

In questo numero:

Personale

1 Le ferie e le festività sopresse: le regole secondo l'Aran.

da "Il sole24ore"

15 Le co.co.co nel job act

16 I compensi per i turni festivi infrasettimanali

17 Mobilità più semplice con le tabelle di equiparazione

19 Novità sul finanziamento del salario accessorio dei dirigenti

20 Risoluzione unilaterale anche prima dei 62 anni di età

Studio giallo s.r.l

via spinelli, 6/F 46047 porto mantovano (mn)

tel. 0376 392641-398174 fax 0376 396787

c.f. e p.iva 02025210200

mail: segreteria@ilpersonalepa.it

www.ilpersonalepa.it

Le ferie e le festività soppresse: le regole secondo l'Aran

di Tiziano Grandelli e Mirco Zamberlan

Esperti in gestione e organizzazione del personale degli enti locali

L'estate è sinonimo di vacanze e, quindi, di ferie. Pur essendo uno degli istituti tra quelli più datati nel tempo, non sempre le regole risultano note. Sicuramente gli aspetti generali sono conosciuti, ma alcune particolarità presentano il fianco ad incertezze applicative. Si disegna, di seguito, la disciplina, relativamente alle disposizioni stabilite nel contratto collettivo nazionale di lavoro per il comparto Regioni ed Autonomie Locali, secondo il quadro che viene delineato negli orientamenti espressi dall'Aran.

La regolamentazione delle ferie è risalente a vent'anni fa e una sola è stata la modifica di una certa portata (art. 5, comma 8, del D.L. n. 95/2012, convertito dalla Legge n. 135/2012, di cui si dirà di seguito). Il riferimento è all'art. 18 del Ccnl del 06 luglio 1995.

Il diritto

Comma 1: Il dipendente ha diritto, in ogni anno di servizio, ad un periodo di ferie retribuito. Durante tale periodo al dipendente spetta la normale retribuzione, escluse le indennità previste per prestazioni di lavoro straordinario e quelle che non siano corrisposte per dodici mensilità.

E' il riconoscimento del diritto costituzionalmente garantito. Tale diritto non si traduce in un mero arbitrio del dipendente, ma resta in capo all'amministrazione, rappresentata dal dirigente ovvero, ove è assente la dirigenza, dal responsabile di servizio, il potere autorizzatorio. La valutazione consta nel verificare se l'assenza del dipendente è compatibile con le esigenze di servizio. In caso tale assenza comporti problemi nella gestione dell'ufficio, prevalgono le ragioni dell'ente e, quindi, le ferie possono essere negate o, meglio, rinviate. Solo a seguito dell'autorizzazione del dirigente o del responsabile di servizio, il dipendente può legittimamente assentarsi (RAL_1718).

In caso di mancata richiesta da parte del dipendente, si applica l'art. 2019 del codice civile, il quale prevede che le ferie sono assegnate dal datore di lavoro, tenute conto delle esigenze dell'impresa e degli interessi del lavoratore. Tradotto, questo significa che, nel caso in cui il lavoratore non presenti la relativa richiesta, l'amministrazione può assegnare le ferie d'ufficio. Questo, anche oltre la data del 30 giugno dell'anno successivo, di cui si dirà in seguito, in quanto tale data rappresenta solo il termine massimo entro il quale l'amministrazione può legittimamente chiedere il differimento delle ferie maturate nell'annualità precedente e non ancora fruite. In altre parole, dopo il termine anzidetto, solo l'amministrazione può assegnare le ferie non ancora

godute dell'anno precedente (Aran, parere RAL498). In caso di mancata fissazione delle ferie, si potrebbe profilare la responsabilità dirigenziale per cattiva gestione dei poteri datoriali, che dovessero comportare disfunzioni organizzative. Questo dovrebbe evitare il cumulo di un numero di giornate di ferie molto rilevante (Aran, parere RAL_1424).

La maturazione delle ferie presuppone la prestazione lavorativa effettivamente resa. In tal senso si è espressa sia il Consiglio di Stato e la Corte di Cassazione (rispettivamente, sentenza 1127/1998 - Sezione III - e sentenza 6872/1988). "Le ferie rappresentano, infatti, il periodo di riposo annuale riconosciuto al lavoratore in ragione del servizio prestato e non avrebbe alcun senso riconoscerle nel contesto di un rapporto di lavoro che è sospeso". Quindi, è escluso che le ferie maturino nel periodo di aspettativa non retribuita, ma discorso analogo può essere effettuato nel caso di aspettativa per volontariato e per cariche pubbliche elettive (Aran, parere RAL492). Per il medesimo motivo, durante il periodo intercorrente fra il licenziamento e la reintegrazione in servizio su ordine del giudice, che ha riconosciuto illegittimo il licenziamento stesso, non maturano le ferie. (Aran, parere RAL_1431). Analogamente, le ferie non maturano durante il periodo di sospensione cautelare. A tale proposito, l'Aran (parere RAL_1421) ha evidenziato che l'eventuale residuo ferie in essere prima della suddetta sospensione può essere fruito una volta che il dipendente venga riammesso in servizio. Ciò anche in deroga ai termini ordinamentali (30 aprile e 30 giugno dell'anno successivo).

Nessun dubbio sussiste sul fatto che le ferie maturino anche durante il periodo di preavviso, in quanto il rapporto di lavoro risulta ancora essere pienamente attivo. Non rappresenta un ostacolo la previsione secondo la quale il predetto periodo di preavviso debba essere lavorato e, quindi, non risulta possibile assegnare le ferie in tale arco temporale (Aran, parere RAL_1209). In sostanza, quindi, la programmazione contenuta nel piano ferie dovrà riguardare anche le ferie maturate nel corso del periodo di preavviso, mentre la loro assegnazione dovrà escludere tale periodo. Può, altresì, ipotizzarsi la rinuncia di parte del preavviso da parte dell'amministrazione per consentire al dipendente di poter fruire delle ferie maturate e non godute qualora la mancata fruizione sia dovuta a fatti non imputabili alla volontà del lavoratore stesso, quale l'assenza per infortunio (Aran, parere RAL488).

Relativamente ai rapporti di lavoro a tempo determinato, le ferie è uno degli istituti legati al contratto a termine stesso. Pertanto, alla scadenza del contratto vengono meno tutte quelle situazioni legate al rapporto di lavoro medesimo, come le ferie, le malattie, ecc. Di conseguenza, il residuo ferie di un contratto a termine non può essere "traslato" in un contratto di lavoro a tempo determinato successivo, anche se fra i due rapporti di lavoro non vi è interruzione (Aran, parere RAL_1318). In proposito, maggiori chiarimenti sono contenuti nel parere Aran RAL509. Vengono distinti i rapporti a termine di durata superiore all'anno, comprese le proroghe, da quelli di durata inferiore. Per i primi non vi è motivo per discostarsi dalle regole generali previste per le ferie dei dipendenti a tempo indeterminato, mentre per i secondi è necessario verificare se trattasi di proroga (art. 4 D.Lgs. 368/2001) o di riassunzione a termine (art. 5 D.Lgs. 368/2001). Nel primo caso, in quanto unico rapporto di lavoro a cui è stato spostato in avanti la scadenza, le ferie possono essere calcolate e godute con riferimento all'intera durata del contratto, proroga compresa. Al contrario, nell'ipotesi di riassunzione a termine vengono stipulati due distinti

contratti individuali di lavoro e le ferie devono essere godute prima della scadenza del singolo contratto.

La durata

Comma 2: La durata delle ferie è di 32 giorni lavorativi, comprensivi delle due giornate previste dall'articolo 1, comma 1, lettera "a", della L. 23 dicembre 1977, n. 937.

Comma 3: I dipendenti neo assunti nella pubblica amministrazione dopo la stipulazione del presente contratto hanno diritto a 30 giorni lavorativi di ferie comprensivi delle due giornate previste dal comma 2.

Comma 4: Dopo 3 anni di servizio, ai dipendenti di cui al comma 3 spettano i giorni di ferie previsti nel comma 2.

