



Raccolta sistematica degli orientamenti applicativi

Istituti contrattuali: **ASSENZE PER MALATTIA**
INFORTUNIO SUL LAVORO E CAUSA
DI SERVIZIO

Comparto: **MINISTERI**

Dicembre 2015

Indice

1. Il periodo di conservazione del posto e modalità di computo	2
2. Il trattamento economico	10
3. Patologie gravi che richiedono terapie salvavita.....	14
4. Certificazione della malattia	20
5. Accertamento inidoneità al servizio.....	21
6. Indennità di preavviso in caso di risoluzione del rapporto di lavoro	22
7. Assenze per malattia ed altri istituti del rapporto di lavoro.....	24
8. Problematiche particolari	27
9. Infortunio sul lavoro e malattia derivante da causa di servizio.....	30

1. Il periodo di conservazione del posto e modalità di computo

1.1 Qual è il periodo di conservazione del posto previsto dalla disciplina contrattuale in caso di assenza per malattia?

Il dipendente assente per malattia ha diritto alla conservazione del posto per un periodo diciotto mesi, nel quale si sommano tutte le assenze intervenute nei tre anni precedenti all'episodio morboso in corso. Tale periodo viene retribuito, seppure con delle decurtazioni stipendiali che si applicano dopo i primi 9 mesi di assenza. Una volta superato questo primo periodo, al dipendente che ne faccia richiesta, può essere concesso, nei casi particolarmente gravi, un ulteriore arco temporale di diciotto mesi che, invece, non viene retribuito. A tale riguardo va specificato che l'intero periodo di conservazione del posto viene definito periodo di "comporto".

1.2 Nel periodo di diciotto mesi di assenza per malattia ai fini della conservazione del posto di lavoro, secondo quando previsto dall'art. 21, comma 1, del CCNL del 16 maggio 1995 vanno computati anche i giorni festivi e non lavorativi che ricadono nello stesso?

In proposito va sottolineato che il suddetto art. 21, nel prevedere il diritto alla conservazione del posto, stabilisce soltanto il criterio generale che, ai fini della maturazione del periodo di diciotto mesi, *"si sommano tutte le assenze per malattia intervenute nei tre anni precedenti all'episodio morboso in corso"*.

Il CCNL non fornisce ulteriori precisazioni al riguardo, ma l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato prevede che, in mancanza di una diversa previsione contrattuale, nel calcolo del periodo di assenza per malattia devono essere computati anche i giorni festivi che ricadano nello stesso (Cass. Civ., sez. lavoro, sentenze 10.11.2004, n. 21385, 18.10.2000, n. 13816; 1.6.1992 n. 6599; 04.03.1991 n. 2227; 26.02.1990 n. 1459; 22.02.1990 n. 1337).

In proposito occorre, altresì, precisare che, invece, qualora l'orario di lavoro sia articolato su cinque giorni e l'ultimo giorno di assenza, in base al certificato medico, coincida con la giornata di venerdì, non dovranno essere calcolati il sabato e la domenica successivi.

1.3 Come deve essere effettuato il computo delle assenze per malattia con riferimento allo scorrimento del "triennio"?

Il sistema di computo delle assenze per malattia, ai fini dell'applicazione delle previsioni dell'art. 21 del CCNL del 16.05.1995, sia con riferimento alla verifica del rispetto del periodo massimo di conservazione del posto che della determinazione del trattamento economico da corrispondere al dipendente in occasione di ogni periodo morbosio, ha carattere dinamico.

Pertanto, man mano che trascorre il tempo e si passa da un anno all'altro, in base al meccanismo dello scorrimento annuale, in occasione di ogni ulteriore episodio morbosio, sarà necessario procedere alla sommatoria di tutte le assenze per malattia intervenute nei tre anni precedenti l'ultimo in atto.

Di volta in volta, in base alle risultanze derivanti dalla somma dei giorni di assenza dell'ultima malattia con quelli intervenute allo stesso titolo nei tre anni immediatamente precedenti la stessa, il datore di lavoro pubblico:

a) verifica il rispetto del periodo massimo di conservazione del posto in caso di malattia del dipendente ai sensi dell'art. 21, comma 1, del CCNL del 16.05.1995 (ed eventualmente ai sensi del comma 2);

b) determina il trattamento economico da corrispondere allo stesso; infatti, sulla base dell'entità delle assenze risultanti dal computo effettuato in occasione dell'ultima malattia, il lavoratore si collocherà in una delle diverse articolazioni temporali previste all'interno del periodo massimo di 18 mesi e riceverà il trattamento economico nella misura stabilita dall'art.21, comma 7, del medesimo CCNL, per ciascuna di esse (100% della retribuzione per i primi 9 mesi di assenza; 90 % per i successivi 3 mesi; 50% della retribuzione per gli ulteriori 6 mesi).

Dato il carattere dinamico del sistema, la circostanza che in un dato momento il dipendente si trovi, sulla base delle assenze effettuate, nel periodo per il quale viene corrisposta una retribuzione pari al 90% della retribuzione, non vuol dire che da quel momento le ulteriori assenze potranno essere remunerate solo in tale misura oppure in quella più bassa pari al 50% della retribuzione, ma è sempre necessario, di volta in volta, procedere al calcolo di cui al punto b).

Pertanto, potrebbe accadere che, decorso un significativo arco temporale dalle precedenti assenze per malattia, scorrendo in avanti il triennio di riferimento (con la conseguente possibile esclusione dal computo dei precedenti periodi di assenza per malattia più remoti nel tempo), sommando l'ultimo periodo di malattia a quelli ricompresi nei tre anni immediatamente antecedenti allo stesso, il numero dei giorni risultanti da tale operazione consenta di collocare di nuovo il dipendente nella prima fascia retributiva stabilita dal citato comma 7 dell'art. 21 (assenze retribuite al 100%).

1.4 Come deve essere computato e da quando decorre l'ulteriore periodo di diciotto mesi non retribuiti previsti dal comma 2 dell'art. 21 del CCNL del 16 maggio 1995? Tale periodo è frazionabile?

Al riguardo si precisa che l'ulteriore periodo temporale concesso al lavoratore che ne faccia richiesta, con le modalità previste dal CCNL, va calcolato a decorrere dal termine dei primi diciotto mesi di assenza per malattia.

La concessione o meno di tale periodo viene valutata dall'Amministrazione in relazione alla possibilità di poter recuperare il dipendente al servizio attivo.

Alla fine di tale periodo di conservazione del posto, c.d. "di comporto", l'amministrazione una volta accertata la permanente ed assoluta inidoneità del dipendente a svolgere qualsiasi proficuo lavoro, può procedere alla risoluzione del rapporto ai sensi dell'art. 21, comma 4, del CCNL del 16.05.1995.

Per quanto riguarda le modalità di fruizione di tale periodo, occorre, altresì, precisare che la formulazione adottata nel CCNL non consente un suo utilizzo in misura frazionata. E' ovvio che il dipendente, ove sopraggiunga la completa guarigione prima dello scadere dei diciotto mesi, può riprendere servizio previo accertamento delle sue condizioni di salute.

1.5 Occorre presentare il certificato medico qualora si intenda proseguire la malattia per un ulteriore periodo di 18 mesi?

Si ritiene che il primo adempimento in caso di prolungamento della malattia per gli ulteriori 18 mesi sia la presentazione di un certificato medico che attesti lo stato di malattia. Il certificato, infatti, rappresenta l'elemento legittimante dell'assenza ed è finalizzato ad informare il datore di lavoro sulla causa dell'assenza e sulla durata della stessa. In tale logica, la prosecuzione della malattia si configura sempre come un periodo di assenza che comincia nello stesso momento in cui termina il precedente, che aveva già trovato la sua giustificazione nella certificazione medica inviata a suo tempo all'amministrazione. A tale riguardo, occorre evidenziare la differenza tra la certificazione medica e l'accertamento delle condizioni di salute del dipendente, prevista in caso di concessione degli ulteriori 18 mesi di malattia non retribuiti. Quest'ultima è, infatti, diretta ad accertare l'idoneità del dipendente al lavoro e per la sua attivazione occorre seguire il particolare *iter* procedurale previsto dal D.P.R. n. 171/2011, emanato in attuazione dell'art. 55 octies del d.lgs. n. 165 del 2001.

