



Ministero della Giustizia

DIPARTIMENTO PER LA GIUSTIZIA MINORILE E DI COMUNITÀ
*Direzione Generale del Personale, delle Risorse e per l'Attuazione dei
Provvedimenti del Giudice Minorile*

LETTERA CIRCOLARE

Roma, 10 agosto 2021

Al Signori Dirigenti degli Uffici
interdistrettuali
di Esecuzione penale esterna

Ai Signori Dirigenti dei
Centri per la giustizia minorile
LORO SEDI

E, p.c.

Al Sig. Capo di Gabinetto

Al Sig. Capo del Dipartimento per la Giustizia Minorile e di Comunità

Al Signor Direttore Generale per l'esecuzione
penale esterna e di messa alla prova

Oggetto: assegnazione temporanea a tutela delle esigenze di assistenza ai soggetti disabili e di ricongiungimento del nucleo familiare. Disposizioni in tema di assegnazioni temporanee ai sensi della legge 5 febbraio 1992 n. 104 e dell'art. 42 bis del d.lgs. 26 marzo 2001 n. 151.

Nell'ambito dell'attività di gestione del personale svolta da questa Direzione Generale, la materia relativa all'assegnazione temporanea presso altri uffici in applicazione delle norme indicate in oggetto ha acquisito una dimensione di notevole rilievo in conseguenza dell'elevato flusso di richieste che perviene dalle articolazioni territoriali.

La rilevanza del fenomeno ha una diretta incidenza sull'azione amministrativa volta ad assicurare il regolare assolvimento dei compiti istituzionali: l'equilibrata distribuzione del personale

tra le strutture operative, preconditione necessaria per fornire un efficiente servizio al cittadino, può risulterne fortemente condizionata.

D'altro canto, l'enorme diffusione del ricorso a questa forma di trasferimento vanifica, da un lato, le ordinarie procedure di mobilità e, dall'altro, pur avendo carattere temporaneo, è causa di significative criticità nella razionale gestione delle risorse umane; in particolare:

- impossibilità di un'efficace pianificazione dell'attività, in particolare negli uffici di ridotte dimensioni;
- impoverimento degli organici degli uffici del centro-nord in conseguenza del flusso delle richieste indirizzato quasi esclusivamente verso le sedi del Mezzogiorno;
- pregiudizio per l'ufficio di provenienza, per la perdita di una unità che, tuttavia, non può essere sostituita in quanto l'assegnazione provvisoria non determina una effettiva vacanza.

Pertanto, nella consapevolezza dell'importanza dell'istituto in un'ottica di tutela dei lavoratori, al fine di contemperare le esigenze di assistenza e cura della persona in condizione di grave disabilità con quelle, parimenti non rinunciabili, di buona amministrazione, si ritiene necessario razionalizzare l'istruttoria e la definizione dei procedimenti relativi alle richieste di assegnazione temporanea ai sensi della legge 5 febbraio 1992 n. 104 e a i sensi dell'art. 42 bis del d.lgs. 26 marzo 2001 n. 151.

Assegnazione temporanea ex lege 104/92.

L'art. 33 della L. 104/92 (*Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*) prevede che il lavoratore dipendente che assiste una persona con handicap in situazione di gravità ha diritto, tra l'altro, a:

- fruire di 3 giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa (comma 3);
- scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere (comma 5).

Analoghi benefici sono riconosciuti anche al lavoratore portatore di handicap in situazione di gravità (comma 6).

Diverso è il caso della persona portatrice di handicap non in situazione di gravità ma, comunque, con un grado di invalidità superiore ai due terzi ovvero con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A di cui alla legge 10 agosto 1950 n. 648, alla quale è riconosciuto il diritto di precedenza in sede di trasferimento a domanda.

Per la disamina dei requisiti oggettivi e soggettivi previsti dalla legge per la fruizione delle peculiari agevolazioni a tutela della disabilità, propria o di un familiare, si richiama la circolare n. 13/2010 del Dipartimento della Funzione Pubblica, tuttora valida ed efficace con le specificazioni contenute nella presente circolare.