Comma 5: In caso di distribuzione dell'orario settimanale di lavoro su cinque giorni, il sabato è considerato non lavorativo ed i giorni di ferie spettanti ai sensi dei commi 2 e 3 sono ridotti, rispettivamente, a 28 e 26, comprensivi delle due giornate previste dall' articolo 1, comma 1, lettera "a", della L. 23 dicembre 1977, n. 937.

Il numero dei giorni di ferie risulta tassativo. Nell'anno di riferimento non può essere fruito un numero di giorni di ferie superiore a quello spettante. In altri termini, non è consentita l'anticipazione delle ferie che possono spettare l'anno successivo in quanto non previsto dalla legislazione sia nel campo del lavoro pubblico che in quello privato (Aran, parere RAL_1567).

Nella fattispecie, si consiglia di analizzare bene le motivazioni delle assenze del dipendente, al fine di verificare se una o più giornate possono essere imputate a permessi, anziché ferie. La trasformazione del giustificativo dell'assenza risulta, infatti, ammessa nel caso in cui, ovviamente, siano presenti i presupposti che giustificano il permesso stesso (Aran, parere RAL482).

E' evidente che, nell'ipotesi di settimana articolata su 5 giorni lavorativi, il sabato non viene conteggiato nel calcolo dei giorni di ferie fruiti. Per tale motivo spettano 30 giorni di ferie, comprese le festività soppresse, all'anno per le prime 3 annualità di servizio, e 32 giorni annui dopo tale periodo (Aran, parere RAL_1206).

Un problema emerge nel caso di lavoratori turnisti la cui settimana è articolata su 4 giorni lavorativi. La fattispecie non è disciplinata dal Ccnl e non risulta possibile applicare, in via analogica, il concetto di riproporzionamento, previsto per altre ipotesi. L'Aran (parere RAL470) si è espressa affermando che, in questo caso, ai fini del calcolo delle ferie spettanti e da usufruire, si debba comunque considerare la settimana formata da 5 giorni. Quindi, il dipendente che vuole assentarsi dal lavoro per una settimana dovrà richiedere 5 giorni di ferie. Dal computo delle stesse si deve, in ogni caso, escludere il giorno di riposo settimanale, il sesto giorno, feriale ma non lavorativo, e i giorni nei quali il lavoratore non è chiamato a rendere la propria prestazione in quanto compensa la maggiore attività svolta in altri giorni; ne sono esempi, il riposo compensativo in luogo della liquidazione del compenso per lavoro straordinario o per l'applicazione della banca delle ore, per la strutturazione di un orario plurisettimanale, ecc. A questo proposito, in caso di effettuazione di un orario di servizio che preveda prestazione su 5 giorni settimanali in alcuni periodi dell'anno e su 6 giorni per i restanti periodi, il calcolo delle ferie va effettuato separatamente

per i due periodi, secondo il peso di ciascuno (Aran, parere RAL469). Nelle ipotesi ordinarie, si determinano i mesi in cui viene effettuato l'uno o l'altro orario e si moltiplicano tali mesi con i rispettivi coefficienti mensili (di cui si dirà in seguito), arrivando a determinare il numero dei giorni spettanti come somma dei due prodotti (Aran, parere RAL466). In via eccezionale, qualora l'alternanza avvenga su base settimanale, è possibile calcolare il coefficiente di maturazione delle ferie settimanale (ferie annue spettanti diviso 52) e moltiplicarlo per il numero di settimane nelle quali viene prestato servizio su 5 ovvero su 6 giorni e, infine, procedere, come sopra, alla somma dei due prodotti (Aran, parere RAL467). Non è consentito il riproporzionamento nel momento in cui viene a modificarsi l'articolazione dell'orario, da 5 a 6 giorni settimanali (Aran, parere RAL468).

Il numero di giorni spettanti va riproporzionato in caso di part-time verticale. Si parte dal numero di giorni che il Ccnl riconosce nel caso del tempo pieno e viene riproporzionato al numero di giorni, di settimane ovvero di mesi lavorati, in base all'articolazione dell'orario di lavoro. Lo stesso discorso deve essere applicato nel caso di part-time misto. Al dipendente in part-time orizzontale, al contrario, vanno riconosciuti lo stesso numero di giorni di ferie spettanti al dipendente full time, in quanto i giorni lavorati nella settimana ovvero nel mese sono i medesimi. In quest'ultimo caso, il riproporzionamento viene in evidenza sul trattamento economico, sia nei casi di servizio ordinario che nelle limitate ipotesi ammesse dalla normativa di monetizzazione delle ferie. In entrambi i casi, la retribuzione da corrispondere è pari al trattamento economico proporzionato all'orario di lavoro. Tale regola si applica anche alle quattro giornate di riposo di cui al successivo comma 6. (Aran, parere RAL_1579 e RAL512).

Sulla scorta di quanto sopra esposto, particolare attenzione deve essere prestata quando il dipendente chiede la trasformazione del rapporto di lavoro, da part time verticale a tempo pieno. In questo caso le ferie vanno mantenute nel numero di giorni maturati e non vanno riproporzionate in aumento. Un comportamento difforme comporterebbe un ingiustificabile vantaggio a carico del dipendente. Le ferie maturate nel tempo parziale di tipo verticale possono essere godute anche dopo la trasformazione a tempo pieno del rapporto di lavoro. (Aran, parere RAL507).

Un ulteriore problema è rappresentato dal caso in cui il dipendente trasformi il proprio rapporto di lavoro, da tempo pieno a part-time, con, in godimento, un certo numero di giorni a titolo di residuo ferie. Esclusa la monetizzazione, in quanto non sussistono i presupposti (vedasi comma 16 e relativo commento), non è, altresì, consentito il riproporzionamento, ma la soluzione prospettata dall'Aran (parere RAL506) prevede la fruizione dei giorni maturati quando il rapporto di lavoro era a tempo pieno anche dopo che lo stesso sia stato trasformato a tempo parziale, con l'avvertenza che la retribuzione da corrispondere per tali giornate sarà commisurata allo stipendio pieno e non ridefinito in base alla percentuale di part time.

Le festività soppresse e il Santo Patrono

Comma 6: A tutti i dipendenti sono altresì attribuite 4 giornate di riposo da fruire nell'anno solare ai sensi ed alle condizioni previste dalla menzionata legge n. 937/77. E' altresì considerata giorno festivo la ricorrenza del Santo Patrono della località in cui il dipendente presta servizio, purchè ricadente in giorno lavorativo.

Le quattro giornate di festività soppresse ai sensi della L. 937/77 sono qualificate dal Ccnl come giorni di riposo. Per tale motivo, le stesse sono assimilabili alle ferie. Assimilazione che risulta ancora più evidente se si considera l'art. 52, comma 5, del Ccnl 14 settembre 2000, il quale prevede che il trattamento economico da corrispondere in caso di mancata fruizione dei predetti giorni di riposo sia il medesimo che viene attribuito nelle limitate ipotesi, oggi consentite, di monetizzazione delle ferie (si veda il comma 16). Ne consegue che anche per la maturazione dei giorni di riposo in questione è necessaria la presenza in servizio del dipendente così come per le ferie (vedasi commento al comma 1). (Aran, parere RAL503).

Il contratto collettivo nazionale di lavoro, in tema di ferie, parla espressamente di giorni spettanti. Per tale motivo, in assenza di ulteriore previsione normativa, non risulta possibile fruire delle ferie ad ore o a mezza giornata, come si dirà di seguito. Stante l'assimilazione sopra illustrata fra le ferie e le quattro giornate di festività soppresse, di cui alla L. 937/1977, si deve considerare che la maturazione e la fruizione di queste ultime avviene con le medesime regole delle ferie. Quindi, anche per i giorni di riposo per festività soppresse non è consentito richiederne la fruizione ad ore o a mezza giornata (Aran, parere RAL_1212).

Sempre quale conseguenza diretta della più volte citata assimilazione, le quattro giornate di festività soppresse devono essere proporzionalmente ridotte in caso di assenze che non danno titolo alla maturazione delle ferie, quali l'aspettativa non retribuita, il congedo parentale successivo ai primi trenta giorni, ecc. Al contrario, spettano per intero anche le giornate di cui alla L. 937/77 nell'ipotesi di malattia, anche quando la retribuzione sia ridotta, ai sensi del comma 15. (Aran, parere RAL502).