1.6 La concessione dell'ulteriore periodo di assenza per malattia di 18 mesi si configura come un diritto soggettivo per il dipendente oppure rientra nella discrezionalità dell'amministrazione? Può essere rifiutata?

Nel caso prospettato il lavoratore non ha alcun diritto soggettivo ad avvalersi dell'ulteriore periodo di diciotto mesi di assenza, previsto dall'art. 21, comma 2, del CCNL del 16.05.1995. Infatti, dalla formulazione della clausola contrattuale, si evince chiaramente che, ai fini della concessione di tale ulteriore arco temporale, la decisione spetta all'amministrazione interessata, cui viene riconosciuto un potere discrezionale, da esercitarsi tenendo presenti tutti gli interessi in campo, sia quelli relativi alla funzionalità degli uffici, sia anche quelli diretti a tutelare lo stato di infermità del dipendente, nell'ottica di agevolarlo ai fini del suo eventuale recupero al lavoro.

Infatti, una volta conclusosi il periodo di comportamento stabilito dall'art. 21, comma 1, viene meno il divieto di licenziamento del lavoratore e quindi il datore di lavoro pubblico può procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro, adducendo solo la circostanza del superamento del periodo di comportamento.

Al fine di evitare la risoluzione del rapporto di lavoro, l'amministrazione potrà concedere l'ulteriore periodo di malattia, dopo aver valutato la sussistenza della possibilità di recupero del dipendente all'espletamento dell'attività lavorativa, anche basandosi sull'esito dell'accertamento previsto dall'art. 21, comma 3, del CCNL del 16.05.1995 che, peraltro, non ha carattere vincolante.

In caso negativo, l'amministrazione può rifiutare la concessione di tale ulteriore periodo di assenza e procedere al licenziamento.

1.7 L'Amministrazione può procedere all'accertamento delle condizioni di salute del dipendente, al fine di concedere gli ulteriori 18 mesi di assenza per malattia?

L'art. 21, comma 3, del CCNL del 16.05.1995 prevede che l'amministrazione, prima di concedere l'ulteriore periodo di comportamento, corrispondente a 18 mesi di assenza non retribuita, proceda, su richiesta del dipendente, all'accertamento delle sue condizioni di salute, al fine di stabilire l'esistenza di eventuali cause di assoluta e permanente inidoneità fisica a svolgere qualsiasi proficuo lavoro. La *ratio* di tale disposizione si fonda sul fatto che spetta al dipendente, interessato a poter fruire di un ulteriore periodo di 18 mesi, dimostrare che il suo stato di malattia può essere risolto nel corso di un periodo aggiuntivo di assenza, a meno che non vi sia una situazione di inidoneità a proseguire l'attività lavorativa.

Pur nel contesto in esame, si ritiene che non si possa escludere anche l'autonoma iniziativa dell'amministrazione diretta ad accertare le condizioni di salute del dipendente, in presenza di fondate perplessità circa la sussistenza della suddetta idoneità. Del resto, una tale iniziativa risulterebbe coerente con i principi generali, individuati anche dal codice civile, di tutela delle esigenze organizzative del datore di lavoro, di correttezza e buona fede, di buon andamento delle attività e dei servizi, nonché di tutela dell'incolumità psicofisica del lavoratore.

In tal senso, si segnala anche che l'art. 5, comma 3 della legge 20.05.1970, n. 300, prevede la facoltà per il datore di lavoro, se lo ritiene necessario, di far controllare l'idoneità fisica del lavoratore da parte di enti pubblici ed istituti specializzati di diritto pubblico.

Sotto il profilo applicativo, occorre anche fare riferimento al parere del Dipartimento della funzione pubblica n. 203 del 2005, che ribadisce tale orientamento. A conferma di ciò, si ritiene opportuno richiamare anche il D.P.R. 27.07.2011, n. 171, con il quale è stato adottato il "Regolamento di attuazione in materia di risoluzione del rapporto di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche dello Stato e degli enti pubblici nazionali in caso di permanente inidoneità psicofisica, a norma dell'articolo 55-octies del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165." Tale D.P.R. è intervenuto anche sulla questione dell'accertamento dell'idoneità al servizio, laddove all'art. 3, comma 3, dispone che l'amministrazione "avvia la procedura per l'accertamento dell'inidoneità psicofisica del dipendente, in qualsiasi momento successivo al superamento del periodo di prova, nei seguenti casi: a) assenza del dipendente per malattia, superato il primo periodo di conservazione del posto previsto nei contratti collettivi di riferimento; b) disturbi del comportamento gravi, evidenti e ripetuti, che fanno fondatamente presumere l'esistenza dell'inidoneità psichica permanente assoluta o relativa al servizio; c) condizioni fisiche che facciano presumere l'inidoneità fisica permanente assoluta o relativa al servizio."

1.8 Per procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 21, comma 4 del CCNL del 16 maggio 1995, è necessario attendere il superamento del periodo di comportamento?

In proposito occorre osservare che *la ratio* della norma risiede nell'esigenza di tutelare il dipendente nel periodo in cui lo stesso è affetto da malattia al fine di garantirgli la conservazione del posto di lavoro fino alla sua guarigione che gli consentirà il rientro in servizio.

In tal senso, pertanto, l'obbligo di attendere il superamento del periodo di comportamento stabilito dall'art. 21, comma 4, del CCNL del 16 maggio 1995, grava

sicuramente sull'amministrazione, mentre la tutela prevista dalla norma viene meno se, invece, il dipendente, una volta accertata la sua assoluta e permanente inidoneità allo svolgimento delle mansioni proprie del profilo di appartenenza, interrompe il periodo di comporto prima del termine degli ulteriori diciotto mesi, esibendo la relativa documentazione medica.

Nell'ipotesi in cui l'inidoneità accertata si riferisca alle mansioni del profilo di appartenenza, l'Amministrazione, ai sensi dell'art. 3 del CCNL integrativo del 16 maggio 2001, non potrà procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro prima di aver espletato ogni utile tentativo per recuperare il dipendente al servizio attivo. A tal fine, la suindicata norma prevede la possibilità di una sua utilizzazione anche in mansioni di un profilo diverso da quello di appartenenza nell'ambito della medesima area e posizione economica di inquadramento oppure in mansioni di un profilo della posizione economica immediatamente sottostante, purché compatibile con il suo stato di salute e con i titoli posseduti. Ovviamente la ricollocazione del dipendente in un altro profilo è possibile, su richiesta dello stesso, solo in presenza della relativa disponibilità organica. In caso di mancanza di posti disponibili, l'amministrazione può procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro, corrispondendo all'interessato l'indennità sostitutiva del preavviso.

1.9 Come viene conteggiata, ai fini del computo del triennio, la nuova assenza per malattia al dipendente che, dopo aver superato il periodo di comporto, ai sensi dell'art. 21, commi 1 e 2, del CCNL del 16 maggio 1995, ha riassunto servizio?

La questione posta riguarda il caso di un dipendente che, dopo aver superato il periodo di comporto, ai sensi dell'art. 21, commi 1 e 2, del CCNL del 16 maggio 1995, ha riassunto servizio, in quanto ritenuto idoneo a svolgere le mansioni di un profilo appartenente ad un'area sottostante e poco dopo si è assentato nuovamente per malattia. Sulla problematica la Corte di Cassazione con sentenza n. 7201 del 4 dicembre 1986, ha stabilito che *"chiuso un periodo caratterizzato dal superamento del comporto, non seguito da licenziamento, se ne apre un altro di uguale entità, nel quale rientrano gli eventi morbosi verificatisi dopo la chiusura, senza effetti rescissori, del precedente periodo."* In proposito, infatti, la clausola, al momento del superamento del periodo massimo di conservazione del posto, offre al datore di lavoro l'opportunità di recedere dal rapporto di lavoro, opportunità che deve essere attentamente valutata nell'ottica dell'effettivo recupero del dipendente all'attività lavorativa. Qualora, però, lo stesso decida di rinunciare ad esercitare tale facoltà, per il dipendente comincia *ex novo* un altro periodo di comporto, a prescindere dalle assenze per malattia effettuate nel triennio precedente. Con la sentenza n. 20722/2015, infatti, la Corte di Cassazione ha ribadito la necessità di procedere tempestivamente al licenziamento del dipendente in caso di

superamento del periodo massimo di tutela del posto di lavoro, affermando che, in tale caso, la riammissione in servizio del lavoratore deve essere considerata come una implicita manifestazione di volontà datoriale di non volersi avvalere del potere recessivo. In tale sentenza, è stata infatti evidenziata la rilevanza del nesso di causalità tra il superamento del periodo di comporto e la risoluzione del rapporto di lavoro, ritenendo che il lasciar passare del tempo tra la riammissione in servizio del lavoratore e il licenziamento faccia venir meno, per quest'ultimo, la motivazione legata al superamento del periodo di conservazione del posto.