Si chiarisce, in primo luogo, che tra il lavoratore e la persona portatrice di handicap bisognosa di assistenza deve intercorrere un rapporto di coniugio oppure una relazione di parentela¹ o affinità², entro il secondo grado (art. 33 commi 3-5 l. 104/92).

¹ La parentela è il vincolo tra le persone che discendono da uno stesso stipite, sia nel caso in cui la filiazione è avvenuta all'interno del matrimonio, sia nel caso in cui è avvenuta al di fuori di esso, sia nel caso in cui il figlio è adottivo. Il vincolo di parentela non sorge nei casi di adozione di persone maggiori di età, di cui agli articoli 291 e seguenti. Il rapporto di parentela è in linea retta quando intercorre tra un ascendente e i suoi discendenti e in linea collaterale quando, nonostante la comune discendenza, non c'è una serie di filiazioni dirette (art. 75 c.c.).

² L'affinità è il vincolo tra un coniuge e i parenti dell'altro coniuge. Nella linea e nel grado in cui taluno è parente di uno dei coniugi, egli è affine dell'altro coniuge (art. 78 c.c.).

Sono pertanto ricompresi in tali categorie:

- la moglie o il marito;
- l'altra parte di un'unione civile ex art. 1 comma 2 L. 20 maggio 2016 n. 76;
- la convivente o il convivente di fatto ex art. 1 comma 36 della legge 76/2016;
- i figli, anche adottivi;
- i figli anche adottivi del coniuge o dell'altra parte di un'unione civile;
- i nipoti in linea retta;
- la nuora o il genero;
- i genitori;
- i suoceri;
- i nonni;
- i nonni della moglie o del marito;
- le sorelle e i fratelli, germani e unilaterali;
- le cognate e i cognati (le sorelle e i fratelli della moglie o del marito o dell'altra parte di un'unione civile, ma non i loro coniugi).

La relazione di parentela o affinità che consente di usufruire dei benefici in questione è estesa sino al terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap, in situazione di gravità:

- siano deceduti o mancanti;
- abbiano compiuto i sessantacinque anni di età;
- siano anche essi affetti da patologie invalidanti.

In questo caso l'elenco sopra riportato va integrato da:

- i bisnonni;
- i bisnonni della moglie o del marito;
- i pronipoti;
- i nipoti in linea collaterale;
- i nipoti della moglie o del marito;
- gli zii (sorelle e fratelli del padre e della madre, non i loro coniugi)
- gli zii e gli zii della moglie o del marito.

La legge non impone più il requisito della convivenza né quello della continuità ed esclusività assistenziale. La fruizione dei benefici non può essere, tuttavia, riconosciuta per l'assistenza alla medesima persona con handicap in situazione di gravità, a più di un lavoratore dipendente³.

Si deroga alla predetta disposizione in relazione ai genitori di un soggetto con handicap in situazione di gravità i quali possono fruire alternativamente delle agevolazioni in questione (art. 33 comma 3 l. 104/92).

Di contro, il dipendente ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado (ovvero entro il secondo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto 65 anni di età oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti).

Ulteriore requisito è che la persona in situazione di handicap grave non sia ricoverata a tempo pieno presso strutture ospedaliere o, comunque, presso strutture pubbliche o private che

³ cfr. parere del Consiglio di Stato n. 5078/2008.

prestino assistenza sanitaria. Le agevolazioni possono ugualmente essere riconosciute, previa esibizione di idonea documentazione, nei casi di:

- interruzione del ricovero per necessità del disabile di recarsi fuori della struttura che lo ospita per effettuare visite o terapie;
- ricovero in coma vigile;
- ricovero in situazione terminale;
- ricovero di un minore con handicap grave laddove sia documentato dai sanitari della struttura il bisogno di assistenza da parte di un genitore o di un familiare.

Il lavoratore portatore di handicap in situazione di gravità può richiedere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferito in altra sede senza il suo consenso.

L'avvicinamento, invece, ai fini dell'assistenza a un congiunto ai sensi dell'art. 33 comma 5 della L. 104/1992 può essere richiesto in relazione al domicilio della persona da assistere (e non al domicilio del lavoratore).