E'ormai pacifico che la reintroduzione, quale festa nazionale, del 2 giugno ad opera della L. 336/2000 non comporta la riduzione delle quattro giornate di festività soppresse in quanto la predetta disposizione nulla dispone in merito (Aran, parere RAL501).

Diversamente da quanto avviene nel settore privato, non è consentito corrispondere ai dipendenti alcun tipo di emolumento nell'ipotesi in cui la giornata di festività soppressa ricada in un giorno non lavorativo. Parimenti non è consentito procedere ad alcuna forma di recupero della predetta giornata (Aran, parere RAL499).

Il Ccnl riconosce, quale giorno festivo, la ricorrenza del Santo Patrono. In via ordinaria, la norma non presenta particolari problemi applicativi. Ma il discorso si complica qualora il lavoratore presti la propria attività lavorativa in un comune diverso della sede dell'ente, ovvero, a motivo dell'esercizio in convenzione del servizio o per unione di servizi, l'attività venga prestata in più comuni. Si pone allora il problema di determinare quale sia il giorno del Santo Patrono da riconoscere quale festività, restando inteso che tale giornata non può essere più di una, in quanto, in caso contrario, verrebbe a moltiplicarsi immotivatamente il beneficio contrattuale e,

quindi, si arrecherebbe un danno all'ente. Per l'individuazione del giorno da riconoscere quale riposo si fa riferimento alla sede dell'ente da cui dipende il lavoratore ovvero la sede dell'ufficio associato o dell'unione, che resta individuata quale sede effettiva di lavoro. E' evidente che l'amministrazione deve assumere apposita regolamentazione, con i poteri del privato datore di lavoro, che disciplini le modalità di individuazione e di utilizzazione del riposo per il Santo Patrono (RAL_1719 e RAL_1419).

L'assunzione e la cessazione

Comma 7: Nell'anno di assunzione o di cessazione dal servizio la durata delle ferie è determinata in proporzione dei dodicesimi di servizio prestato. La frazione di mese superiore a quindici giorni è considerata a tutti gli effetti come mese intero.

Solo e unicamente in caso di assunzione o di cessazione dal servizio, il numero di giorni di ferie va rapportato alla durata del rapporto di lavoro nell'anno. Per considerare il dipendente quale neo assunto e, di conseguenza, riconoscere allo stesso un numero inferiore di giorni di ferie, è necessario che il lavoratore non abbia avuto precedenti rapporti di lavoro a tempo indeterminato con una pubblica amministrazione, a nulla rilevando eventuali contratti a termine (Aran, parere RAL473). Di conseguenza, in caso di ricostituzione del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 26 del Ccnl 14 settembre 2000, il dipendente non può considerarsi quale neo assunto e, quindi, spettano i 32 giorni di ferie annui, se lavora su 5 giorni settimanali, ovvero 36 giorni all'anno se presta servizio su 6 giorni alla settimana, festività soppresse comprese (Aran, parere RAL 475).

In sostanza, in caso di assunzione o di cessazione durante l'anno, i giorni di ferie e festività soppresse spettanti all'anno deve essere diviso per dodici, si ottiene il coefficiente mensile e si moltiplica per il numero di mese lavorati, considerando mese intero la frazione superiore a 15 giorni. I giorni devono essere conteggiati da calendario. Pertanto, al dipendente assunto il 16 marzo, poiché nella predetta mensilità ha lavorato 16 giorni, spettano i 10/12esimi delle ferie annuali, in relazione al numero di giorni di servizio nella settimana (Aran, parere RAL471).

Si riassume nella tabella che segue i coefficienti mensili:

anni di servizio	servizio su 5 giorni alla settimana		servizio su 6 giorni alla settimana	
	giorni di ferie annui *	coefficiente mensile	giorni di ferie annui*	coefficiente mensile
Fino a 3 anni	30	2,5000	34	2,8333
dopo tre anni	32	2,6667	36	3,0000

* comprensivi delle 4 giornate di festività soppresse

Se dal calcolo risulta un numero decimale, il numero di giorni di ferie spettanti risulta dall'arrotondamento all'unità superiore, se la frazione è superiore allo 0,50, oppure all'unità inferiore in caso contrario (RAL_1710).

Come si potrà notare, nel prospetto sono state sommate le giornate spettanti sia a titolo di ferie che di festività soppresse. Ciò sulla base dell'assimilazione dei due

istituti. Quindi, anche le festività soppresse vengono maturate in dodicesimi in caso di assunzione o di cessazione del rapporto di lavoro (Aran, parere RAL502).

I permessi retribuiti

Comma 8: Il dipendente che ha usufruito dei permessi retribuiti di cui all' art. 19 conserva il diritto alle ferie.

Si ricorda il contenuto dell'art. 19, richiamato:

“1. A domanda del dipendente sono concessi permessi retribuiti per i seguenti casi da documentare debitamente:

- partecipazione a concorsi od esami, limitatamente ai giorni di svolgimento delle prove: giorni otto all'anno;

- lutti per coniuge, parenti entro il secondo grado ed affini entro il primo grado: giorni tre consecutivi per evento;

2. A domanda del dipendente possono inoltre essere concessi, nell'anno, 3 giorni di permesso retribuito per particolari motivi personali o familiari documentati, compresa la nascita di figli.

3. Il dipendente ha altresì diritto ad un permesso di 15 giorni consecutivi in occasione del matrimonio.

4. I permessi dei commi 1, 2 e 3 possono essere fruiti cumulativamente nell'anno solare, non riducono le ferie e sono valutati agli effetti dell'anzianità di servizio.

5. Durante i predetti periodi al dipendente spetta l'intera retribuzione esclusi i compensi per il lavoro straordinario e le indennità per prestazioni disagiate, pericolose o dannose per la salute.

6. I permessi di cui all' art. 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 non sono computati ai fini del raggiungimento del limite fissato dai precedenti commi, non riducono le ferie e possono essere fruiti anche ad ore, nel limite massimo di 18 ore mensili.

7. Alle lavoratrici madri in astensione obbligatoria dal lavoro ai sensi dell' art. 4 della legge 30 dicembre 1971, n. 1204, spetta l'intera retribuzione fissa mensile nonché le quote di salario accessorio fisse e ricorrenti.

8. Nell'ambito del periodo complessivo di astensione facoltativa dal lavoro previsto per le lavoratrici madri o in alternativa per i lavoratori padri dall' art. 7, comma 1 della legge n. 1204/1971 integrata dalla legge n. 903/1977, i primi trenta giorni, fruibili anche frazionatamente, sono considerati permessi per i quali spetta il trattamento di cui ai commi 4 e 5.

Dopo il compimento del primo anno di vita del bambino e fino al terzo anno, nei casi previsti dall' art. 7, comma 2 della legge n. 1204/1971 alle lavoratrici madri ed ai lavoratori padri sono concessi, con le stesse modalità, giorni trenta annuali di permesso retribuito.

9. Il dipendente ha, altresì, diritto, ove ne ricorrano le condizioni, ad altri permessi retribuiti previsti da specifiche disposizioni di legge.

10. Nell'ambito delle disposizioni previste dalla legge 11 agosto 1991, n. 266 nonché dal regolamento approvato con D.P.R. 21 settembre 1994, n. 613 per le attività di protezione civile, le amministrazioni favoriscono la partecipazione del personale alle

attività delle Associazioni di volontariato mediante idonea articolazione degli orari di lavoro.

11. Il presente istituto sostituisce la disciplina legislativa e contrattuale del congedo straordinario vigente nel comparto.”

Pertanto, la fruizione dei permessi sopra elencati non comporta la riduzione del numero di giorni di ferie spettanti. Come si potrà notare, in alcuni commi (ad esempio, comma 4, comma 6, ecc.), anche l'articolo 19 sottolinea che i permessi non riducono le ferie.

La fruizione

Comma 9: Le ferie sono un diritto irrinunciabile, non sono monetizzabili, salvo quanto previsto nel comma 16. Esse sono fruite nel corso di ciascun anno solare, in periodi compatibili con le oggettive esigenze di servizio, tenuto conto delle richieste del dipendente.

