



Ministero della Giustizia

Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria
Direzione Generale del Personale e delle Risorse
Ufficio II - Corpo di polizia penitenziaria

Alla Direzioni Generali
SEDE

All Ufficio del Capo del Dipartimento
Ufficio I – Segreteria Generale
SEDE

Ai Provveditorati regionali
dell'Amministrazione penitenziaria
LORO SEDI

Alle Direzioni istituti penitenziari per adulti
Per il tramite dei competenti Provveditorati

All Ufficio I
Servizio Informatico Penitenziario
Sezione *gusweb*
SEDE

All'Ufficio IV – relazioni sindacali
SEDE

al team nazionale GUS WEB
gusweb.dap@giustizia.it



dg.GDAP.18/01/2021.0017489

OGGETTO: diritto alla assenza per assistenza a disabile *ex art. 33 comma 3* della legge 5 febbraio 1992 n. 104 nelle giornate già programmate per la fruizione del congedo ordinario o del riposo settimanale.

Con riferimento alla materia indicata in oggetto si ribadisce il principio di diritto secondo cui anche nei giorni già programmati per la fruizione del congedo ordinario ovvero del riposo settimanale, il dipendente ha diritto a chiedere la fruizione di essi a diverso titolo e, in particolare, *ex art. 33, comma 3* legge n. 104/1992, ove dimostri il sopraggiungere, nei medesimi giorni, delle prevalenti esigenze di assistenza del soggetto portatore di handicap in situazione di gravità affidato alle cure.



Ministero della Giustizia

Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria

Direzione Generale del Personale e delle Risorse

Ufficio II - Corpo di polizia penitenziaria

In tale ultimo caso, il dipendente ha diritto a fruire successivamente dei giorni di congedo ordinario ovvero di riposi recupero non goduti a tale titolo, fermo restando il potere organizzativo dell'amministrazione nella programmazione di essi.

Tanto si ritiene opportuno precisare, non solo sulla scorta della recente pronuncia del Tar Puglia, n. 1133/2020, e delle perspicue argomentazioni in essa svolte, ma, più in generale, alla luce della profonda differenza di *rationes legis* che connota i due benefici in parola (diritto alle ferie e assenza per assistenza a disabile): mentre, infatti, il congedo ordinario è volto a consentire al lavoratore l'inderogabile reintegrazione delle energie psico-fisiche spese nel prestare la propria opera a favore del datore di lavoro, il beneficio di cui all'art. 33, comma 3, legge n. 104/92, mira a favorire l'assistenza alla persona affetta da handicap in ambiente familiare. *lato sensu* inteso, "il cui ruolo resta fondamentale nella cura e nell'assistenza dei soggetti portatori di handicap", come autorevolmente ribadito, anche di recente, dal Giudice della legge nel noto arresto del 23 settembre 2016, n. 213.

Si legge, infatti, in tale pronunciamento che la "legge n. 104 del 1992 ha come obiettivo quello di garantire strumenti finalizzati a sostenere il disabile e il suo nucleo familiare, trattandosi di uno strumento di politica socio-assistenziale [...] basato sul riconoscimento della cura alle persone con handicap in situazione di gravità prestata dai congiunti e sulla valorizzazione delle relazioni di solidarietà interpersonale e intergenerazionale". E l'autorevolissimo Collegio osserva come proprio "l'istituto del permesso mensile" si ponga "in stretta e diretta correlazione con le finalità perseguite dalla legge n. 104 del 1992, in particolare con quelle di tutela della salute psico-fisica della persona portatrice di handicap: diritto alla salute psico-fisica, comprensivo della assistenza e della socializzazione che deve essere garantito al soggetto gravemente disabile", sia come singolo sia come membro di una formazione sociale ai sensi dell'art. 2 Cost..

Alla luce, dunque, anche della particolare meritevolezza dei beni giuridici a presidio dei quali è posto il beneficio dei permessi *ex lege* 104/90, della alterità di *ratio* rispetto ai diversi istituti delle ferie e del diritto al riposo settimanale, nonché della considerazione che pure si legge nella menovata sentenza del giudice amministrativo a tenore della quale, in tutte le fattispecie di assenze descritte "il lavoratore è pur sempre assente dal servizio e la turnazione nella vigilanza e negli altri servizi correlati all'ambiente di lavoro tipici degli istituti penitenziari è stata comunque già predisposta e assicurata", si deve ribadire che non osta alla fruizione dei permessi mensili *de quibus* la circostanza che quegli stessi giorni fossero stati già programmati per il godimento delle ferie o del riposo settimanale, ove sopravvengano prevalenti esigenze di cura del disabile che impongano al dipendente che quel disabile assista di fruire di quei giorni in forza di diverso beneficio, e segnatamente di quello disciplinato dall'art. 33, comma 3, legge n. 104/92.



Ministero della Giustizia

Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria
Direzione Generale del Personale e delle Risorse
Ufficio II - Corpo di polizia penitenziaria

Sotto il profilo dell'onere latamente probatorio che incombe sul dipendente che chieda tale sostituzione, si ritiene utile richiamare le disposizioni già impartite con la circolare n. 0127143, del 23 marzo 2011, punto 4.1.2, lett. b), a mente del quale una volta autorizzata la fruizione dei benefici, il dipendente è tenuto a presentare - *“ un programma mensile di assistenza al disabile e, nel caso si verificano condizioni eccezionali a causa delle quali il lavoratore, al fine di assicurare l'assistenza dovuta, sia costretto a discostarsene, ogni utile documentazione giustificativa a sostegno..... ”*.

Alla luce delle considerazioni sopra svolte e delle indicazioni fornite, si auspica possano essere superate le difficoltà talora registrate nell'applicazione della normativa vigente in materia.

E' gradita l'occasione per porgere cordiali saluti.

Il Direttore Generale
Massimo Parisi