Pertanto, qualora l'amministrazione non proceda al licenziamento nell'immediato, il dipendente potrà fruire di un ulteriore periodo di conservazione del posto.

1.10 In caso di nuova assenza per malattia di un dipendente che è stato riammesso in servizio a seguito del superamento del periodo di comporto, è opportuno sottoporre a visita medico - collegiale lo stesso dipendente, per verificarne nuovamente l'idoneità al profilo di inquadramento?

Sulla opportunità o meno di sottoporre il dipendente a visita collegiale nel caso in esame, si ritiene che la materia sia di esclusiva responsabilità dell'Amministrazione, che ha tutti gli elementi di valutazione per decidere al riguardo. Per quanto concerne i principi ed riferimenti normativi inerenti all'accertamento dell'idoneità al servizio, si rinvia alle osservazioni formulate al punto 1.7.

1.11 E' possibile computare, nel triennio, anche la giornata di malattia che è stata sanzionata con la perdita del trattamento economico a seguito di assenza ingiustificata alla visita fiscale di controllo?

Si ritiene che la giornata di malattia in cui il lavoratore risulta assente senza giustificato motivo alla visita fiscale di controllo non può rientrare nel computo delle assenze per malattia in quanto la stessa essendo stata sanzionata con la perdita del trattamento economico, come previsto dall'art. 5, comma 14 della legge 638 del 1983, non è da considerare come stato patologico del dipendente, ma come assenza ingiustificata al servizio.

1.12 Le assenze del dipendente per sottoporsi ad un progetto terapeutico di recupero, ai sensi dell'art. 11 del CCNL 16 maggio 2001, devono essere ricomprese nel calcolo del periodo di comporto previsto per la malattia?

Al riguardo, questa Agenzia ritiene che i periodi di assenza effettuati da un lavoratore per sottoporsi ad un progetto terapeutico di recupero ai sensi del comma 1, lettera a) art. 11 del CCNL del 16 maggio 2001, non possono essere computati nel periodo di comporto delle assenze per malattia, poiché si tratta di una specifica misura di tutela e di sostegno volta a favorire la riabilitazione e il reinserimento del dipendente che versi in particolari condizioni psico-fisiche (stato di tossicodipendenza o di alcolismo). Tale istituto, pertanto, deve considerarsi diverso sia dagli altri benefici previsti dal medesimo art. 11, comma 1, sia dalle ordinarie assenze per malattia previste dall'art. 21 del CCNL del 16 maggio 1995, come integrato e modificato dall'art. 6 del CCNL maggio 2001, benché, per quanto riguarda il trattamento economico, continua ad essere applicato il comma 7 del citato art. 21, come specificatamente previsto dal suddetto art. 11. Si ritiene di dover segnalare, inoltre che il principio cui si ispira la particolare e ampia tutela contenuta nel citato art. 11, è diretto a garantire ai dipendenti in questione la possibilità di partecipare a progetti terapeutici, che vanno però correlati ad uno scopo riabilitativo reale, che consenta al personale interessato un più proficuo svolgimento dell'attività lavorativa.

Al riguardo si precisa che le medesime tutele sono riconosciute per i periodi di assenza effettuati dai dipendenti, nei confronti dei quali sia stata accertata la condizione di portatore di handicap, per sottoporsi a progetti terapeutici di recupero (art. 12, CCNL del 16 maggio 2001).

2. Il trattamento economico

2.1 E' possibile equiparare la prestazione sanitaria in regime di pronto soccorso al ricovero ospedaliero ed ai successivi giorni di convalescenza, ai fini del trattamento economico da corrispondere?

In proposito, si richiama la normativa contrattuale applicabile alla questione in esame, che deve rinvenirsi nell'art. 21, comma 7, lett. a) del CCNL del 16.05.1995, in base al quale l'indennità di amministrazione deve essere interamente corrisposta per le malattie pari o superiori a quindici giorni, in caso di ricovero ospedaliero o in day-hospital e per il successivo periodo di convalescenza post-ricovero. Tale previsione si connota per il suo carattere speciale e di maggior favore rispetto alla disciplina generale applicabile ai primi nove mesi di assenza per malattia (nel corso dei quali viene erogata l'intera retribuzione fissa mensile, con esclusione di ogni compenso accessorio).

Dalla formulazione letterale della predetta disposizione, pertanto, si evince che la stessa risulta applicabile esclusivamente alle fattispecie ivi indicate, senza possibilità di estensione, in via analogica, ad ulteriori e diverse ipotesi.

Peraltro, si segnala che, con riferimento alla decurtazione del trattamento economico per i periodi di assenza per malattia, è intervenuto l'art. 71 del d.l. n. 112 del 2008 convertito con modificazioni dalla legge n. 133 del 2008, che ha anche individuato le fattispecie escluse da tale decurtazione. In merito alla definizione dell'ambito di applicazione delle citate esclusioni, si rinvia agli orientamenti forniti dal Dipartimento della Funzione Pubblica, istituzionalmente competente nella interpretazione di norme di legge che disciplinano il rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici, che possono essere rinvenuti sul relativo sito internet.

2.2 Come si configura il day hospital nell'ambito delle assenze per malattia?

Al riguardo, si richiama la normativa contrattuale concernente il quesito in esame, che deve rinvenirsi nell'art. 21, comma 7, lett. a) del CCNL comparto Ministeri del 16.05.1995 e nell'Allegato A, punto 5, lett. d) del CCNL comparto Ministeri del 22.10.1997, integrativo del citato CCNL del 16.05.1995.

In particolare, l'art. 21, comma 7, lett. a), del CCNL del 16.05.1995 prevede l'attribuzione per intero dell'indennità di amministrazione al verificarsi di alcune condizioni, tra cui, il ricovero ospedaliero ed il successivo periodo di convalescenza post ricovero. In relazione al contenuto di tale disposizione, l'Allegato A, punto 5, lett. d) del CCNL comparto Ministeri del 22.10.1997 chiarisce che il caso di ricovero ospedaliero si riferisce anche al ricovero in *day hospital*.

In aggiunta a ciò, si fa presente che l'art. 71, comma 1, del D.L. n. 112 del 2008 convertito dalla legge n. 133 del 2008, nel prevedere la decurtazione del trattamento economico per i primi dieci giorni di assenza per malattia, dispone la conservazione del trattamento più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi o dalle specifiche normative di settore in relazione ad alcune tipologie di assenze, quali tra le altre, quelle dovute a ricovero ospedaliero o a *day hospital*.

Pertanto, il *day hospital* deve essere computato come assenza per malattia, ferma restando l'applicazione del trattamento economico di maggior favore, quale descritto sopra.

2.3 La decurtazione dell'indennità di amministrazione per le malattie di durata inferiore ai 15 giorni deve essere effettuata per il periodo di assenza successivo al ricovero in day hospital?

Al riguardo occorre premettere che per le assenze per malattia occorre fare riferimento alla disciplina prevista dal D.L. n. 112 del 2008 convertito dalla legge n. 133 del 2008.

Per quanto di competenza del CCNL, invece, si osserva che l'art. 21, comma 7, lett. a) del CCNL sottoscritto il 16 maggio 1995, prevede che l'indennità di amministrazione, decurtabile in caso di malattia inferiore ai 15 giorni, compete per intero al verificarsi di determinate condizioni tra cui il ricovero ospedaliero e il successivo periodo di convalescenza post ricovero. Il CCNL integrativo del 22 ottobre 1997, all'Allegato A, punto 5, lettera d), nel chiarire che "il caso di ricovero ospedaliero si riferisce anche al ricovero in *day hospital*", amplia la casistica di una delle due fattispecie, quella del ricovero, estendendo la particolare tutela, oltre al caso di ospedalizzazione, che comporta una permanenza continuativa nella struttura sanitaria, anche all'ipotesi di *day hospital*, che, per sua natura, richiede l'effettuazione di particolari cure e terapie, che possono avere al massimo durata giornaliera.

