 del medesimo decreto, ma solo mediante una "dichiarazione sostitutiva di atto notorio", di cui al successivo art.47, in quanto avente ad oggetto *stati, qualità personali e fatti* non espressamente indicati nelle norme relative all'autocertificazione. Dichiarazione sostitutiva di atto notorio che andrà presentata seguendo

due precipue modalità: sottoscritta dall'interessato in presenza del dipendente addetto e consegnata da lui personalmente *brevi manu* all'ufficio protocollo dell'istituzione scolastica, oppure sottoscritta dall'interessato e presentata da chicchessia, unitamente a copia fotostatica non autenticata di un documento di identità del sottoscrittore, documento che va poi inserito nel fascicolo della pratica. In quest'ultimo caso, inviata anche a mezzo servizio postale pubblico o privato, a mezzo fax, o per via telematica.

Dichiarazione nei confronti della quale l'amministrazione conserva comunque un potere di controllo inerente alla veridicità degli *stati, qualità personali e fatti* ivi dichiarati.

La Direttiva n.14 del 22.12.2011 del Ministero della Pubblica Amministrazione e della Semplificazione ha fornito in merito ulteriori chiarimenti, prevedendo che *le amministrazioni sono tenute a individuare un ufficio responsabile per tutte le attività volte a gestire, garantire e verificare la trasmissione dei dati o l'accesso diretto agli stessi da parte delle amministrazioni procedenti; tale adempimento risulta indispensabile, anche per consentire "idonei controlli, anche a campione" delle dichiarazioni sostitutive, a norma dell'articolo 71 del Testo Unico in materia di documentazione amministrativa*. Nello specifico, l'art.71, comma 1, del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 prevede *idonei controlli, anche a campione, e in tutti i casi in cui sorgono fondati dubbi, sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive di cui agli articoli 46 e 47, all'interno di una prassi operativa ordinaria, e non solamente straordinaria messa in atto dai vari uffici*. Il comma 3 del medesimo articolo 71 prevede anche la possibilità di rilevare d'ufficio *irregolarità*, quali eventuali vizi nelle dichiarazioni sostitutive e/o autocertificazioni, che non comportino comunque la nullità dell'atto, o *omissioni*, quali l'incompletezza di dati o dichiarazioni, entrambe suscettibili di rettifica e/o integrazione, sempre che non si ravvisi un intento fraudolento di falsificazione della realtà (art.6, comma 1, lett.b), della Legge 241/1990). Tali controlli possono essere svolti sistematicamente o a campione e, comunque, ogni volta che sussistano ragionevoli dubbi su quanto autocertificato. Qualora dal controllo delle dichiarazioni sostitutive di certificazioni e delle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà si dovessero rilevare elementi di *falsità materiale o ideologica*, l'incaricato del servizio, ai sensi dell' art. 76 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, è tenuto a darne immediata comunicazione al dirigente scolastico, che provvederà all'inoltro all'Autorità giudiziaria degli atti contenenti le false dichiarazioni, indicando gli elementi di falsità riscontrati.

### La discrezionalità del dirigente scolastico nella concessione dei permessi

E veniamo alla *nota dolens* dell'intera questione, cioè se esiste o meno una certa discrezio-

nalità nella concessione dei suddetti permessi da parte del dirigente scolastico. Non prima, però, di averne affrontata un'altra che, invece, non pone dubbi interpretativi. Cioè la circostanza che, in ogni caso, il <diritto> reclamato dal dipendente, benché agito nei tempi e secondo le modalità sopra evidenziati, richiede comunque un apposito provvedimento concessorio da parte del dirigente scolastico. In assenza del quale, infatti, si incorrerebbe nell'ipotesi di licenziamento disciplinare previsto dal D.Lgs. n.150/2009, *cd. Decreto Brunetta*, che ha novellato il D.Lgs. n.165/2001. Un'assenza dal servizio non autorizzata e, quindi ingiustificata, passibile di <licenziamento disciplinare con preavviso> qualora ricorrano i presupposti di cui al comma 1, lett.b), dell'art.55<sup>quater</sup> del suddetto D.Lgs. 165/2001.

A tale questione se ne aggiunge un'altra afferente il diritto, questa volta della parte datoriale (*rectius* dirigente scolastico), di poter e dover controllare la documentazione/certificazione prodotta dal dipendente. Pertanto, quand'anche non si voglia riconoscere alla parte datoriale margini di discrezionalità nella concessione dei suddetti permessi, non si può comunque negare alla stessa la possibilità ed il diritto/dovere di un controllo formale sulla documentazione/autocertificazione prodotta, tesa a dimostrare le ragioni e le motivazioni poste a base della domanda.

### Conclusioni

Da quanto argomentato, una *misurata* discrezionalità s'impone, anche sulla scorta di un'interpretazione sistematica in materia. Difatti, la norma pattizia ha previsto due situazioni ontologicamente diverse all'interno dello stesso art.15: al comma 1, situazioni *tipizzate*, quali la partecipazione a concorsi ed esami e motivi di lutto per il coniuge, parenti ed affini entro il 2° grado; al comma 2, situazioni *non tipizzate*, che possono riguardare le più varieguate ipotesi astrattamente riconducibili alla locuzione <motivi personali e familiari>. Perfino, abbiamo visto, motivi ludici o di svago! Quasi che la richiesta di un permesso (documentata?, autocertificata?) per un weekend in montagna possa configurare un legittimo diritto del dipendente alla sua fruizione!

Con buona pace dei principi di efficacia, efficienza, economicità e buon andamento della Pubblica Amministrazione, statuiti dalla Carta Costituzionale, inevitabilmente compressi e compromessi dalla ridotta presenza in servizio del personale docente ed ATA, ove questo dovesse chiedere all'unisono i suddetti 3 giorni (+ 6) di permesso per motivi personali e familiari nel corso dell'intero anno scolastico.

Ipotesi meramente teorica?