La locuzione "ove possibile" – in ossequio alla prevalente giurisprudenza di legittimità⁴ ed all'interpretazione del Dipartimento della Funzione Pubblica – chiama l'Amministrazione alla valutazione circa la sussistenza di circostanze oggettive sul piano organizzativo che impediscano l'adozione del provvedimento di distacco temporaneo.

E' necessaria, dunque, un'accurata istruttoria, a cura delle articolazioni territoriali. Nello specifico, il direttore dell'ufficio dove presta servizio il lavoratore che richiede il distacco trasmetterà all'ufficio interdistrettuale (o al CGM) documentazione a sostegno della domanda, procedendo alla verifica delle dichiarazioni sostitutive con le modalità previste dagli articoli 71 e 72 del, D.P.R. n. 445/2000; fornirà, inoltre, una accurata descrizione della situazione dell'organico alla data di presentazione della richiesta. L'istruttoria sarà completata dall'ufficio interdistrettuale (o dal CGM) competente, che fornirà alla DGPRAM un quadro esaustivo delle esigenze dell'interdistretto. La pratica, infine, per le istanze provenienti dagli uffici di esecuzione penale esterna, dovrà essere corredata dal parere motivato della DGEPE.

Tra le circostanze da valutare va ricompresa, in primo luogo, la sussistenza di una vacanza, nello stesso profilo professionale, nella pianta organica della sede richiesta, intendendo per sede il Comune ove è ubicato l'ufficio cui il dipendente chiede di essere assegnato. In altri termini, una singola vacanza non potrà legittimare che una sola assegnazione provvisoria, venendosi altrimenti a determinare una situazione di sovrannumero, tollerata dall'ordinamento in via transitoria solo per i casi in cui sia il dipendente stesso ad essere portatore di handicap in situazione di gravità, e fino al successivo riassorbimento.

In secondo luogo, si richiede che presso la sede di provenienza del lavoratore che chiede di fruire della mobilità verso altro ufficio, non si registri, per effetto della assegnazione temporanea, una scopertura nella complessiva pianta organica ovvero nel profilo professionale del richiedente,

⁴ Sul punto cfr. Cass. Sez.U., sent. n. 7945 del 27.03.2008: "Il diritto del genitore o del familiare lavoratore, che assiste con continuità un portatore di handicap, di scegliere la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e di non essere trasferito ad altra sede senza il proprio consenso, disciplinato dall'art. 33, comma 5, della legge n. 104 del 1992, non si configura come assoluto ed illimitato, giacché esso - come dimostrato anche dalla presenza dell'inciso "ove possibile" - può essere fatto valere allorché, alla stregua di un equo bilanciamento tra tutti gli implicati interessi costituzionalmente rilevanti, il suo esercizio non finisca per ledere in maniera consistente le esigenze economiche, produttive od organizzative del datore di lavoro e per tradursi - soprattutto nei casi in cui si sia in presenza di rapporto di lavoro pubblico - in un danno per l'interesse della collettività, gravando sulla parte datoriale, privata o pubblica, l'onere della prova di siffatte circostanze ostative all'esercizio dell'anzidetto diritto".

di rilevanza tale da compromettere le esigenze istituzionali e il buon funzionamento dell'Ufficio. La percentuale di tale scopertura idonea a giustificare il diniego andrà valutata caso per caso, anche in relazione alla situazione complessiva del Distretto

In caso di plurime istanze di assegnazione temporanea presso il medesimo Ufficio, si procederà secondo l'ordine di priorità che segue:

- dipendente disabile in situazione di gravità;
- figlio disabile in situazione di gravità;
- coniuge/convivente/parte di unione civile disabile in situazione di gravità;
- ricongiungimento familiare ex art. 42 bis d.lgs. 151/2001;
- discendenti sino al secondo grado e ascendenti di primo grado
 - a. genero/nuora disabile in situazione di gravità;
 - b. nipote in linea retta disabile in situazione di gravità;
 - c. genitore/suocero disabile in situazione di gravità;
- parenti entro il secondo grado
 - a. fratello/sorella/cognato/a disabile in situazione di gravità;
 - b. nonno disabile in situazione di gravità;
- parenti entro il terzo grado (nei limiti di legge)
 - a. nipote in linea collaterale disabile in situazione di gravità;
 - b. zio disabile in situazione di gravità;
 - c. bisnonno disabile in situazione di gravità.