Il mancato riferimento al periodo di riposo successivo al ricovero in *day hospital* esclude che possa essere attribuita l'indennità di amministrazione anche in tale ultima ipotesi e, pertanto, si ritiene che l'assenza effettuata per

tale finalità, anche nel caso in cui sia inferiore ai 15 giorni, non rientri nei casi di deroga rispetto al principio espresso nel citato articolo 21.

Resta, in ogni caso, fermo quanto stabilito dalle disposizioni legislative vigenti, nonché dalle circolari applicative emanate dal Dipartimento della funzione pubblica.

2.4 E' possibile estendere alle fattispecie del day surgery e del day service, il trattamento economico previsto nelle ipotesi di ricovero ospedaliero ovvero di day hospital?

In proposito, si fa presente che il ricovero in *day surgery* è un metodo di degenza che prevede l'erogazione di prestazioni chirurgiche nell'arco di una giornata e che, quindi, lo stesso si configura come una modalità di ricovero del tutto simile al *day hospital*. In considerazione di ciò, si ritiene che a tale fattispecie possa essere applicata la disciplina di maggior favore relativa alle ipotesi di ricovero ospedaliero o di *day hospital* di cui all'art. 21, comma 7, lett. a) del CCNL del 16.05.1995, come integrato dall'Allegato A, punto 5 lett. d), del CCNL del 22.10.1997. Si precisa che, analogamente a quanto avviene per la convalescenza successiva al *day hospital*, la predetta disciplina di miglior favore non trova applicazione per i giorni di convalescenza che seguono al *day surgery*.

Con riguardo al *day service*, invece, che si concretizza in una modalità di assistenza riconducibile a prestazioni specialistiche ambulatoriali, non è possibile ammettere l'applicazione della normativa contrattuale concernente il ricovero ospedaliero o il *day hospital*. In tal caso l'assenza potrà essere giustificata mediante il ricorso alla ordinaria regolamentazione delle assenze per malattia ovvero mediante la fruizione di altri istituti del rapporto di lavoro (a titolo esemplificativo si menzionano i permessi per motivi personali o familiari ovvero i permessi a recupero).

2.5 E' possibile frazionare ad ore l'assenza per malattia?

Al riguardo va chiarito che la disciplina contrattuale ha quantificato le assenze per malattia esclusivamente in giorni. Pertanto, non è possibile che tali assenze vengano frazionate in ore, nell'arco della giornata.

2.6 Come deve essere effettuata la decurtazione del trattamento economico accessorio nell'ipotesi di assenza per malattia?

In proposito, si richiama l'art. 21, comma 7, lett. a), del CCNL del 16.05.1995, il quale all'ultimo capoverso prevede che "In caso di malattia di durata inferiore ai 15 giorni l'indennità di amministrazione è decurtata in misura proporzionale ai giorni di assenza per malattia dividendo l'importo della stessa per 30 e moltiplicando il risultato per i giorni prescritti dal certificato medico."

Pertanto, per il comparto Ministeri sussiste una specifica regola, in base alla quale, la trattenuta da applicare all'importo della indennità di amministrazione percepita dai dipendenti in caso di malattia, deve essere calcolata in trentesimi.

Con riferimento al comparto in esame, il medesimo orientamento è stato formulato anche dal Dipartimento della Funzione Pubblica (parere n. 2 del 30 gennaio 2009), in relazione all'applicazione delle decurtazioni del trattamento economico accessorio previste dall'art. 71 del D.L. n. 112 del 2008, convertito con modificazioni dalla Legge n. 133 del 2008.

2.7 Esiste per il comparto dei Ministeri una tabella esemplificativa relativa al calcolo del trattamento economico spettante in caso di assenze per malattia secondo quanto previsto dall'art. 21, comma 7, del CCNL 1994/1997 del 16 maggio 1995?

La disciplina delle assenze per malattia è regolata in modo uniforme in tutti i comparti di contrattazione, ma soltanto i CCNL dei comparti Enti Locali e Sanità sottoscritti rispettivamente in data 1 settembre 1995 e 13 maggio 1996 sono correlati di Tabelle esemplificative riguardanti le modalità di calcolo delle assenze per malattia dei dipendenti. Qualora fossero interessate, le amministrazioni possono consultare tali prospetti nelle sezioni Enti locali e Sanità del sito web dell'ARAN.

3. Patologie gravi che richiedono terapie salvavita

3.1 Quali sono le condizioni per poter fruire della particolare tutela relativa alle terapie salvavita di all'art. 21 comma 7-bis del CCNL del 16 maggio 2001?

L' art. 6 comma 1 del CCNL integrativo del 16.05.2001 in deroga alla regolamentazione ordinaria delle assenze per malattia contenuta nell' art. 21 del CCNL del 16.05.1995, ha previsto l'applicazione di una disciplina più favorevole per le assenze dovute a gravi patologie. Al riguardo, occorre specificare che la norma contrattuale non richiede solo la presenza di particolari patologie ma anche la contestuale necessità di ricorso a specifiche terapie, definite come "salvavita": i due elementi, tra loro inscindibili, costituiscono il presupposto per l'applicazione della normativa in questione. Infatti, ai sensi di tale disposizione, sono esclusi dal calcolo del periodo di assenza per la conservazione del posto, di cui al primo comma del citato art. 21, oltre ai giorni di assenze per ricovero ospedaliero o di *day-hospital*, anche quelli che, sulla base della certificazione della competente ASL, risultano essere legati alla concreta effettuazione delle citate terapie, intendendo con tale ultima formulazione ricomprendere anche i casi di effettuazione dei trattamenti al di fuori delle strutture suindicate.

Occorre, inoltre, precisare che la particolare tutela contrattuale si riferisce non a tutte le giornate di assenza dovute a patologie di particolare gravità, ma solo a quelle relative alle ipotesi di ricovero ospedaliero e di *day-hospital*, o comunque utilizzate per l'effettuazione delle summenzionate terapie salvavita. Di conseguenza la norma di miglior favore non risulta essere applicabile agli altri periodi di assenza del lavoratore, ritenuti in qualche modo connessi o consequenziali alle stesse, come ad esempio quelli della preparazione alla somministrazione terapeutica, delle visite specialistiche di controllo o convalescenza post terapeutica.

Per tali casi, ove ne ricorrono le condizioni, può farsi riferimento al trattamento ordinario delle assenze per malattia, come previsto dal citato art. 21 del CCNL del 16.05.1995.

3.2 Quali sono le gravi patologie che legittimano l'applicazione della disciplina di cui all'art. 21, c. 7-bis, del CCNL del 16.05.1995?

In proposito si segnala che le patologie riportate nel testo dell'art. 21, c. 7-bis, del CCNL del 16.05.1995, quali l'emodialisi, la chemioterapia ed il trattamento per l'infezione da HIV-AIDS nelle fasi a basso indice di disabilità specifica, vengono inserite nella norma contrattuale a titolo esemplificativo, come si può evincere da un'interpretazione letterale della disposizione stessa.

Pertanto, il suddetto elenco di gravi patologie, che richiedono terapie salvavita, è suscettibile di integrazione, ferma restando l'esistenza degli ulteriori presupposti richiesti dalla medesima normativa contrattuale per il riconoscimento e la fruizione del beneficio stesso.

3.3 E' possibile che la disciplina delle assenze per malattia in caso di terapie salvavita del comparto dei Ministeri sia diversa da quella relativa al comparto Scuola?

In proposito, questa Agenzia non può che confermare che la normativa contrattuale in materia di terapie salvavita, adottata in alcuni comparti di contrattazione (Ministeri, Regioni ed Enti locali, Sanità) differisce da quella prevista per il comparto Scuola. In proposito, infatti, occorre ulteriormente ribadire che la regolamentazione degli istituti contrattuali dei diversi comparti di contrattazione non sono tra di loro confrontabili, in quanto provenienti da situazioni e condizioni differenti, nonché derivanti da mediazioni negoziali diverse, a seconda dell'andamento della trattativa in ciascun comparto. In ogni caso, la tendenza della contrattazione collettiva, nel corso degli anni, è stata sempre quella di definire, per istituti analoghi, una disciplina omogenea, anche se questo non è sempre possibile. Pertanto, è indubbio che il personale di ciascun comparto deve fare riferimento alle disposizioni del CCNL.

