

In particolare il ricorrente, docente di ruolo con contratto a tempo indeterminato in servizio come insegnante di scuola primaria presso l'Istituto Comprensivo Statale ■■■■■ di Milano, ha esposto quanto segue:

- di aver presentato in data 7 novembre 2018, al Dirigente Scolastico autocertificazione volta alla fruizione di tre giorni di permesso retribuito “*per motivi personali o familiari*” dal 19 dicembre 2018 al 21 dicembre 2018, come previsto dall'art. 15 comma 2 del CCNL 29 novembre 2007, con la seguente motivazione: “■■■■■ ■■■■■ ■■■■■” (DOC. 2);
- di aver presentato in data 4 dicembre 2018 una ulteriore autocertificazione volta alla fruizione di un altro giorno di permesso retribuito “*per motivi personali o familiari*” per il giorno 18 dicembre 2018, come previsto dall'art. 15 comma 2 del CCNL 29 novembre 2007, sempre con la medesima motivazione: “■■■■■ ■■■■■ ■■■■■” (DOC. 3);
- di aver presentato in data 10 dicembre 2018, domanda di astensione dal lavoro per il giorno 17 dicembre 2018, dovendosi sottoporre a visita medica specialistica, e pertanto usufruiva della malattia come previsto dall'art. 55- septies, comma 5-ter, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (DOC. 4);
- che nell'anno scolastico 2018-19 prima delle richieste in questione, non aveva mai usufruito di alcun giorno di permesso retribuito ai sensi dell'art. 15, comma 2, del CCNL, di tal che aveva ancora a disposizione tutti i giorni di permesso previsti dalla legge;
- che con comunicazione datata 13 dicembre 2018 ■■■■■, il Dirigente Scolastico ha asserito di non volere “concedere” al ricorrente il giorno 18 dicembre 2018 come giorno di permesso retribuito “*per motivi personali o familiari*”, richiamando gli artt. 47, 48 e 49 del CCNL Scuola 19 aprile 2018 e la circolare interna n. 49 del 25 ottobre 2018; con la seguente motivazione “*le esigenze della scuola in prossimità delle Festività Natalizie e l'impossibilità di garantire il regolare funzionamento dell'attività didattica nella classe a lei affidata*” (DOC. 5);
- di aver comunicato in data 14 dicembre 2018 al Dirigente Scolastico: che il suo era un diritto soggettivo (DOC. 6);

- che il Dirigente Scolastico, pur non emettendo un formale ordine di servizio ribadiva la sua opinione con comunicazione del 17 dicembre 2018 (**DOC. 7**);
- di aver ritenuto illegittima la posizione del Dirigente Scolastico e di essersi assentato dal servizio dal 17 dicembre 2018 al 21 dicembre 2018 compresi;
- che con comunicazione ██████████ del 20 dicembre 2018, il Dirigente Scolastico ai sensi dell'art. 55-bis del d. lgs. 165/2001 avviava il procedimento disciplinare nei confronti del ricorrente, contestandogli che *“Ella non era in servizio il giorno 18 dicembre senza procedere ad inviare eventuale comunicazione o documentazione a giustificazione dell'assenza”* (**DOC. 8**), fissando l'audizione difensiva al giorno 27 dicembre 2018, poi rinviata al giorno 11 gennaio 2019 (**DOC. 9**);
- di aver inviato al Dirigente Scolastico una memoria difensiva in data 9 gennaio 2019 (**DOC. 10**) e di aver partecipato all'audizione disciplinare (**DOC. 11**);
- che con comunicazione ██████████ del giorno 14 febbraio 2019, il Dirigente Scolastico ha irrogato la sanzione disciplinare dell'avvertimento, in questa sede impugnata.

Con memoria in data 29.9.2019 si è costituita in giudizio l'amministrazione convenuta, ribadendo la legittimità del proprio operato e chiedendo il rigetto del ricorso in quanto infondato in fatto e in diritto.

Il giudice ritenuta la causa matura per la decisione ha invitato le parti alla discussione. Alla successiva udienza del 8 ottobre 2019 ha dato lettura del dispositivo e delle contestuali motivazioni.

Il ricorso è fondato e deve essere accolto.

