

Questioni interpretative della normativa in materia di congedo parentale e congedo ordinario.
(Risposta a quesito del 17 luglio 2002)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 17 luglio 2002, ha adottato la seguente delibera:

«1.- Con nota del 22 aprile 2002 il dott. ..., Presidente del Tribunale di, premesso che la dott.ssa ..., giudice in servizio presso quell'ufficio, aveva chiesto di usufruire di un periodo di congedo parentale dal 1° al 31 luglio 2002, inviando la relativa richiesta al Consiglio superiore della magistratura per la prescritta autorizzazione, ha osservato che il periodo suddetto si sovrapporrebbe, in parte, con quello del congedo ordinario, che per il corrente anno era stato fissato dal 22 luglio al 14 settembre e che deve essere goduto da tutti i giudici in servizio, salvo i componenti della sezione feriale che ne avessero fatto tempestivamente richiesta. Ha precisato, quindi, che la dott.ssa ... non era stata compresa tra i componenti della sezione feriale e che il periodo intercorrente tra il 22 ed il 31 luglio le è stato attualmente computato come "congedo ordinario". Ed ha chiesto, in primo luogo, se a fronte di un'assenza già programmata in base a disposizioni di carattere generale, un genitore possa chiedere, viceversa, di imputare l'assenza stessa ad un diverso titolo (vale a dire, al diritto di cui all'art. 32 d.l.gs 26 marzo 2001, n.151), con evidenti problemi connessi alla modifica a posteriori della natura dell'assenza, tanto più che non emergerebbe alcun interesse a privilegiare l'una o l'altra modalità di assenza, laddove sussiste un'esigenza dell'ufficio a non sovvertire un programma preordinato in via generale.

In secondo luogo, il suddetto Presidente del Tribunale ha chiesto a questo Consiglio dei chiarimenti su ulteriori questioni, che possono riassumersi in questi termini:

- a) se sia da ritenersi che, poiché il congedo parentale prevede un massimo, ma non un minimo di durata, competente ad autorizzarlo sia sempre il C.S.M. ovvero se, al di sotto di una certa soglia, possa provvedervi un altro organo e, in caso positivo, se il Capo di corte od eventualmente quello dell'ufficio;
- b) se il primo dei mesi di congedo parentale utilizzabili sia da retribuire per intero e se sia conseguentemente utile per il calcolo delle ferie, a differenza dei successivi per i quali trova applicazione la disposizione "che esclude per essi la maturazione delle ferie";
- c) se, ai fini del riconoscimento del diritto, occorra presentare una dichiarazione relativa ad eventuali assenze effettuate allo stesso titolo dall'altro genitore per poter valutare la legittimità della richiesta, nonché determinare il trattamento economico alla stregua di quanto osservato sub b).

2.- La nuova disciplina del congedo parentale ha trovato - come è noto - la sua definitiva sistemazione nel capo V del d.lgs. 26 marzo 2001, n. 151, ove si stabilisce, per quanto qui interessa, che ciascun genitore ha il diritto di assentarsi dal lavoro durante i primi otto anni di vita del bambino per un periodo che non può superare, computando i periodi utilizzati da ognuno di essi, i dieci mesi complessivi, fatto salvo quanto previsto dal secondo comma dell'art. 32.

Il solo limite che è posto all'esercizio del diritto è rappresentato dall'obbligo del genitore, salvo casi di oggettiva impossibilità, di preavvisare il datore di lavoro secondo le modalità e i criteri definiti dai contratti collettivi e, comunque, con un periodo di preavviso non inferiore a quindici giorni.

Poiché, dunque, nel suddetto decreto legislativo non è contenuta alcun'altra disposizione preordinata a conciliare l'esercizio di tale diritto con le esigenze organizzative dell'ufficio cui appartiene il genitore, deve pertanto ritenersi che neppure la predisposizione dei periodi di congedo ordinario, e la loro parziale sovrapposizione con il congedo parentale che sia stato richiesto, possa essere di ostacolo alla sua fruizione da parte dell'interessato.

Al primo dei quesiti formulati dal Presidente del Tribunale di deve, perciò, risponderci nel senso che il congedo parentale prevale comunque sulle ferie annuali, anche quando esse siano state già programmate in modo tale che il primo venga a coincidere, in tutto o in parte, con le seconde (fermo restando che l'interessato avrà, naturalmente, il diritto di godere dei giorni di ferie ancora spettantigli in un diverso periodo dell'anno, individuato tenuto conto delle esigenze dell'ufficio.) Sarà cura, in tal caso, del capo dell'ufficio stesso assumere le iniziative necessarie ad evitare possibili disfunzioni sul piano organizzativo, non diversamente da quanto accade, peraltro, nelle ipotesi in cui un magistrato si assenti dal lavoro per congedo straordinario ovvero, con riferimento ad altra previsione normativa del d.lgs. n. 151/2001, per la malattia del figlio di età non superiore a tre anni (art. 47). Né potrebbe farsi leva, per sostenere il contrario,

sull'asserita fungibilità tra le due modalità di assenza dall'ufficio, potendo il magistrato-genitore avere interesse ad imputare un certo periodo di congedo all'istituto disciplinato dall'art. 32 piuttosto che alle ferie annuali, una volta che la loro fruizione è fondata su diversi presupposti e determina altresì differenti effetti sul piano del trattamento economico-normativo del dipendente.

Per quanto riguarda, poi, gli altri quesiti formulati nella nota sopra indicata, è sufficiente osservare, quanto a quello sub a), che nessuna disposizione del decreto legislativo più volte richiamato consente di ritenere che competente a deliberare in ordine al congedo parentale possa essere, anche quando esso si protragga per un periodo assai breve, un soggetto diverso dal Consiglio superiore della magistratura; e quanto a quello sub b), che l'art. 34, comma 5, d.lgs. cit., espressamente stabilisce che i periodi di congedo parentale, pur essendo computati nell'anzianità di servizio, non lo sono in relazione alle ferie (oltre che alla tredicesima mensilità). Infine, in relazione al quesito sub c), sembra opportuno anzitutto ricordare che, a norma dell'art. 32 cit., la madre lavoratrice ha diritto ad un congedo parentale non superiore a sei mesi; che pari periodo di congedo (elevabile a sette mesi nel caso di cui al comma 2) compete al padre; e che i rispettivi congedi non possono superare nel complesso il limite dei dieci mesi (ovvero degli undici mesi, nel caso previsto dal comma 2); al fine di consentire all'amministrazione di avere costantemente cognizione delle circostanze rilevanti ai fini della fruizione del congedo parentale si ravvisa, pertanto, l'esigenza che l'interessato presenti una dichiarazione dalla quale risulti se l'altro genitore sia anch'egli destinatario delle normative in oggetto e, in caso positivo, se ed in qual misura si sia assentato dal lavoro per lo stesso titolo.

3.- In base alla considerazioni che precedono, il Consiglio
delibera
di rispondere ai quesiti formulati dal Presidente del Tribunale di nei termini di cui in motivazione.»