In proposito, quindi, per quanto riguarda le terapie salvavita, si conferma che tale istituto per i dipendenti dei Ministeri continua ad essere regolato dalle disposizioni di cui all'art. 21, comma 7-bis del CCNL 16 maggio 1995, introdotto dall'art. 6 del CCNL del 16 maggio 2001 del comparto Ministeri, che non sono mai state oggetto di successive modifiche.

Pertanto, in considerazione di ciò, si conferma l'orientamento già espresso da questa Agenzia in merito alla individuazione dei giorni da includere nelle assenze per malattia dovute a terapie salvavita. Del resto, l'ARAN, in risposta ad analoghe richieste di parere pervenute in passato, ha precisato che le particolari tutele riconosciute nell'ipotesi di terapie salvavita sono applicabili soltanto alle giornate utilizzate per l'effettuazione di tali trattamenti terapeutici.

3.4 Qual è il trattamento economico spettante in caso di effettuazione di terapie salvavita?

Per quanto riguarda il trattamento economico, il CCNL prevede che "in tali giornate il dipendente ha diritto in ogni caso all'intera retribuzione" prevista dal contratto stesso, per cui nei giorni di effettuazione delle terapie non devono essere applicate le decurtazioni retributive previste dalle disposizioni legislative e contrattuali.

L'esclusione delle suddette decurtazioni è stata confermata anche dalle circolari n. 7 del 2008 e n. 8 del 2010 del Dipartimento della Funzione Pubblica, alle quali si rinvia anche per le valutazioni concernenti l' erogazione degli incentivi alla produttività.

3.5 La totale remunerazione delle assenze necessarie, in caso di gravi patologie, per sottoporsi a terapie salvavita, di cui all'art. 6, comma 1, punto 7-bis, del CCNL integrativo del 16 maggio 2001, compete anche qualora il periodo di assenza sia inferiore a 15 giorni?

Relativamente ai periodi di assenza dovuti a ricovero in ospedale o in day-hospital ovvero necessari per sottoporsi a terapie salvavita, il CCNL integrativo del 16 maggio 2001, all' art. 6, comma 1, punto 7-bis, deroga la normale disciplina delle assenze per malattia contenuta nell' art. 21 del CCNL del 16 maggio 1995. In particolare tali periodi sono esclusi dal computo dei giorni di assenza per la conservazione del posto, di cui al primo comma del citato art. 21, e sono in ogni caso interamente retribuiti, indipendentemente dalla durata del periodo di assenza. Non rientrano nella fattispecie in esame i giorni di assenza connessi o consequenziali alle terapie stesse, come ad esempio i giorni di convalescenza o quelli per visite di controllo.

3.6 Qual è la certificazione medica richiesta per il riconoscimento della disciplina delle particolari patologie di cui all'art. 6, comma 1, punto 7-bis del CCNL del 16 maggio 2001? In particolare è da ritenersi indispensabile la certificazione rilasciata dalla competente Azienda sanitaria ovvero dalla Struttura convenzionata oppure può essere considerato sufficiente il certificato del medico di famiglia?

Al riguardo si ritiene che la precisazione contenuta all' art. 6, comma 1, punto 7/bis del CCNL del 16 maggio 2001 non sia casuale ed è strettamente connessa alla disciplina più favorevole di cui trattasi, che avendo carattere derogatorio

rispetto al sistema ordinario, richiede conseguentemente una specifica documentazione da parte delle strutture sanitarie citate nel suindicato art. 6, da cui emerga chiaramente che la condizione morbosa è assimilabile ad una patologia grave, per la quale è necessaria l'effettuazione di terapie salvavita. L'assenza dal servizio sarà poi giustificata di volta in volta dalla struttura o dal medico che fornisce le singole prestazioni secondo quanto previsto dalla normativa vigente.

Sotto tale ultimo profilo, infatti, la norma contrattuale non richiede solo la presenza di particolari patologie, ma anche la contestuale necessità di ricorso alle terapie salvavita: i due elementi, tra loro inscindibili, costituiscono il presupposto per l'applicazione della disciplina più favorevole.

3.7 In caso di gravi patologie che richiedono terapie salvavita, come si conciliano gli aspetti di tutela della privacy con la più dettagliata documentazione medica richiesta dall'art. 6, comma 1, punto 7-bis del CCNL del 16 maggio 2001?

Per quanto attiene agli aspetti relativi alla "privacy", occorre precisare che la più dettagliata documentazione richiesta ai fini dell'applicazione della disciplina più favorevole introdotta dal CCNL del 16 maggio 2001 relativa alle particolari patologie trova la sua giustificazione logica nella maggiore tutela, sotto il profilo economico, prevista dalla norma contrattuale, che può essere assicurata solo sulla base di una esauriente certificazione medica che attesti la presenza delle condizioni indicate dal CCNL medesimo.

Del resto le disposizioni di miglior favore previste dal CCNL implicano la sussistenza di alcuni requisiti essenziali da parte del dipendente che consistono non solo nella presenza delle particolari patologie, ma anche nella contestuale necessità di ricorso alle terapie salvavita: i due elementi, tra loro inscindibili, costituiscono il presupposto per l'applicazione della disciplina più favorevole e, pertanto, devono essere debitamente documentati.

Al riguardo si rammenta, altresì, che la comunicazione di tali dati è finalizzata esclusivamente all'attribuzione del beneficio. Esiste comunque il divieto per gli Uffici competenti di diffondere informazioni idonee a rivelare lo stato di salute dei dipendenti, come ribadito anche dal d.lgs. n. 196 del 2003 e s.m.i..

Siffatta interpretazione è, del resto, confortata dalla presenza di analoghe situazioni (ad esempio l'applicazione della legge n.104 del 1992, la disciplina per i dipendenti in particolari condizioni psicofisiche oppure per mutilati ed invalidi civili, ecc.) in cui il diritto al riconoscimento di maggiori benefici previsto dalle norme vigenti, siano esse contrattuali o di legge, si accompagna alla esibizione di una certificazione medica più dettagliata, anche se ciò comporta un parziale sacrificio della propria "privacy".

3.8 L'Amministrazione può, autonomamente, concedere i benefici connessi alle terapie salvavita o è necessario sempre attivare le procedure previste?

La procedura per il riconoscimento della grave patologia è attivata dal dipendente, secondo le previsioni contrattuali e, ove l'esito sia favorevole, il beneficio in argomento decorre dalla data della domanda di accertamento. La verifica della situazione di gravità e della necessità delle relative terapie salvavita dipendono in via esclusiva da un giudizio di carattere medico e non possono, quindi, in alcun modo formare oggetto di autonomo apprezzamento da parte dell'Amministrazione.

3.9 In caso di gravi patologie, l'esclusione dei giorni di assenza per l'effettuazione di terapie salvavita dal computo del periodo massimo di conservazione del posto, si applica anche ad altri periodi di assenza connessi alle citate terapie?

Circa la possibilità di poter escludere dal computo delle assenze per malattia ai fini del raggiungimento del periodo massimo di conservazione del posto, oltre ai giorni utilizzati per le terapie salvavita in caso delle particolari patologie previste dall'art. 6 del CCNL del 16.05.2001, anche quelli relativi agli eventuali periodi di convalescenza, occorre precisare che la particolare tutela contrattuale si riferisce non a tutte le giornate di assenza dovute a patologie di particolare gravità, ma solo a quelle relative ai casi di ricovero ospedaliero e di day-hospital, o comunque utilizzate per l'effettuazione delle citate terapie salvavita.

Di conseguenza la norma di miglior favore non risulta essere applicabile agli altri periodi di assenza del lavoratore, ritenuti in qualche modo connessi o consequenziali alle terapie stesse, come ad esempio i giorni di convalescenza.

3.10 Come vanno considerate le assenze dovute alle gravi patologie di cui all'art. 6, comma 1, del CCNL integrativo del 16 maggio 2001, insorte precedentemente alla data di entrata in vigore del contratto ed in corso a tale data?

In merito si premette che, in mancanza di diverse indicazioni, il contratto entra in vigore il giorno successivo alla sottoscrizione, in base alla regola generale prevista dall' art. 2, comma 2 del CCNL 16 febbraio 1999 di cui esso è "integrativo".