Comma 10: Compatibilmente con le oggettive esigenze del servizio, il dipendente può frazionare le ferie in più periodi. La fruizione delle ferie dovrà avvenire nel rispetto dei turni di ferie prestabiliti, assicurando comunque al dipendente che ne abbia fatto richiesta il godimento di almeno 2 settimane continuative di ferie nel periodo 1 giugno - 30 settembre.

Per una corretta gestione dell'istituto è necessario che il dipendente presenti, all'inizio di ogni annualità, il piano annuale delle ferie, nel quale si prospetti i periodi di assenza a tale titolo. Trattandosi di una previsione, risulta evidente che i periodi possono essere, in un secondo momento, modificati da parte del dipendente. Il dirigente ovvero il responsabile di servizio valuterà se la nuova richiesta è compatibile con le esigenze di servizio, in considerazione anche delle istanze di ferie prodotte dagli altri dipendenti. In altre parole, non viene riconosciuto al dipendente il diritto di modificare unilateralmente le richieste di ferie già autorizzate, spostando le stesse nel tempo ovvero revocandole. L'istanza di modifica o di revoca deve essere, in ogni caso, vagliata discrezionalmente dall'amministrazione (Aran, parere RAL481).

Qualora il lavoratore non provveda alla richiesta di ferie ovvero alla predisposizione del piano annuale, vi deve mettere rimedio l'amministrazione, anche mediante l'assegnazione d'ufficio delle ferie. In caso contrario, si profila quella responsabilità dirigenziale, di cui si è detto sopra (Aran, parere RAL498).

Le due settimane di fruizione sono obbligatorie nell'anno di maturazione. Ciò in ossequio al disposto dell'art. 10, comma 1, del D.Lgs. 66/2003. In aggiunta, secondo la previsione del Ccnl, le due settimane devono essere continuative e comprese nei mesi che vanno da giugno a settembre. Ma questo rappresenta un obbligo imposto, sostanzialmente, in capo al datore di lavoro. Infatti, al dipendente è riconosciuto il diritto di fruire di tale periodo di ferie e questo diritto può essere espresso mediante apposita istanza in tal senso. In assenza di richiesta, il diritto non viene esercitato e il lavoratore può anche non fruire delle due settimane consecutive nel periodo indicato. Ma a fronte della domanda del dipendente l'amministrazione ha l'obbligo di consentirne la fruizione (Aran, RAL_1722). Oltre a questo vincolo, nessuna norma impone altri limiti alla fruizione delle ferie, quando le stesse siano compatibili con le

esigenze di servizio. Ad esempio, nulla vieta che le ferie seguano, senza soluzione di continuità, un periodo di congedo parentale (Aran, parere RAL477).

Le ferie non possono essere usufruite ad ore e la loro durata non può, in nessun caso, essere tramutata in ore (Aran, parere RAL476). Questo anche quando il dipendente, sistematicamente, richiama le ferie nei giorni nei quali è previsto il rientro pomeridiano. In altre parole, questo comportamento non può comportare la mancata autorizzazione sulla richiesta di ferie, ma il rifiuto può essere giustificato solo quando le esigenze di servizio non consentano l'assenza del dipendente (Aran, parere RAL478). Il Ccnl riconosce al dipendente un determinato numero di giorni di ferie e a giornate devono essere usufruite. In tal senso concorda anche il Dipartimento della funzione pubblica (circolare 8/1993).

Nel caso di convenzione fra enti per l'utilizzo di personale, ai sensi dell'art. 14 del Ccnl 22 gennaio 2014, come già evidenziato a proposito del Santo Patrono, è inteso che il rapporto di lavoro resta unico e titolare dello stesso rimane l'ente a cui il lavoratore appartiene; è solamente la prestazione viene resa a favore di due amministrazioni. Questo implica che il numero di giorni di ferie spettanti segue le regole generali. In sede di fruizione, il dipendente dovrà darne comunicazione ad una o ad entrambi gli enti, secondo la previsione dell'orario di lavoro, mentre l'autorizzazione deve essere richiesta, in ogni caso, all'ente di appartenenza in quanto gestore del rapporto di lavoro. La regolamentazione di questo come di altri aspetti inerenti il contratto individuale di lavoro deve trovare posto all'interno della convenzione. Resta inteso che, stante l'impossibilità di fruire le ferie ad ore, il dipendente non può trovarsi, nella medesima giornata, in ferie per l'amministrazione di appartenenza e in servizio presso l'amministrazione utilizzatrice, qualora l'orario di lavoro preveda la prestazione in entrambi gli enti (Aran, parere RAL_1244).

Una particolare fattispecie è rappresentata dal caso in cui il dipendente, inserito in turno che preveda la prestazione di lavoro nel giorno di festività infrasettimanale, voglia assentarsi nella predetta giornata. L'Aran (pareri RAL_1306 e RAL_1207) ha specificato che, per raggiungere tale obiettivo, il dipendente deve, comunque, presentare la richiesta di un giorno di ferie coincidente con la giornata di festività infrasettimanale, anche quando quest'ultima giornata sia compresa in un periodo feriale già fissato. In caso contrario, il dipendente dovrà prestare la propria attività, in quanto, per l'appunto, il turno prevede la prestazione.

La fruizione delle ferie può essere consentita a fronte di eventi eccezionali, quali quelli atmosferici, che hanno impedito al dipendente di raggiungere la sede di lavoro. Quale regola generale, in assenza di normativa legale o contrattuale, la mancata prestazione dovuta ad impedimenti oggettivi rappresenta una causa di forza maggiore sopravvenuta, non imputabile né al datore di lavoro né al dipendente. In questo caso, la Corte di Cassazione (sentenza 481/1984, Sezione Lavoro) ha ritenuto sussistere le condizioni per una conseguente mancata corresponsione, da parte del datore di lavoro, della relativa retribuzione. Per ovviare a ciò, il dipendente può chiedere un giorno di ferie o ricorrere ad altre ipotesi di permessi retribuiti, secondo la disciplina del Ccnl (Aran, parere RAL_1211).

Parimenti, si può ricorrere ad un giorno di ferie per giustificare l'assenza dal servizio dovuta per poter esercitare il diritto di voto. Nessuna norma, di legge e di contratto, prevede, infatti, apposito permesso, in aggiunta alle ipotesi già codificate in sede di Ccnl (Aran, parere RAL1052).

Relativamente alla fruizione delle ferie per il personale assunto a tempo determinato, si segnala che, pur ammettendo la possibilità di prorogare la scadenza del termine per consentire al dipendente la fruizione delle ferie maturate e non godute, l'Aran (parere RAL510) ha sottolineato che "l'onere della prova relativa all'obiettiva esistenza delle ragioni che giustificano l'eventuale proroga del termine stesso è a carico del datore di lavoro" ai sensi dell'art. 4, comma 2, del D.Lgs. 368/2001. Appare, oggettivamente, alquanto difficoltoso e, quantomeno contraddittorio, sostenere la necessità di prorogare un contratto a termine (e, quindi, evidenziare l'esigenza della prestazione del soggetto assunto a tempo determinato) e, contemporaneamente, autorizzare le ferie al medesimo lavoratore.

Un'ipotesi interessante e oggi molto di attualità, alla luce della legge Delrio e di quella di stabilità 2015, riguarda la gestione del residuo ferie per i dipendenti considerati in soprannumero e collocati in disponibilità, ai sensi dell'art. 33 del D.Lgs. 165/2001. Dopo aver evidenziato che né il Ccnl né il quadro normativo affronta tale fattispecie, l'Aran (parere RAL505) afferma che il rapporto di lavoro del dipendente collocato in disponibilità non subisce un'interruzione, ma solo una sospensione. Di conseguenza, l'assegnazione ad un nuovo datore di lavoro non comporta l'instaurazione di un nuovo rapporto di lavoro, ma la prosecuzione del precedente. In tale contesto, le ferie maturate e non godute all'atto della messa in disponibilità possono essere legittimamente autorizzate dalla nuova amministrazione di assegnazione.