Va premesso che è circostanza pacifica che il Prof. ██████████ nell'anno scolastico 2018-19 prima delle richieste in questione, non aveva mai usufruito di alcun giorno di permesso retribuito ai sensi dell'art. 15, comma 2, del CCNL, di tal che aveva ancora a disposizione tutti i giorni previsti dalla legge, pertanto la questione controversa della presente causa riguarda la natura del permesso retribuito richiesto dal ricorrente per il giorno 18 dicembre 2018 *“per motivi personali o familiari”* ai sensi dell'art. 15 comma 2 del CCNL 29 novembre 2007.

Occorre innanzitutto richiamare il quadro normativo di riferimento.

I permessi retribuiti dei docenti dipendenti del MIUR, sono disciplinati dal CCNL Scuola del 29 novembre 2007 e in particolare dal suo art. 15 comma 2, secondo cui:

“Il dipendente, inoltre, ha diritto, a domanda, nell'anno scolastico, a tre giorni di permesso retribuito per motivi personali o familiari documentati anche mediante

autocertificazione. Per gli stessi motivi e con le stesse modalità, sono fruiti i sei giorni di ferie durante i periodi di attività didattica di cui all'art. 13, comma 9, prescindendo dalle condizioni previste in tale norma".

L'art. 13, comma 9, ivi richiamato, afferma poi che "Le ferie devono essere fruito dal personale docente durante i periodi di sospensione delle attività didattiche; durante la rimanente parte dell'anno, la fruizione delle ferie è consentita al personale docente per un periodo non superiore a sei giornate lavorative. Per il personale docente la fruibilità dei predetti sei giorni è subordinata alla possibilità di sostituire il personale che se ne avvale con altro personale in servizio nella stessa sede e, comunque, alla condizione che non vengano a determinarsi oneri aggiuntivi anche per l'eventuale corresponsione di compensi per ore eccedenti, salvo quanto previsto dall'art. 15, comma 2".

Secondo la disciplina sopra riportata, pertanto, se il personale docente chiede di poter fruire dei sei giorni non come ferie, ma come permessi retribuiti per "*motivi personali e familiari*", producendo la documentazione necessaria anche mediante autocertificazione – così come avviene per i primi tre giorni – tali giorni devono essere attribuiti a semplice domanda e sono sottratti alla discrezionalità del Dirigente Scolastico, tale diritto è assoluto, e non è subordinato nemmeno alla verifica che sia possibile la sostituzione del personale assente e che, per tale sostituzione, non vengano a determinarsi oneri aggiuntivi per l'amministrazione: l'art. 13, comma 9, che prevede in generale tali verifiche per le ferie fruito al di fuori dei periodi di sospensione delle attività didattiche, fa infatti salvo espressamente "*quanto previsto dall'art. 15, comma 2*", il quale afferma il diritto a usufruire di sei giorni di ferie come permessi retribuiti "*prescindendo dalle condizioni previste in tale norma*".

Alla luce di quanto sopra, pertanto, il provvedimento del Dirigente Scolastico che non ha concesso il permesso con la seguente motivazione "*esigenze della scuola in prossimità delle Festività Natalizie e (...) impossibilità di garantire il regolare funzionamento dell'attività didattica nella classe a lei affidata*", non è conforme alla normativa sopra richiamata.

In tal senso si è già pronunciata la giurisprudenza di merito citata dalla parte ricorrente che ha chiarito che "*Il diritto soggettivo del dipendente è, come si è detto, assoluto e non può essere limitato nemmeno da – più o meno verosimili – "ragioni organizzative" addotte dalla scuola* (cfr. anche Trib. Avellino, sentenza n. 688/2018 del 6 novembre 2018).

Alla luce di quanto esposto, il professore ricorrente ha correttamente usufruito del permesso in data 18.12.2018 con la conseguente illegittimità del diniego espresso dal Capo

d'Istituto, pertanto la sanzione disciplinare dell'avvertimento scritto irrogata al ricorrente in data 14.2.2019 deve essere annullata.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, sezione lavoro, nella persona del giudice, dr. Francesca Capelli, definitivamente pronunciando nella causa R.G. n. 4234 2019 così provvede:

- accertato il diritto del docente alla fruizione del permesso in data 18.12.2018 e la conseguente illegittimità del diniego espresso dal Capo d'Istituto, annulla la sanzione disciplinare dell'avvertimento scritto irrogata al ricorrente in data 14.2.2019;
- condanna le amministrazioni convenute a rifondere al ricorrente le spese processuali, liquidate nell'importo di complessivi euro 700,00, oltre rimborso forfettario spese CPA e IVA.

Milano, 8.10.2019

Il Giudice
Francesca Capelli