Nel caso di specie, quindi, alle assenze effettuate fino al 16 maggio 2001 si applicano le regole previste dal precedente contratto, mentre la speciale disciplina introdotta dal contratto collettivo di lavoro integrativo deve riferirsi ai giorni di assenza effettuati dal 17 maggio in poi, indipendentemente da quando è iniziato il periodo di assenza.

4. Certificazione della malattia

4.1 Un lavoratore in malattia può decidere autonomamente di rientrare in servizio prima della scadenza del termine previsto nelle certificazioni mediche?

Si ritiene che il dipendente possa rientrare in servizio anche prima della scadenza del periodo di assenza per malattia previsto dal relativo certificato medico. In ogni caso, sembra opportuno che l'amministrazione, al fine di evitare ogni eventuale responsabilità al riguardo, richieda al lavoratore una specifica certificazione medica dalla quale risulti la piena idoneità psico-fisica allo svolgimento delle mansioni proprie del profilo di appartenenza dello stesso. Ciò in considerazione del fatto che, ai sensi delle disposizioni dell'art. 2110 e dell'art. 2087 del codice civile, del TUSL (Testo Unico Sicurezza Lavoro – d.lgs. n. 81 del 2008) e dell'art. 38 della Costituzione, risulta necessario che il datore di lavoro adotti tutte le misure volte a tutelare l'integrità fisica non solo del dipendente che intende rientrare in servizio, ma anche degli altri lavoratori (ad esempio, nel caso il cui l'assenza sia dovuta a malattie infettive).

5. Accertamento inidoneità al servizio

5.1 In quali occasioni l'Amministrazione può procedere, in via autonoma, all'accertamento dell'idoneità al servizio del dipendente?

Al riguardo occorre precisare che con il D.P.R. 27.07.2011, n. 171, è stato adottato il "Regolamento di attuazione in materia di risoluzione del rapporto di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche dello Stato e degli enti pubblici nazionali in caso di permanente inidoneità psicofisica, a norma dell'articolo 55-octies del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165." Tale D.P.R. è intervenuto anche sulla questione dell'accertamento dell'idoneità al servizio, laddove all'art. 3, comma 3, dispone che l'amministrazione *"avvia la procedura per l'accertamento dell'inidoneità psicofisica del dipendente, in qualsiasi momento successivo al superamento del periodo di prova, nei seguenti casi: a) assenza del dipendente per malattia, superato il primo periodo di conservazione del posto previsto nei contratti collettivi di riferimento; b) disturbi del comportamento gravi, evidenti e ripetuti, che fanno fondatamente presumere l'esistenza dell'inidoneità psichica permanente assoluta o relativa al servizio; c) condizioni fisiche che facciano presumere l'inidoneità fisica permanente assoluta o relativa al servizio."*

Tale ultimo punto conferma che qualora ci siano dei fondati dubbi sulle condizioni di salute del dipendente e sulla sua idoneità al lavoro, l'amministrazione può intervenire, richiedendo una visita medica, proprio al fine di tutelare sia le esigenze organizzative del datore di lavoro, che l'incolumità psicofisica del lavoratore.

Del resto, tale possibilità era già stata prevista nel parere del Dipartimento della funzione pubblica n. 203 del 2005, che, nel precisare che l'accertamento delle varie forme di inidoneità sono regolate dalle specifiche norme di legge, afferma che *"l'individuazione di uno specifico iter procedimentale, non esclude che l'amministrazione abbia la facoltà, prevista dall'art. 5 della legge 300 del 1970 di fare sottoporre il dipendente, secondo le forme previste, alla visita per inidoneità al servizio"*. Tale principio è stato ulteriormente confermato da uno specifico ulteriore orientamento, pubblicato nel sito *Linea amica* - Presidenza del consiglio dei Ministri – Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione.

6. Indennità di preavviso in caso di risoluzione del rapporto di lavoro

6.1 In caso di risoluzione del rapporto di lavoro dopo il decorso dei periodi di comporto previsti dai commi 1 e 2 dell'art. 21 del CCNL del 16.05.1995, al dipendente deve essere corrisposta l'indennità di mancato preavviso? Come deve essere calcolato tale emolumento?

In proposito si richiama l'art. 21, comma 4, del CCNL del 16.05.1995, secondo il quale, in seguito al superamento dei periodi di conservazione del posto previsti dai commi 1 e 2 del medesimo articolo, l'amministrazione può procedere a risolvere il rapporto di lavoro, corrispondendo al dipendente l'indennità sostitutiva del preavviso. Pertanto, secondo un'interpretazione letterale della clausola contrattuale, al verificarsi della risoluzione del rapporto di lavoro, riconducibile alla malattia del lavoratore, l'amministrazione deve corrispondere allo stesso l'indennità in argomento.

A tale conclusione si perviene anche sulla base di quanto disposto dall'art. 2110, comma 2, del codice civile che, nel prevedere il diritto dell'imprenditore di recedere dal contratto, richiama espressamente la disciplina del licenziamento con preavviso, di cui all'art. 2118 c.c..

Per quanto concerne la quantificazione dell'indennità sostitutiva del preavviso, l'art. 28-ter del CCNL 16.05.1995, come introdotto dal CCNL del 22.10.1997, dispone che l'erogazione di tale indennità debba avvenire *"computando la retribuzione fissa e le stesse voci di trattamento accessorio riconosciute in caso di malattia superiore a 15 giorni."*

6.2 Il dipendente che, nel corso dell'assenza per malattia con retribuzione al 50%, viene dichiarato permanentemente inidoneo al lavoro, percepisce l'indennità di mancato preavviso per intero o in misura corrispondente alla riduzione del trattamento economico?

Con riguardo alla suddetta questione, si fa presente che, secondo quanto previsto dall'art. 21, comma 4, del CCNL del 16.05.1995, l'amministrazione, nei confronti del dipendente dichiarato permanentemente inidoneo a svolgere

qualsiasi proficuo, può procedere a risolvere il rapporto di lavoro, corrispondendo al medesimo l'indennità sostitutiva del preavviso.

Peraltro, l'art. 28-ter del CCNL 16.05.1995, come introdotto dal CCNL del 22.10.1997, dispone che l'erogazione di tale indennità debba avvenire *"computando la retribuzione fissa e le stesse voci di trattamento accessorio riconosciute in caso di malattia superiore a 15 giorni..."*.

Pertanto, la disciplina contrattuale sopra richiamata prevede un'unica regola generale per il calcolo dell'indennità sostitutiva del preavviso, senza introdurre specifici criteri o parametri di quantificazione per l'ipotesi in cui il dipendente sia assente per malattia, con decurtazioni del trattamento economico. Si ritiene, quindi, che la suddetta disciplina trovi applicazione anche con riguardo alla fattispecie in esame e che non si debba procedere ad una riduzione dell'importo spettante a tale titolo.

7. Assenze per malattia ed altri istituti del rapporto di lavoro

7.1 In corrispondenza dei periodi di assenza per malattia, per i quali sono previste le riduzioni del trattamento economico, devono essere proporzionalmente ridotte anche le ferie?

In proposito, occorre richiamare l'art. 16, comma 15 del CCNL 16 maggio 1995, il quale stabilisce che *"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"*. Tale disposizione ha una portata generale, per cui anche nei periodi di assenza per malattia in cui sono applicate le riduzioni del trattamento economico, il dipendente continua a maturare le ferie.

7.2 La malattia della madre, insorta durante la fruizione di un periodo di astensione facoltativa, ne provoca la relativa interruzione?

In proposito, si ritiene che, qualora nel periodo di astensione facoltativa per maternità insorga la malattia per il lavoratore o la lavoratrice interessati, si determini automaticamente l'interruzione del predetto periodo di astensione dal lavoro.

Tale interpretazione sembra essere coerente con quanto previsto dal decreto legislativo n. 151 del 2001. Infatti l'art. 22, comma 6 stabilisce, con riferimento ai periodi di astensione obbligatoria, che *"Le ferie e le assenze eventualmente spettanti alla lavoratrice ad altro titolo non vanno godute contemporaneamente ai periodi di congedo di maternità"*. Tali disposizioni sono, peraltro, estese anche al congedo parentale dall'art. 34, comma 6 dello stesso decreto legislativo.