Infine, il godimento delle ferie, anche per effetto del rimando all'anno successivo, sia per esigenze di servizio che per motivi personali, non può essere riconosciuto quando il lavoratore cambia il suo inquadramento. Un esempio può essere rappresentato dal caso in cui al dipendente di categoria D3 viene affidato un incarico dirigenziale a termine ai sensi dell'art. 110, comma 1, del D.Lgs. 267/2000. Qualora, all'atto dell'assunzione del predetto incarico, il dipendente goda di un residuo ferie maturate nel periodo in cui era inquadrato nella posizione iniziale D3, le stesse ferie non possono essere fruito durante l'incarico dirigenziale, ma si dovrà attendere la scadenza del medesimo incarico per poter riconoscere il diritto in questione. Ciò in quanto il rapporto di lavoro avente per oggetto l'incarico dirigenziale ha natura completamente diversa dal precedente contratto, anche se il datore di lavoro rimane invariato (Aran, RAL_1739).

L'interruzione

Comma 11: Qualora le ferie già in godimento siano interrotte o sospese per motivi di servizio, il dipendente ha diritto al rimborso delle spese documentate per il viaggio di rientro in sede e per quello di ritorno al luogo di svolgimento delle ferie, nonché all'indennità di missione per la durata del medesimo viaggio; il dipendente ha inoltre diritto al rimborso delle spese anticipate per il periodo di ferie non goduto.

A conferma della prevalenza delle esigenze di servizio sulle ragioni del dipendente in tema di ferie, il comma 11 prevede la possibilità di far rientrare in servizio il dipendente legittimamente assente. Il Ccnl impone all'amministrazione il ristoro a favore del dipendente di tutte le spese sostenute per tale rientro nonché quelle anticipate per i giorni di ferie non usufruiti. Non è consentita la corresponsione

dell'indennità di missione, in quanto abrogata per effetto dell'art. 1, comma 213, della L. 266/2005.

Come già detto, le ferie possono essere fruito solo a giornate. Per tale motivo, in caso di interruzione delle ferie per motivi di servizio, il dipendente è chiamato a prestare servizio per l'intero numero di ore previste dall'orario di lavoro della giornata di rientro. Pertanto, in caso di prestazione per un numero di ore inferiore, viene in ogni caso annullato un giorno di ferie, ma il dipendente deve recuperare le ore non prestate. Ad esempio, se per il dipendente è previsto un orario di lavoro che va dalle 8,00 alle 14,00 ed il lavoratore torna al lavoro alle 10,00, prestando servizio per 4 ore, dovrà recuperare le restanti due non effettuate nei giorni successivi (Aran, parere RAL_1428).

Il rinvio della fruizione

Comma 12: In caso di indifferibili esigenze di servizio che non abbiano reso possibile il godimento delle ferie nel corso dell'anno, le ferie dovranno essere fruito entro il primo semestre dell'anno successivo.

Comma 13: In caso di motivate esigenze di carattere personale e compatibilmente con le esigenze di servizio, il dipendente dovrà fruire delle ferie residue al 31 dicembre entro il mese di aprile dell'anno successivo a quello di spettanza.

Le due disposizioni possono essere analizzate congiuntamente in quanto hanno il medesimo oggetto: il rinvio delle ferie all'anno successivo a quello di maturazione, con termine massimo il 30 giugno, se tale rinvio avviene per esigenze di servizio, e il 30 aprile se il rimando trova ragione nei motivi personali del dipendente. La violazione di tali termini dà luogo ad un inadempimento contrattuale, a fronte del quale il lavoratore può legittimamente avviare un contenzioso giudiziario, al fine di farsi riconoscere il diritto a godere delle ferie e l'eventuale risarcimento per il danno patito. Danno dovuto alla lesione della propria integrità psicofisica derivante dalla mancata fruizione dell'istituto in questione (Aran, parere RAL1070).

Stante il tenore letterale della norma, il rinvio per motivi personali non deve essere supportato da particolari motivazioni o documentazione. Non necessariamente deve trattarsi di una impossibilità soggettiva od oggettiva di fruire delle ferie da parte del dipendente, ma è sufficiente una qualsiasi esigenza personale, purchè motivata (Aran, parere RAL495). Resta ferma in ogni caso la facoltà del dirigente o del responsabile del servizio rigettare la richiesta di posticipare le ferie all'anno successivo (non oltre il 30 aprile) qualora ciò non sia compatibile con le esigenze di servizio (Aran, parere RAL 496). Al contrario, il dirigente o il responsabile del servizio non ha potere di sindacare circa la motivazione che spinge il dipendente a richiedere il rinvio delle ferie (Aran, parere 495, citato).

Al contrario, le indifferibili esigenze di servizio che hanno comportato la mancata fruizione delle ferie nell'anno di competenza devono essere attestate dal dirigente o dal responsabile del servizio a cui il dipendente è assegnato per consentirne il rinvio. Lo stesso dirigente o responsabile deve assicurarsi che il dipendente fruisca delle ferie posticipate nei primi sei mesi dell'anno successivo (Aran, parere RAL497).

Viene, quindi, superato contrattualmente la previsione contenuta nell'art. 10 del D.Lgs. 66/2003, che consente la fruizione delle ferie fino ai 18 mesi successivi a

quello dell'anno di maturazione. Di conseguenza né il dipendente può avvalersi della previsione contenuta nel decreto legislativo, né il datore di lavoro può decidere in tal senso autonomamente. Il superamento del termine dei 18 mesi comporta, in ogni caso, l'applicazione delle sanzioni amministrative, di cui all'art. 18bis del medesimo provvedimento (Aran, pareri RAL_1722 e RAL_1423). In tal senso si è espresso anche il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con la circolare n. 8/2005. Evidenzia, ancora, l'Aran (parere RAL1070) che, in ogni caso, il D.Lgs. 66/2003, nel testo modificato dal D.Lgs. 213/2004, fa salva l'eventuale disciplina di fonte contrattuale e, quindi, i termini da rispettare sono il 30 aprile e il 30 giugno dell'anno successivo. Le disposizioni del suddetto D.Lgs. 213/2004 tornano ad applicarsi in tema di sanzioni conseguenti ai seguenti inadempimenti:

mancata concessione di almeno due settimane nell'anno di maturazione delle ferie. Ove non pervenga la richiesta del dipendente in tal senso, vi deve provvedere il datore di lavoro, ai sensi dell'art. 2109 del codice civile;

mancata concessione di ulteriori due settimane nei 18 mesi successivi all'anno di maturazione.

In sostanza, quindi, l'Aran (parere RAL1051) sottolinea come l'ente datore di lavoro debba prestare particolare attenzione a rispettare le norme di maggior favore introdotte dal Ccnl rispetto a quelle di fonte legale, per evitare la responsabilità dirigenziale, e, in subordine, dove nulla dispone il contratto, ad adempiere a quanto previsto dal D.Lgs. 66/2003, per non incorrere in sanzioni amministrative.

La sospensione

Comma 14: Le ferie sono sospese da malattie adeguatamente e debitamente documentate che si siano protratte per più di 3 giorni o abbiano dato luogo a ricovero ospedaliero. L'amministrazione deve essere stata posta in grado di accertarle con tempestiva informazione.

Oltre all'ipotesi di interruzione o di sospensione delle ferie per motivi di servizio (comma 11), il Ccnl prevede altri casi di sospensione, indicati nel presente comma: la malattia che si protrae per oltre 3 giorni (e, quindi, da 4 giorni in poi) e il ricovero ospedaliero. Tali malattie devono essere debitamente ed adeguatamente documentate. Per assolvere a tale obbligo è sufficiente la trasmissione della relativa certificazione medica, come accade in tutti i casi in cui il dipendente risulta assente per malattia. E come stabiliscono le regole per quest'ultimo istituto, il datore di lavoro deve essere informato tempestivamente e allo stesso deve essere comunicato l'indirizzo a cui il lavoratore è reperibile, in quanto l'amministrazione deve trovarsi nelle condizioni di poter disporre la visita di controllo sin dall'insorgere della malattia (Aran, parere RAL479).