Nel caso di più istanze riconducibili ad una medesima categoria si avrà riguardo in primo luogo alla distanza chilometrica tra la sede di servizio e quella di residenza/domicilio del disabile. Qualora la differenza tra le suddette distanze sia, però, inferiore a cinquanta chilometri, sarà preferito il dipendente con una maggiore anzianità di servizio. Il provvedimento di assegnazione temporanea resterà valido fino al permanere delle condizioni che ne hanno legittimato l'adozione.

Il carattere temporaneo della assegnazione e l'indicazione di un ordine di priorità implica la necessità per l'Amministrazione di procedere, ad una periodica rivalutazione dei provvedimenti ai fini di una idonea comparazione delle istanze medio tempore pervenute.

Assegnazione temporanea ex art. 42 bis d.lgs. 26 marzo 2001 n. 151.

La disposizione di cui all'art. 42 bis D. Lgs. 26 marzo 2001 n. 151 ("l'esto unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità") è stata introdotta⁵ con l'obiettivo di conciliare le esigenze organizzative della pubblica amministrazione con le preminenti esigenze di tutela dell'unità del nucleo familiare del dipendente, in un momento particolarmente delicato come quello immediatamente successivo alla nascita di un figlio.

In particolare, secondo la previsione dell'art. 42 bis D.L.vo 151/2001 "Il genitore con figli minori fino a tre anni di età dipendente di amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, può essere assegnato, a richiesta, anche in modo frazionato e per un periodo complessivamente non superiore a tre anni, ad una sede di servizio ubicata nella stessa provincia o regione nella quale l'altro genitore esercita la propria attività lavorativa, subordinatamente alla sussistenza di un posto vacante e disponibile di corrispondente posizione retributiva e previo assenso delle

⁵ La legge 24 dicembre 2003, n. 350 ha disposto (con l'art. 3 comma 105) l'introduzione dell'art. 42 bis.

amministrazioni di provenienza e destinazione. L'eventuale dissenso deve essere motivato e limitato a casi o esigenze eccezionali. L'assenso o il dissenso devono essere comunicati all'interessato entro trenta giorni dalla domanda".

Il comma 2 del medesimo articolo prevede che *"il posto temporaneamente lasciato libero non si renderà disponibile ai fini di una nuova assunzione"*.

L'inciso *"Il genitore con figli minori fino a tre anni...."* indica il limite temporale, direttamente legato all'età del bambino, entro il quale può essere richiesto il beneficio, laddove il successivo inciso *"per un periodo complessivamente non superiore a tre anni...."* indica la durata massima che lo stesso beneficio potrà avere, indipendentemente dall'età del minore. Ciò è stato chiarito dal Dipartimento della Funzione Pubblica con parere n. 192 del 4 maggio 2004.

In particolare, mentre l'istanza (o la richiesta di proroga) deve essere presentata dal dipendente entro il compimento del terzo anno di vita del bambino, i provvedimenti di assegnazione temporanea (o di proroga) da parte della Amministrazione risultano, viceversa, sganciati dall'età anagrafica del minore, con l'unico limite della durata, complessivamente, non superiore ai tre anni.

Qualora al momento della presentazione della istanza (o della richiesta di proroga) da parte del dipendente, il minore abbia già compiuto i tre anni di età, il beneficio – per le ragioni sopra esposte – non potrà essere riconosciuto.

In riferimento al requisito oggettivo della vacanza e disponibilità di un posto in organico presso la sede di destinazione, va chiarito che tale presupposto deve essere accertato dalla Amministrazione al momento della presentazione della istanza di assegnazione e deve permanere lungo tutta l'arco temporale di durata del provvedimento. Ciò significa che il venir meno della vacanza (per effetto di assunzione o a seguito di ordinaria procedura di mobilità) comporta la revoca del beneficio e l'immediato rientro del dipendente presso la sede di provenienza.