7.3 Nel caso in cui il dipendente sia stato autorizzato a fruire delle ferie e poi intervenga una malattia, il cui certificato inizia a decorrere dal giorno antecedente a quello previsto per la fruizione delle ferie, quest'ultima giornata deve essere considerata come ferie o come malattia?

In proposito, si ritiene che vi sia una prevalenza della malattia sulle ferie (anche di un solo giorno), nell'ipotesi in cui lo stato morboso si sia verificato in un momento antecedente alla fruizione delle ferie, regolarmente richieste e autorizzate dal datore di lavoro.

In conseguenza di ciò, a decorrere dal giorno riportato nel certificato medico e per la durata ivi indicata, l'assenza non può che essere imputata alla malattia. La fruizione del giorno di ferie, quindi, potrà avvenire in un momento successivo, previa presentazione di una nuova richiesta da parte del dipendente.

7.4 E' possibile fruire delle ferie subito dopo un'assenza per malattia?

In merito alla questione in esame, occorre segnalare che non si rinvencono disposizioni, legislative o contrattuali, ostative alla fruizione delle ferie successivamente ad un'assenza per malattia e, quindi, senza la ripresa del servizio.

Tuttavia, si ritiene utile sottolineare che, sulla base di quanto previsto dall'art. 2109 del codice civile, è il datore di lavoro che stabilisce le ferie " tenuto conto delle esigenze dell'impresa e degli interessi del prestatore di lavoro". Pertanto, la fruizione delle ferie può avvenire solo a seguito di una espressa autorizzazione da parte del dirigente, che dovrà valutare, in relazione alle esigenze di servizio, se concedere o meno le stesse in tale circostanza. In ogni caso, il dipendente dovrà presentare una specifica richiesta e, solo dopo aver ottenuto la prescritta autorizzazione, potrà fruire delle ferie.

7.5 Può essere considerato valido, ai fini della interruzione delle ferie per malattia, un certificato medico che inizi a decorrere da un giorno festivo?

Al riguardo, si fa presente che non sussistono disposizioni specifiche per la certificazione delle assenze per malattia che interrompono la fruizione di un periodo feriale. Il CCNL del 16.05.1995, infatti, all'art. 16, comma 14, si limita

prevedere che deve trattarsi di ricovero ospedaliero ovvero che l'assenza deve avere una durata superiore ai 3 giorni.

Pertanto, come per le ordinarie malattie, l'individuazione della decorrenza dell'evento morboso dovrà avvenire in riferimento all'arco temporale indicato nella certificazione medica, anche nel caso in cui tale inizio coincida con un giorno festivo.

8. Problematiche particolari

8.1 Come va considerata l'assenza di un dipendente che durante l'orario di servizio sia colpito da un malessere e quindi costretto a lasciare la sede di lavoro?

L'art. 6, del CCNL integrativo del 16 maggio 2001, inserendo il comma 7-quinquies nell'art. 21 del CCNL del 16.05.1995, ha introdotto specifiche disposizioni che regolano il caso della malattia insorta durante l'orario di lavoro, a seguito della quale il dipendente sia costretto a lasciare la sede di lavoro.

Ferma rimanendo l'impossibilità di fruizione oraria dell'istituto, le due ipotesi previste sono quelle di seguito riportate.

a) La giornata non sarà considerata assenza per malattia se la relativa certificazione medica ha decorrenza dal giorno successivo a quello della parziale prestazione lavorativa. In tale evenienza, il dipendente, ai fini del completamento dell'orario, recupererà le ore non lavorate concordandone i tempi e le modalità con il dirigente, anche ai sensi dell'art. 20 del CCNL del 16.5.1995.

b) Se, invece, il certificato medico coincide con la giornata della parziale prestazione lavorativa, la stessa sarà considerata assenza per malattia e il dipendente potrà invece utilizzare successivamente le ore lavorate come riposo compensativo di pari entità.

8.2 In base a quale normativa il dipendente pubblico può usufruire delle cure termali?

In primo luogo, si fa presente che l'istituto delle cure termali viene disciplinato dall'art. 13 della legge n. 638 del 1983, che riconosce ai lavoratori dipendenti, pubblici e privati, la possibilità di fruire di un periodo massimo di 15 giorni all'anno per l'espletamento di tali cure. Il citato periodo di 15 giorni annui deve essere considerato come assenza per malattia, in quanto con la contrattualizzazione del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici sono stati superate le preesistenti fattispecie del congedo straordinario e dell'aspettativa per infermità.

In aggiunta a ciò, si segnala che l'art. 16, comma 5, della legge n. 412 del 1991, prevede che "le prestazioni idrotermali possono essere fruite dai

lavoratori dipendenti pubblici e privati, anche al di fuori dei congedi ordinari e delle ferie annuali, esclusivamente per la terapia o la riabilitazione relative ad affezioni o stati patologici per la cui risoluzione sia giudicato determinante, anche in associazione con altri mezzi di cura, un tempestivo trattamento termale motivatamente prescritto da un medico specialista dell'unità sanitaria locale...". Pertanto, dalla disposizione legislativa appena richiamata sembra evincersi che le cure termali debbano essere fruite, in via generale, nell'ambito delle ferie annuali e, nelle ipotesi individuate dalla norma stessa, anche al di fuori del periodo feriale. Soltanto in quest'ultimo caso, quindi, l'assenza per l'espletamento delle cure termali verrà imputata a malattia e, tra le ferie annuali e il periodo utilizzato per le cure medesime, dovrà intercorrere un intervallo di almeno 15 giorni (art. 13, comma 5, legge n. 638 del 1983).

Un'ulteriore aspetto dell'istituto in esame concerne le previsioni del comma 6 del più volte citato art. 13, secondo il quale l'assenza per sottoporsi a cure termali non può riguardare le cure elioterapiche, climatiche e psammoterapiche, salvo che non si tratti di invalidi per causa di guerra, di servizio e del lavoro, di ciechi, di sordomuti o di invalidi civili superiori ai due terzi. Si fa presente che una disposizione di analogo contenuto si rinviene anche nell'art. 22 della Legge n. 724 del 1994.

In conclusione, si ritiene opportuno precisare che le osservazioni sopra riportate costituiscono una mera ricostruzione del quadro normativo vigente in materia di cure termali e che l'interpretazione di norme di legge concernenti il rapporto di lavoro pubblico non rientra nelle competenze istituzionali dell'Aran.

8.3 Quali sono le modalità di fruizione delle cure termali per mutilati e invalidi di guerra o per servizio alla luce della abrogazione dell'istituto del congedo straordinario?

Con il CCNL del 16 maggio 1995 si è determinato il superamento degli istituti del congedo straordinario e dell'aspettativa per infermità e l'art. 43, dello stesso CCNL, ha disapplicato il comma 25 dell'art. 22 della legge 724/1994. Tale disapplicazione, nell'intenzione delle parti stipulanti il CCNL, non comporta l'esclusione per il personale mutilato o invalido di guerra o per servizio dal diritto alle cure richieste dallo stato di invalidità, comprese le cure termali, elioterapiche, climatiche e psammometriche. L'interessato può, infatti, fare ricorso all'istituto delle assenze per malattia di cui all'art. 21 del citato CCNL, così come integrato dall' art. 6 del CCNL integrativo del 16 maggio 2001.

8.4 Nel caso in cui la Commissione medica collegiale abbia dichiarato un dipendente temporaneamente inidoneo ad ogni

proficuo lavoro, come deve essere considerato il conseguente periodo di assenza dal lavoro?

In proposito, si ritiene che, stante l'impossibilità per il dipendente di svolgere qualsiasi attività lavorativa, lo stesso debba essere considerato assente per malattia ai sensi dell'art. 21 del CCNL del 16 maggio 1995 e successive modifiche ed integrazioni. Infatti, nel caso in esame, la Commissione medica, che ha il compito di verificare le condizioni di salute del dipendente, ha accertato la presenza di uno stato patologico che non consente allo stesso, per un periodo di tempo limitato, di effettuare la prestazione lavorativa. La fattispecie quindi sembra essere comunque riconducibile all'istituto della malattia. Al riguardo, infatti, la giurisprudenza ha chiarito, infatti, che, ai fini dell'applicazione dell'art. 2110 del codice civile, deve essere considerata "malattia" ogni alterazione patologica in atto di organi e delle loro funzioni (o anche dell'organismo considerato nel suo complesso) che per i sintomi con cui si manifesta e per le conseguenze che produce sull'organismo del lavoratore impedisce temporaneamente l'esecuzione della prestazione lavorativa dovuta, in quanto risulta del tutto incompatibile con l'ulteriore svolgimento delle attività necessarie all'espletamento della prestazione stessa (Cass. 23.9.1987, n.7279; Cass. 30.7.1987 n.6632).