A queste fattispecie non ne possono essere aggiunte, che abbiamo il medesimo effetto. Ad esempio, l'Aran (parere RAL1071) ha evidenziato che le ferie continuano regolarmente a decorrere e, quindi non si sospendono e non si interrompono, nel caso in cui il dipendente richieda i tre giorni di permesso per assistere un portatore di handicap, ai sensi dell'art. 33 della L. 104/1992. Ciò in quanto manca una previsione contrattuale che, espressamente, preveda una tale deroga. Parimenti, le ferie non

possono essere sospese per consentire la fruizione dei permessi per lutto. (Aran, parere RAL480)

La malattia e l'infortunio

Comma 15: Il periodo di ferie non è riducibile per assenze per malattia o infortunio, anche se tali assenze si siano protratte per l'intero anno solare. In tal caso, il godimento delle ferie deve essere previamente autorizzato dal dirigente in relazione alle esigenze di servizio, anche oltre il termine di cui ai commi 12 e 13.

Il comma prevede esplicitamente che le ferie non si riducono per effetto delle assenze per malattia. La loro fruizione può avvenire anche oltre il 30 giugno dell'anno successivo, qualora il dipendente risulti, in via continuativa, assente per malattia. L'Aran, con il parere RAL_1599, ha precisato che la conservazione delle ferie, nella loro interezza, avviene anche nel periodo nel quale le assenze per malattia comportano la riduzione della retribuzione al 90% (fra il 10° e il 12° mese di malattia nel triennio) e al 50% (fra il 13° e il 18° mese di malattia).

Un discorso a parte deve essere effettuato per quanto riguarda la malattia dopo il 18 mese nel triennio, in cui la retribuzione viene azzerata. Come detto in precedenza, la giurisprudenza tende ad escludere la maturazione delle ferie nel caso di assenze non retribuite. Considerato che nel quadro normativo nulla viene detto in proposito e data la genericità della previsione contenuta nel comma 15, l'Aran (parere RAL491) si è espressa negando che il periodo in questione possa essere considerato nel calcolo delle ferie spettanti al dipendente.

Per quanto riguarda le assenze connesse alla maternità, nulla viene detto dal presente comma. Ci si deve rifare, quindi, all'art. 17, comma 5, del Ccnl 14 settembre 2000, il quale prevede che l'astensione per maternità, compreso l'astensione obbligatoria anticipata, e i primi 30 giorni di congedo parentale con retribuzione intera non riducono le ferie. Al contrario, per il restante periodo di congedo parentale, con retribuzione ridotta o azzerata, si applica la previsione dell'art. 34, comma 5, del D.Lgs. 151/2001, in quanto non è prevista nessuna norma di maggior favore da fonte contrattuale. Il testo unico sulla maternità prevede che i periodi di congedo parentale oltre i primi 30 giorni siano computati nell'anzianità di servizio, ma esclude gli effetti ai fini delle ferie. In altre parole, durante detto periodo le ferie non maturano (Aran, parere RAL_1425).

La monetizzazione

Comma 16: Fermo restando il disposto del comma 9, all'atto della cessazione dal rapporto di lavoro, qualora le ferie spettanti a tale data non siano state fruite per esigenze di servizio, si procede al pagamento sostitutivo delle stesse."

La monetizzazione delle ferie non godute è stata abrogata per effetto dell'art. 5, comma 8, del Dl. 95/2012, il quale ha disposto che:

Le ferie, i riposi ed i permessi spettanti al personale, anche di qualifica dirigenziale, delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica

(ISTAT) ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, nonché delle autorità indipendenti ivi inclusa la Commissione nazionale per le società e la borsa (Consob), sono obbligatoriamente fruiti secondo quanto previsto dai rispettivi ordinamenti e non danno luogo in nessun caso alla corresponsione di trattamenti economici sostitutivi. La presente disposizione si applica anche in caso di cessazione del rapporto di lavoro per mobilità, dimissioni, risoluzione, pensionamento e raggiungimento del limite di età. Eventuali disposizioni normative e contrattuali più favorevoli cessano di avere applicazione a decorrere dall'entrata in vigore del presente decreto. La violazione della presente disposizione, oltre a comportare il recupero delle somme indebitamente erogate, è fonte di responsabilità disciplinare ed amministrativa per il dirigente responsabile. Il presente comma non si applica al personale docente e amministrativo, tecnico e ausiliario supplente breve e saltuario o docente con contratto fino al termine delle lezioni o delle attività didattiche, limitatamente alla differenza tra i giorni di ferie spettanti e quelli in cui è consentito al personale in questione di fruire delle ferie”

Già prima dell'introduzione del divieto di monetizzazione delle ferie non era consentito corrispondere il trattamento economico in sostituzione delle ferie maturate e non godute nel caso di trasferimento di personale per mobilità, in quanto, con tale fattispecie, non si configura una ipotesi di interruzione del rapporto di lavoro. Al contrario, il residuo ferie può essere legittimamente usufruito presso il nuovo datore di lavoro (Aran, parere RAL504). Mentre risultava possibile corrispondere il compenso sostitutivo per ferie non godute quando il dipendente non aveva potuto usufruire delle stesse in quanto nell'ultimo anno di servizio era rimasto costantemente assente per malattia (Aran, parere RAL485). Altra ipotesi nella quale è (ed era) possibile procedere alla monetizzazione delle ferie non godute riguarda il decesso del dipendente. L'art. 39, comma 8, del Ccnl 6 luglio 1995 prevede, infatti, fra gli emolumenti da corrispondere agli eredi, anche il compenso per ferie maturate e non godute.

La rigidità della disposizione contenuta nel Dl. 95/2012 è stata attenuata in sede interpretativa. Il Dipartimento della Funzione Pubblica, con il parere 40033 dell'8 ottobre 2012, ha chiarito che il divieto non opera nel caso di “vicende estintive del rapporto di lavoro dovute ad eventi indipendenti dalla volontà del lavoratore e dalla capacità organizzativa del datore di lavoro”. Ne sono esempi “le cessazioni del rapporto di lavoro determinatesi a seguito di un periodo di malattia, di dispensa dal servizio o, a maggior ragione, di decesso del dipendente”. In questi casi, il divieto “comporterebbe una preclusione ingiustificata e irragionevole per il lavoratore il cui diritto alle ferie maturate e non godute per ragioni di salute, ancorché già in precedenza rinviate per ragioni di servizio”

L'art. 10 del Ccnl 05 ottobre 2001 impone che il trattamento economico da riconoscere per ferie non godute sia determinato sulla base della retribuzione spettante nell'anno in cui tale ferie sono maturate in quanto tale è il periodo nel quale le ferie dovevano essere fruiti. Nessuna norma di legge e di contratto ne prevede la rivalutazione (Aran, parere RAL_1424).

Nei casi in cui è possibile procedere alla monetizzazione delle ferie, in assenza di previsione contrattuale, il relativo compenso deve essere calcolato con riferimento alla nozione di retribuzione di cui all'art. 52, comma 2, lett. c), del Ccnl 14 settembre 2000. E', quindi, escluso, il rateo di tredicesima. (Aran, parere RAL490).

Le co.co.co nel job act

Lo stop alle collaborazioni coordinate e continuative, contenuto nel decreto attuativo del job act, non coinvolge la pubblica amministrazione, quantomeno fino all'inizio del 2017. E' quanto espressamente contenuto nell'art. 47 del predetto provvedimento, il quale dispone il rinvio dell'applicazione della norma nelle more dell'approvazione della legge di riforma del lavoro pubblico.

Ma un'analisi più attenta della disposizione fa sorgere non poche perplessità sulla possibilità di considerare la PA quale destinataria della stessa. Infatti, l'articolo in questione prevede che, dal 1° gennaio 2016, ai rapporti di collaborazione venga applicata la disciplina del rapporto di lavoro subordinato. Tradotto, non può che voler dire che, tout court, i collaboratori si "trasformano" in dipendenti. Ma l'operazione sembra in contrasto con il dettato costituzionale, che vede l'accesso all'impiego solo mediante il concorso pubblico. Si potrebbe, allora, pensare ad una sorta di stabilizzazione, ma, in passato, per poter accedere alla procedura, è sempre stato richiesto un requisito minimo di durata dell'incarico e la garanzia di un giusto equilibrio con il reclutamento mediante concorsi pubblici. Condizioni, queste, del tutto assenti nel provvedimento in esame.