Ulteriore requisito oggettivo è rappresentato dall'assenso da parte delle Amministrazioni di provenienza e di destinazione. L'eventuale dissenso deve essere: a) motivato; b) limitato a casi o esigenze eccezionali.

Sotto il primo profilo, il legislatore, pur riconoscendo alla Amministrazione, nell'ambito della propria discrezionalità, la facoltà di esprimersi in senso negativo, richiede che l'eventuale dissenso debba essere adeguatamente motivato, non potendo esaurirsi in un parere negativo o nel ricorso a mere formule di stile. Sotto il secondo profilo, il richiamo alla eccezionalità dei casi o delle esigenze rimanda all'esistenza di problematiche organizzative non comuni e connotate da evidente rilevanza, non essendo sufficiente il riferimento generico ad una carenza di organico presso la sede di provenienza. Deve, dunque, trattarsi di una vacanza organica particolarmente significativa che rende la presenza del dipendente assolutamente indispensabile per il corretto funzionamento dell'Ufficio. La percentuale di scopertura idonea a giustificare il dissenso, in analogia a quanto previsto per le assegnazioni temporanee ex lege 104/92, andrà valutata caso per caso e potrà essere parametrata sia alla complessiva dotazione organica dell'Ufficio sia al profilo professionale del richiedente.

L'eventuale diniego può essere, inoltre, argomentato in riferimento ad una situazione di indispensabilità del singolo lavoratore correlata, ad esempio, ad una specifica professionalità, a peculiari competenze tecniche ovvero a particolari incarichi ricoperti.

E' necessaria, anche in questo caso, una accurata istruttoria da parte delle articolazioni territoriali allo scopo di trasmettere agli Uffici centrali tutta la documentazione a corredo della

domanda e di fornire un quadro esaustivo della situazione degli organici della sede di provenienza e dell'intero Distretto.

3. Monitoraggio e sanzioni

La Direzione della sede di destinazione procede a monitorare periodicamente, anche mediante espressa richiesta al dipendente, i provvedimenti di assegnazione temporanea al fine di aggiornare la documentazione e verificare l'attualità delle condizioni indicate nelle dichiarazioni sostitutive prodotte a supporto dell'istanza. Gli esiti dell'attività di monitoraggio saranno comunicati all'ufficio interdirezionale (o al CGM) e a questa Direzione generale.

Il lavoratore, venute meno le condizioni legittimanti la fruizione dei diritti, è tenuto a darne immediata comunicazione all'ufficio in cui presta servizio temporaneo, che informerà questa Direzione generale ai fini dell'individuazione del termine per il rientro presso la sede di appartenenza.

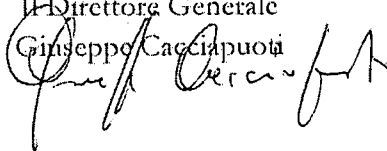
Qualora l'accertamento evidenziasse l'insussistenza originaria o sopravvenuta dei presupposti per la legittima fruizione dei benefici ovvero la mancata comunicazione di circostanze sopravvenute rilevanti, sarà immediatamente disposta la revoca della assegnazione temporanea.

Laddove emergessero gli estremi di una responsabilità disciplinare e/o penale, si procederà alla tempestiva trasmissione della segnalazione all'Ufficio Procedimenti Disciplinari e, se del caso, all'Autorità Giudiziaria⁶.

Per razionalizzare l'iter di presentazione, istruzione, decisione e monitoraggio, le istanze dovranno essere presentate esclusivamente utilizzando la modulistica allegata, predisposta anche quale utile elencazione degli adempimenti da osservare e della necessaria documentazione da allegare.

La presente circolare dovrà essere inoltrata a tutti gli uffici, gli istituti e i servizi del territorio di competenza.

Cordiali saluti e buon lavoro.

Il Direttore Generale
Giuseppe Cacciapuoli


⁶ A titolo esemplificativo per i delitti di cui agli artt. 76 D.P.R. 445/2000 ovvero 55 quater comma 1, lett. a) e 55 quinquies, commi 1 e 2 D.L.vo 165/2001.