Tale concezione della "malattia" sembra, pertanto, essere applicabile anche al caso in esame.

8.5 Quali sono le tutele per il personale affetto da T.B.C.?

L'art. 21, comma 6, del CCNL del 16.05.1995 prevede che siano fatte salve le disposizioni di legge vigenti a tutela del personale affetto da T.B.C.

In particolare, per quanto attiene a tale personale, l'art. 9 della legge n. 1088/1970, come modificata dalla legge 6.8.1975, n. 419, prevede una particolare disciplina, confermata e, peraltro, ulteriormente chiarita da una consolidata giurisprudenza. La suindicata normativa, infatti, stabilisce come disposizione di maggior favore per tali dipendenti, la conservazione del posto fino a sei mesi dopo la dimissione dal luogo di cura per avvenuta guarigione o per stabilizzazione della forma morbosa, quindi oltre i termini previsti dagli artt. 21 e 22 del CCNL del 16 maggio 1995.

Per quanto attiene al trattamento economico, si applicano le disposizioni dell'art. 21 e, qualora la malattia sia contratta per causa di servizio, quelle dell'art. 22, comma 2, del CCNL 16 maggio 1995. I periodi che, in base a tali clausole, non sono retribuiti, non comportano riconoscimento dell'anzianità di servizio.

9. Infortunio sul lavoro e malattia derivante da causa di servizio

9.1 Quali sono le conseguenze applicative determinate dalle previsioni del D.L. n. 201 del 2011 sulla disciplina contrattuale in materia di causa di servizio?

In proposito, occorre precisare che l'art. 6 del D.L. n. 201 del 6 dicembre 2011, convertito con modificazioni dalla Legge 22 dicembre 2011, n. 214, ha disposto, dalla data di entrata in vigore del predetto decreto legge, l'abrogazione degli istituti dell'accertamento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio, del rimborso delle spese di degenza per causa di servizio, dell'equo indennizzo e della pensione privilegiata.

Tale disciplina non si applica ai procedimenti già in corso alla data di entrata in vigore del decreto legge, né ai procedimenti per i quali, alla medesima data, non sia ancora scaduto il termine di presentazione della domanda, nonché ai procedimenti instaurabili d'ufficio per eventi occorsi prima della predetta data.

Con particolare riferimento al regime transitorio, il Dipartimento della Funzione Pubblica ha fornito indicazioni, sulle modalità di corretta applicazione del citato art. 6 del D.L. n. 201 del 2011, con il parere n. 32934 del 6.8.2012, consultabile sul relativo sito istituzionale.

Le disposizioni contrattuali previste, in materia di malattia dovuta a causa di servizio, dall'art. 22 del CCNL del 16.05.1995, pertanto, continuano a trovare applicazione :

- a) nei casi in cui la causa di servizio sia stata già riconosciuta al lavoratore in data antecedente all'entrata in vigore delle nuove disposizioni del D.L. n. 201 del 2011;
- b) nei casi in cui il riconoscimento della causa di servizio intervenga nelle ipotesi specifiche, espressamente considerate nel richiamato parere n. 32934 del Dipartimento della Funzione Pubblica.

In conclusione, si ritiene utile precisare che non vi sono innovazioni in materia di infortunio sul lavoro.

9.2 Il trattamento economico di miglior favore, previsto in caso di assenza per malattia dovuta ad infortunio sul lavoro, può essere corrisposto nell'ipotesi in cui sia ancora in corso la procedura di accertamento di tale fattispecie presso l'INAIL?

Al riguardo, si rileva che le previsioni contenute nell'art. 22 del CCNL del 16.05.1995 presuppongono l'avvenuto riconoscimento dell'infortunio sul lavoro, ai fini dell'attuazione del beneficio previsto dalla norma stessa.

Pertanto, la formulazione letterale della predetta disposizione non consente di estenderne l'ambito di applicazione e, quindi, di riconoscere il trattamento giuridico ed economico di miglior favore rispetto alle ordinarie assenze per malattia, anche nella fase in cui non si sia ancora concluso l'accertamento da parte dell'INAIL.

9.3 E' possibile estendere la disciplina delle assenze dovute a malattia riconosciuta dipendente da causa di servizio alle assenze motivate da infermità riconosciute dall'INAIL come malattie professionali?

La disciplina contenuta nell'art. 22 del CCNL del 16.05.1995 riguarda espressamente i casi di assenza dovuti ad infortunio sul lavoro (comma 1) ed a malattia dipendente da causa di servizio (comma 2). Pertanto, tale disposizione contrattuale non è suscettibile di estensione ad ipotesi diverse da quelle ivi previste e, quindi, neanche alla fattispecie della malattia professionale.

Peraltro, si segnala il comma 3 del citato articolo 22 non è più applicabile in quanto l'art. 6 del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito con modificazioni dalla Legge 22 novembre 2011, n. 214, ha disposto l'abrogazione degli istituti dell'accertamento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio, del rimborso delle spese di degenza per causa di servizio, dell'equo indennizzo e della pensione privilegiata.

9.4 Quali sono le modalità di attribuzione dei benefici economici, previsti dall' art. 33 del CCNL del 16 maggio 2001, in favore di ex dipendenti in quiescenza ai quali è stata riconosciuta, con provvedimento formale, una infermità dipendente da causa di servizio dopo il loro collocamento a riposo, pur essendo stati sottoposti ad accertamento per tale infermità nel periodo di permanenza in vita del rapporto di lavoro?

Al riguardo si ribadisce che le parti, con l'introduzione dell'art. 33 del CCNL del 16 maggio 2001, hanno solo ricondotto alla fonte pattizia la precedente disciplina legislativa riguardante i benefici economici attribuiti al personale cui è stata riconosciuta l'infermità dipendente da causa di servizio, non apportando alla stessa alcuna sostanziale modifica. Da ciò consegue che rimangono invariate anche le relative modalità applicative già in atto nelle amministrazioni.

9.5 Cosa si intende per "completa guarigione clinica" e chi la deve certificare? Qual è il trattamento economico spettante?

L'art. 22, comma 1, del CCNL del 16 maggio 1995, dispone che in caso di assenza dovuta ad infortunio sul lavoro, il dipendente ha diritto oltre che alla conservazione del posto anche all'intera retribuzione di cui all'art. 21, comma 7, letto a), comprensiva del trattamento accessorio di cui all'art. 34 del medesimo CCNL, per tutto il periodo fino a completa guarigione clinica. Con tale locuzione si intende, ovviamente, l'arco temporale, debitamente certificato dalla struttura sanitaria competente, nel quale lo stesso dipendente, a causa dello stato morbosso derivante dal predetto infortunio, si trova nell'impossibilità di riprendere il lavoro.

9.6 Le assenze per infortunio sul lavoro e le malattie riconosciute dipendenti da causa di servizio debbono essere considerate nel calcolo del periodo di comporto previsto dall'art. 21, commi 1 e 2, del CCNL del 16/5/1995?

In via preliminare va chiarito che le due fattispecie, infortunio sul lavoro e malattia per causa di servizio, sono disciplinate in modo diverso dai commi 1 e 2 dell'art. 22 del CCNL del 16.05.1995.

Infatti, nel primo caso sono riconosciuti la conservazione del posto fino a completa guarigione e l'intero trattamento economico di cui all' art. 21, comma 7, lett. a), del citato CCNL, mentre nel secondo caso il trattamento economico

in misura intera è assicurato solo per il periodo di comporta, di cui all' art. 21, commi 1 e 2 del medesimo CCNL.

Pertanto, le "comuni malattie" si sommano esclusivamente con le assenze dovute a malattia riconosciuta dipendente da causa di servizio, ferme restando le differenze del trattamento economico, mentre le assenze del periodo di infortunio sul lavoro devono essere conteggiate a parte.