Anche volendo superare la questione di legittimità costituzionale del dettato normativo, nella sostanza appare alquanto difficile far rientrare i co.co.co. pubblici fra i soggetti destinatari della disposizione. Infatti il decreto attuativo fa riferimento ai rapporti di collaborazione, la cui prestazione deve essere connotata, contemporaneamente, da quattro elementi: il carattere esclusivamente personale; la continuità; il contenuto ripetitivo e, infine, l'organizzazione da parte del committente. Uno di questi requisiti, però, risulta in contrasto con la disciplina pubblica delle collaborazioni. Come è noto, infatti, la fattispecie è regolamentata dall'art. 7, comma 6, del D.Lgs. n. 165/2001, il quale prevede incarichi ad esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria per prestazioni altamente qualificate. E proprio quest'ultimo elemento sembra porsi in antitesi con le prestazioni ripetitive richieste dal decreto attuativo del job act. Pertanto, mancando uno dei requisiti essenziali, sembra ulteriormente difficile che ai rapporti di collaborazione pubblici possa applicarsi la disciplina del lavoro subordinato. Un chiarimento in merito potrebbe essere contenuto proprio in quella legge di riforma richiamata dalla stessa disposizione in commento.

A conforto della tesi sopra esposta viene in soccorso il successivo art. 48, il quale prevede la sanatoria dell'erronea qualificazione del rapporto nel caso in cui il datore di lavoro provveda ad assumere con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato gli incaricati con contratto di collaborazione ovvero i titolari di partita IVA. In questo caso, la norma non lascia spazio a dubbi in quanto individua i destinatari della disposizione nei datori di lavoro privati.

I compensi per i turni festivi infrasettimanali

Al dipendente comunale che, in turno, ha lavorato il giorno di Pasquetta o che è stato chiamato a rendere la propria prestazione il 25 aprile o il 1° maggio, quale retribuzione riconoscere? Ormai è diventato un vero e proprio dilemma e solo i posteri potranno conoscere la soluzione contenuta nell'ardua sentenza. Sono proprio le decisioni dei giudici che mettono scompiglio in materia. La vexata quaestio consiste nel riconoscere al turnista che lavora in un giorno festivo infrasettimanale solo la relativa indennità, ovviamente di importo maggiorato, ovvero lo straordinario o, in alternativa, il riposo compensativo.

Su una posizione più restrittiva si annoverano l'Aran (parere RAL746) e la Funzione Pubblica (parere Uppa 4/2008). Questi evidenziano come l'art. 22, comma 5, del Ccnl 14/9/2000 disponga che l'indennità di turno compensi interamente il disagio derivante dalla particolare articolazione dell'orario di lavoro. Pertanto, l'indennità di turno festivo è la giusta remunerazione della prestazione effettuata ordinariamente sia nelle domeniche che in altri giorni festivi infrasettimanali. Su questa interpretazione si è allineata, in passato, anche la Corte di Cassazione, con le sentenze 458/2010 e 2888/2012.

Più favorevole al dipendente risulta, al contrario, la tesi sostenuta, di recente, da alcuni giudici del lavoro; da ultimo, il Tribunale di Pavia, con la sentenza 1415 del 12 febbraio scorso e, prima ancora, la Corte di Appello di Milano, con la sentenza 1102/2013 del 28 gennaio 2014. In tali provvedimenti, viene sostenuto che la prestazione in giorno festivo infrasettimanale non è dovuta, essendo del tutto irrilevante che il dipendente sia inserito in un turno di lavoro. Ciò al fine di garantire una parità di trattamento rispetto ai lavoratori non turnisti. Partendo da questo presupposto, la logica conseguenza consiste nell'applicazione non tanto del comma 5 dell'art. 22, sopra richiamato, bensì dell'art. 24, comma 2, del medesimo contratto collettivo di lavoro, il quale riconosce, alternativamente, il riposo compensativo ovvero il compenso per lavoro straordinario. La scelta è rimessa alla discrezionalità del lavoratore interessato.

A questo punto, la palla passa al responsabile del servizio personale, che è chiamato ad applicare ai casi concreti la disposizione contrattuale. Sembra evidente che una posizione prudenziale consiglia di sposare la tesi dell'Aran e della Funzione Pubblica. Tesi, tra l'altro, sempre applicata anche in sede di verifica da parte degli ispettori della Ragioneria dello Stato o di altre istituzioni a ciò deputate. Altrettanto, risulta opportuno ricordare in questa sede che, in materia, è tuttora vigente il divieto di estensione del giudicato previsto dal comma 6 dell'art. 41 del Dl. 207/2008. L'applicazione della interpretazione più sfavorevole ai dipendenti crea sicuramente tensione a livello organizzativo ed è costante il rischio di ricorsi. L'unica via d'uscita appare l'adozione di una norma, di legge o di contratto, che risolva definitivamente la questione.

Mobilità più semplice con le tabelle di equiparazione

In dirittura di arrivo il decreto che equipara gli inquadramenti dei dipendenti dei diversi comparti in cui si suddivide la PA. Il vaglio, senza rilievi, della conferenza unificata è stato superato senza rilievi. Manca solo l'esame positivo della Corte dei Conti e il provvedimento potrà diventare esecutivo. Parole di apprezzamento sono state espresse dal Presidente dell'Anci, Enzo Bianco, il quale ha, altresì, evidenziato come, ora, risulti più agevole anche il processo di ricollocazione del personale in esubero degli enti di area vasta. L'obiettivo del provvedimento è quello di fornire uno strumento tecnico-operativo che consenta di individuare, in modo uniforme, l'inquadramento giuridico ed economico dei dipendenti che transitano da un comparto all'altro dell'amministrazione pubblica. In ogni caso, anche nelle more della definitiva approvazione, nulla vieta di far riferimento alle tabelle di raccordo allegate, in quanto, comunque, le amministrazioni sono tuttora chiamate a dare una risposta al problema. A tale proposito, si evidenzia che, anche a regime, è onere dell'ente decidere il corretto inquadramento del dipendente che proviene per mobilità, rappresentando il decreto un supporto normativo che non esclude un'attività istruttoria da parte dell'ente ricevente e la relativa responsabilità della decisione finale. L'art. 2 del provvedimento, nello stabilire i criteri di inquadramento, specifica che gli elementi da considerare nella equiparazione sono individuati nelle mansioni e i compiti da svolgere, le responsabilità affidate e i titoli professionali previsti nelle declaratorie dei contratti dei diversi comparti per l'accesso al profilo. Particolare attenzione si deve prestare nei confronti della posizione economica maturata nell'amministrazione di partenza: questa non può, in nessun caso, dare origine a un inquadramento superiore di tipo giuridico, non potendo prescindere, per le progressioni di carriera, dal concorso pubblico in ossequio alla riforma Brunetta.

Se è pur vero che il processo decisionale spetta al dirigente, l'applicazione pedissequa delle tabelle di correlazione non potrà esporre quest'ultimo, in caso di errore, alla colpa grave o, peggio, al dolo, salvandolo, quanto meno, dalla responsabilità erariale. L'astrattezza della previsione del decreto fa venir meno, sempre in capo al responsabile, anche eventuali critiche di comportamenti di particolare favore o sfavore nei confronti del soggetto in mobilità. Peraltro, non è detto che il ricorso alle tabelle del provvedimento escluda automaticamente un giudizio di merito, nel caso in cui il lavoratore si ritenga danneggiato dal nuovo inquadramento.

