

LA SENTENZA DEL GIUDICE DEL LAVORO DEL TRIBUNALE DI MILANO, DR. MARASCO, N. 2581 DEL 27/09/1999

Il Giudice del Tribunale di Milano, dr. Marasco, in funzione di Giudice del lavoro, ha pronunciato la seguente sentenza nella causa iscritta al n. 2155/99 R.G. promossa da L. Michele elettivamente domiciliato presso l'Avv. Pagliarello che lo rappresenta e difende con procura a margine del ricorso contro Poste Italiane Spa in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliato presso l'Avv. Polio che rappresenta e difende l'ente con procura in atti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 08/04/1999 Michele L., dipendente delle Poste Italiane Spa presso l' Ufficio "Milano Isola" della Filiale di Milano, ha dedotto di avere negli anni dal 1994 al 1997 usufruito dei permessi retribuiti giornalieri e mensili spettantigli, ai sensi dell' art. 33 della legge 1992 n. 104, come lavoratore in stato di grave handicap, che per gli anni 1996 e 1997 non gli era stata riconosciuta la incidenza dei permessi retribuiti per la maturazione dei giorni di ferie e per la quantificazione della tredicesima mensilità. Chiedeva il ricorrente la condanna delle Poste Italiane Spa alla restituzione della somma di lire 395.000, o di quella diversa dovuta per legge, pari alla decurtazione effettuata, e che gli fosse riconosciuto il diritto ad usufruire di sei giorni di ferie che illegittimamente non erano stati concessi. Instauratosi il contraddittorio, si costituiva Poste Italiane Spa, contestando la fondatezza della pretesa e chiedendo il rigetto. Nel corso del giudizio veniva autorizzato il deposito di note e , all' udienza del 27/07/1999, il giudice pronunciava la sentenza con lettura del dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è fondato. Ai sensi dell' art. 33 comma 6 legge 1992 n. 104 la persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità può usufruire dei permessi previsti dal comma 2, ossia di due ore di permesso giornaliero retribuito, e dal comma 3 di tre giorni di permesso mensile fruibili anche in maniera continuativa. Tale normativa di tutela è richiamata nel CCNL 26/11/1994 che nell' art. 22 prevede il riconoscimento delle agevolazioni di cui agli artt. 21 e 33 comma 3 possono essere fruiti anche in forma frazionata. Nel caso in esame, è stato confermato dalla società che il ricorrente ha usufruito di tre giorni di permesso mensili ex art. 33 commi 6 e 3 legge 1992 n. 104 che gli sono stati riconosciuti 29 giorni di ferie per ogni anno, tre in meno rispetto ai 32 previsti per contratto, e gli sono stati trattenuti, in fase di conguaglio, gli importi di lire 188.639 per la tredicesima relativa all'anno 1996 e di lire 197.525 per la tredicesima relativa all'anno 1997. Secondo la parte convenuta, i permessi mensili di cui al comma 3 dell' art. 33 della legge 1992 n. 104 non sono, a differenza dei permessi previsti dall' art. 33 comma 2, permessi retribuiti e non possono, quindi, essere computati ai fini della tredicesima mensilità e della maturazione delle ferie. Il trattamento applicato al ricorrente, inoltre, era conforme alle istruzioni indicate nella nota del febbraio 1995, proveniente dall' Area Personale ed Organizzazione, nella quale con riferimento ai permessi di due ore giornalieri e quelli di tre giorni mensili, non

assoggettabili alla disciplina del recupero, veniva precisato che tali permessi sono computati nella anzianità di servizio ma incidono negativamente sulle ferie e sulla tredicesima mensilità, limitandone rispettivamente la durata e l'importo. Si rileva che, a parte l'incongruenza del richiamo alla menzionata circolare, che apoditticamente assimila ai fini della incidenza negativa su ferie e tredicesima sia i permessi orari che giornalieri (per i quali nella memoria della società è delineato un diverso regime), non ha alcun fondamento la giustificazione addotta dalle Poste Italiane Spa della incidenza negativa dei permessi perché si tratta di permessi non retribuiti. E' sufficiente osservare che risulta dai prospetti delle retribuzioni, relative ai mesi di marzo, aprile e maggio 1999, che per i tre giorni di permessi mensili concessi al ricorrente non è stata effettuata alcuna trattenuta. Si rileva, inoltre, che la difesa trascura il regime normativo che prevede, a seguito della disposizione di natura interpretativa dettata dal DL 27/08/1993 n. 324, convertito nella legge 27/10/1993 n. 423, che le parole "hanno diritto a tre giorni di permesso mensile" dell' art. 33 comma 3 legge 1992 n. 104 devono interpretarsi nel senso che il permesso mensile deve comunque essere retribuito. Né può ritenersi (ma la parte convenuta non ha posto tale questione, accennata nel corso in via di anticipata confutazione di ogni possibile obiezione) che la incidenza negativa dei permessi sia ricollegabile all' art. 7 legge 1971 n. 1204, richiamato dall' art. 33 comma 4 legge 1992 n. 104, e che stabilisce per i periodi di assenza della lavoratrice madre, successivi al periodo di astensione obbligatoria o per malattia del bambino, che "i periodi di assenza sono computati nell' anzianità di servizio, esclusi gli effetti relativi alle ferie ed alla tredicesima mensilità o alla gratifica natalizia". Tale limitazione non può che riferirsi alle sole ipotesi del permesso al genitore di figlio minore portatore di handicap, stante il richiamo dell' art. 33 comma 4 alle ipotesi precedenti, dove non è fatta menzione al lavoratore maggiorenne portatore di handicap, e considerato il testo della disposizione, che riguarda appunto i permessi che si cumulano a quelli previsti dall' art. 7 legge 1971 n. 1204. Ne deriva, in assenza di limiti legali, che il carattere retributivo del permesso non pregiudica la piena maturazione della tredicesima mensilità. Le medesime considerazioni valgono per il trattamento per le ferie, laddove l' assenza retributiva non determina una diminuzione delle ferie spettanti. Una diversa conclusione è, inoltre, in palese contrasto con gli obiettivi, posti dalla legge 1992 n. 104, di tutela e di recupero sociale e di integrazione professionale della persona portatrice di handicap, laddove, rispetto ad assenze finalizzate a rendere compatibile lo sforzo lavorativo con la situazione personale di grave minorazione del lavoratore oltre che al recupero delle necessarie energie, sarebbe affatto incongruo ritenere che tale beneficio possa comportare, per altra via, il sacrificio del diritto al riposo del lavoratore attraverso la diminuzione delle ferie spettanti. Per i rilievi svolti, va ritenuto il diritto del ricorrente alla maturazione della tredicesima mensilità ed alle ferie senza alcuna decurtazione per effetto dei permessi usufruiti ai sensi dell' art. 33 comma 6 legge 1992 n. 104, con la restituzione dell' importo di lire 395.000 oltre interessi e rivalutazione monetaria dalla maturazione del diritto al saldo ed il diritto di usufruire di sei giorni di ferie per gli anni 1996 e 1997. Per il principio della soccombenza, le spese liquidate come in dispositivo sono poste a carico delle Poste Italiane Spa.

P.Q.M.

dichiarato che i permessi di cui all' art. 33 comma 6 legge 1992 n. 104

oggetto della domanda non comportano decurtazione dell' importo della tredicesima mensilità e non riducono il periodo di ferie, condanna le Poste Italiane Spa al pagamento a favore del ricorrente dell' importo di lire 395.000 trattenutegli per le causali in ricorso, oltre interessi e rivalutazione monetaria, ed a consentire al ricorrente di fruire di sei giorni di ferie per gli anni 1996 e 1997. Condanna la parte convenuta alla rifusione delle spese liquidate in lire 1.300.000 oltre IVA e CPA.

Milano, 27/09/1999

Il Giudice: Marasco

LEGGE 104/92

Art. 33. Agevolazioni. - 1. La lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre, anche adottivi, di minore con handicap in situazione di gravità accertata ai sensi dell'articolo 4, comma 1, hanno diritto al prolungamento fino a tre anni del periodo di astensione facoltativa dal lavoro di cui all'articolo 7 della [legge 30 dicembre 1971, n. 1204](#), a condizione che il bambino non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati.

2. I soggetti di cui al comma 1 possono chiedere ai rispettivi datori di lavoro di usufruire, in alternativa al prolungamento fino a tre anni del periodo di astensione facoltativa, di due ore di permesso giornaliero retribuito fino al compimento del terzo anno di vita del bambino.

3. Successivamente al compimento del terzo anno di vita del bambino, la lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre, anche adottivi, di minore con handicap in situazione di gravità, nonché colui che assiste una persona con handicap in situazione di gravità parente o affine entro il terzo grado, convivente, hanno diritto a tre giorni di permesso mensile coperti da contribuzione figurativa, fruibili anche in maniera continuativa a condizione che la persona con handicap in situazione di gravità non sia ricoverata a tempo pieno. (7) (7bis)(7quater)

4. Ai permessi di cui ai commi 2 e 3, che si cumulano con quelli previsti all'articolo 7 della citata [legge n. 1204 del 1971](#), si applicano le disposizioni di cui all'ultimo comma del medesimo articolo 7 della legge n. 1204 del 1971, nonché quelle contenute negli articoli 7 e 8 della legge 9 dicembre 1977, n. 903. (7quater)

5. Il genitore o il familiare lavoratore, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado handicappato ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede. (7bis)(7quater)

6. La persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità può usufruire alternativamente dei permessi di cui ai commi 2 e 3, ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferita in altra sede, senza il suo consenso. (7bis)(7quater)

7. Le disposizioni di cui ai commi 1, 2, 3, 4 e 5 si applicano anche agli affidatari di persone handicappate in situazione di gravità. (7ter)(7quater)

(7) L'art. 2, D.L. 27 agosto 1993, n. 324, convertito dalla [legge 27 ottobre 1993, n. 423](#), ha fornito l'interpretazione autentica dell'espressione «hanno diritto a tre giorni di permesso mensile».

(7bis) I commi 3, 5 e 6 sono stati così modificati da ultimo dall'articolo [19](#) della [legge 8 marzo 2000, n. 53](#).

(7ter) Circa le disposizioni del presente articolo si veda anche l'articolo [20](#) della [legge 8 marzo 2000, n. 53](#).

(7quater) Circa le misure introdotte dalla legge n. 53/2000 si veda la [circolare INPS 17 luglio 2000, n. 133](#)