Nessun problema viene in evidenza nella mobilità volontaria, in quanto al dipendente si applica il trattamento giuridico ed economico dell'ente di destinazione. Più contestata dalla parte sindacale risulta la previsione in ordine al trattamento economico in caso di mobilità non volontaria e, quindi, quella che si verifica per accordo fra enti e quella disposta per riassorbire gli esuberanti. Infatti, in questi casi vengono garantite solo le voci fisse e continuative, indipendentemente dal fatto che costituiscano elementi fondamentali o accessori dello stipendio. Purtroppo nell'ordinamento non vi è una definizione di "fisso e continuativo", mentre la distinzione risulta ben chiara in ambito previdenziale. Ma anche in questo contesto, i

ricorsi sulla natura della voce sono molto frequenti e non sempre le decisioni dei giudici vanno nella medesima direzione.

Il trattamento di miglior favore in godimento nell'ente di partenza viene garantito al dipendente con un assegno ad personam, che, però, ha natura riassorbibile con qualsiasi futuro aumento stipendiale. Questo significa che il dipendente si vedrà bloccata la sua retribuzione per anni, stante l'andamento dei rinnovi contrattuali e dei fondi per le risorse decentrate.

Una disposizione particolare è prevista per i segretari comunali e provinciali di fascia C, che dovranno essere collocati nella categoria o nell'area professionale più elevata presente nell'amministrazione di destinazione.

Novità sul finanziamento del salario accessorio dei dirigenti

L'annosa vicenda del finanziamento della retribuzione di posizione e di risultato dei dirigenti assunti con contratto a termine segna un punto a favore dell'Aran, della Ragioneria dello Stato e degli enti datori di lavoro. Nel contenzioso fra i dirigenti e il Comune di Verona, la Corte di Appello di Venezia ribalta il verdetto di primo grado e afferma che il trattamento accessorio del personale dirigente assunto ai sensi dell'art. 110, comma 1, del Tuel su un posto di dotazione organica deve trovare spazio nel fondo per la retribuzione di posizione e di risultato, determinato secondo la previsione contrattuale.

Il contenzioso nasce anni orsono. Da un lato si sostiene che, per i dirigenti a termine, l'amministrazione deve trovare le risorse per il loro trattamento economico accessorio nelle pieghe del bilancio, in ossequio al comma 3 del predetto art. 110, il quale prevede che gli oneri per le retribuzioni di tali figure dirigenziali "non vanno imputati al costo contrattuale e del personale". Dal lato apposto si osserva che, qualora il dirigente a termine copra un posto in dotazione organica, la sua retribuzione di posizione e di risultato deve essere finanziata con le risorse messe a disposizione dal Ccnl. In altre parole, al relativo fondo va imputato il salario accessorio di tutti i dirigenti assunti in dotazione organica, a nulla rilevando se il contratto sia a tempo determinato o indeterminato. E' evidente che, in caso contrario, la torta, rappresentata dal predetto fondo, viene mangiata dai soli dirigenti di ruolo, realizzandosi, in pratica, una duplicazione del costo per la retribuzione di posizione e di risultato dei dirigenti assunti a termine. La seconda tesi è stata abbracciata, sin dall'origine, dall'Aran. Anche in sede di verifica, la Ragioneria dello Stato si è allineata sulla posizione dell'Agenzia suddetta. E molte sono ancora le situazioni contestate che, oggi, sono in discussione fra il servizio ispettivo e le amministrazioni controllate. In ballo ci sono parecchie centinaia di migliaia di euro per ogni verbale. In primo grado, il Tribunale di Verona, sezione Lavoro, con la sentenza n. 776/2011 del 13 dicembre 2011, ha affermato la correttezza del finanziamento a carico del bilancio, quantomeno fino a tutto il 2007, quando, con la legge finanziaria per l'anno 2008, si stabiliva che il costo dei dirigenti assunti ai sensi dell'art. 110 del Tuel contribuiva a determinare la spesa di personale dell'amministrazione. Con la sentenza della Corte di Appello di Venezia, sezione Lavoro, n. 298/2015, il cui dispositivo è stato reso noto il 30 aprile scorso, i giudici hanno invertito la rotta ed hanno affermato che, sempre, i dipendenti con la qualifica dirigenziale devono trovare il finanziamento del trattamento economico accessorio sul relativo fondo.

Stante la rilevanza del problema, con tutta probabilità la partita non è ancora chiusa, anche se la tesi della Corte di Appello è già stata affermata dalla Corte di Cassazione, sezione Lavoro, con la sentenza n. 9645 del 13 giugno 2012.

Risoluzione unilaterale anche prima dei 62 anni di età

Il ricambio generazionale aggiunge un nuovo tassello che consente di licenziare anche i dipendenti non troppo avanti con l'età. A dire il vero, la norma ha origine nella legge di stabilità 2015, ma la Funzione Pubblica, nella sua circolare, non ne aveva evidenziato gli effetti e, in un secondo momento, lo stesso Dipartimento provvede a correggere il tiro.

Ma andiamo con ordine. Oggetto del contendere è la risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro prevista dall'art. 72, comma 11, del Dl. 112/2008. Dopo la riscrittura della disposizione ad opera del Dl. 90/2014, la predetta risoluzione è consentita quando il dipendente perfeziona il diritto alla pensione anticipata (nel 2015, 42 anni e 6 mesi di anzianità contributiva per gli uomini e 41 e 6 mesi per le donne, che aumentano, per tutti, di 4 mesi dal 2016 a causa dell'adeguamento dei requisiti agli incrementi della speranza di vita), ma non prima del raggiungimento di un'età anagrafica che possa dar luogo a riduzione percentuale del trattamento di quiescenza. In effetti, l'art. 24, comma 10, del Dl. 201/2011 aveva introdotto la decurtazione della pensione nel caso in cui il lavoratore maturasse il diritto ad essere collocato a riposo prima del compimento dei 62 anni di età. Potevano sottrarsi a tale taglio i dipendenti la cui anzianità contributiva era costituita da effettiva prestazione lavorativa, parificando al servizio attivo anche alcune tipologie di assenza. In particolare quest'ultima parte della previsione normativa ha destato parecchi dubbi e problemi interpretativi, tanto che il Parlamento, nella legge di stabilità 2015, ha disposto che le penalizzazioni non si applicano, tout court, con effetto sulle pensioni decorrenti dal 1° gennaio 2015 e per tutti i soggetti che maturano i requisiti entro il 31 dicembre 2017. In quest'ultimo caso, a nulla rileva se la decorrenza della pensione sia posticipata nel 2018 o negli anni a seguire. Ma la Funzione Pubblica, nella sua circolare n. 2/2015, a commento del Dl. 90/2014, non fa alcun cenno alla legge di stabilità 2015 e parla ancora di impossibilità di risolvere unilateralmente il rapporto di lavoro in presenza di penalizzazioni. Ciò nonostante che la predetta circolare porti la data del 19 febbraio 2015. Sollecitato da un quesito posto dal Comune di Brescia, il Dipartimento, con nota prot. 24210 del 16 aprile, "chiarisce" la portata della circolare 2/2015. Prendendo atto del contenuto della L. 190/2014, la Funzione Pubblica evidenzia che la risoluzione unilaterale, negli anni 2015, 2016 e 2017, è consentita in tutti i casi in cui il dipendente raggiunga il diritto alla pensione anticipata, essendo venute meno, nel triennio, le limitazioni. Ma oltre a porre attenzione ai dipendenti che arriveranno al traguardo della pensione nei prossimi mesi, le amministrazioni devono riconsiderare anche tutte le situazioni per le quali, in precedenza, avevano soprasseduto alla risoluzione unilaterale in quanto il lavoratore, pur avendo il diritto al trattamento di quiescenza, aveva un'età anagrafica inferiore a 62 anni di età. Per completezza, si ricorda che, per poter far cessare gli effetti del contratto individuale di lavoro, la norma richiede una decisione motivata con riferimento alle esigenze organizzative, ai criteri di scelta e alla funzionalità dei servizi. Per questo, è consigliabile che l'ente adotti una regolamentazione interna, al fine di evitare comportamenti difformi a fronte della medesima fattispecie. La norma

impone, altresì, il rispetto di un termine di preavviso, che è fissato in sei mesi. Il problema delle penalizzazioni tornerà a rivivere dal 2018.

Ma sarà poi così vantaggioso procedere, nel prossimo triennio, alla risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro quando le assunzioni sono, in pratica, gestite dalla stessa Funzione Pubblica?