

ATTO STRAGIUDIZIALE DI INTIMAZIONE DIFFIDA E CONTESTUALE
MESSA IN MORA

La **F.P. CGIL – Federazione Lavoratori della Funzione Pubblica – Segreteria Nazionale**, con sede legale in Roma Via Leopoldo Serra n. 31, C.F. 97006090589, in persona del Coordinatore Nazionale della FP CGIL Polizia Penitenziaria, Sig. Francesco Quinti, domiciliata presso l'Avv. Emanuela Mazzola con studio in Roma Via Giovanni Pierluigi da Palestrina n. 63;

PREMESSA

L'odierno esponente è l'Organizzazione Sindacale della CGIL che promuove la libera associazione e l'autotutela solidale e collettiva delle lavoratrici e dei lavoratori che operano nelle pubbliche amministrazioni, nelle attività e nei servizi inerenti le funzioni pubbliche (Art. 1, comma I, dello Statuto). Organizza e tutela le lavoratrici e i lavoratori dipendenti (Art 1, comma II, dello Statuto). Basa i propri programmi e le proprie azioni sui dettati della Costituzione della Repubblica e ne propugna la piena attuazione (Art. 2, comma I, dello Statuto). Riconosce il diritto dei propri iscritti ad una piena tutela, sia in forma individuale che collettiva, dei propri diritti ed interessi economici oltre che sociali, professionali e morali (art. 4, comma 5, dello Statuto).

Tutto ciò premesso la scrivente O.S.

ESPONE

- 1) Il Ministero della Giustizia, Dipartimento della Amministrazione Penitenziaria, con nota n. 481307 del 30.12.2009, a firma del Capo del Dipartimento, prese in esame le pregresse circolari n. 200901 del 22.06.2007, n. 222617 del 27.06.2008 e n. 439802 del 23.12.2008 adottate dalla Direzione Generale del Personale e della Formazione, ritenuto che le stesse abbiano suscitato dubbi e conflittualità in sede applicativa determinando disparità di trattamento in sede locale, ha disposto di modificare <<la disposizione specifica contenuta nel paragrafo 2 della circolare del 22/06/2007 nei seguenti termini: alla pagine 7 della lettera s) è soppresso il periodo: "è inteso che quella prestazione lavorativa aumenta il monte ore di servizio prestato in quella settimana incidendo anche sul calcolo dello straordinario"; dalla lettera b) è soppresso il periodo "fermo restando le procedure di calcolo dello straordinario settimanale">> Ed ancora ivi si legge che <<In sostanza e definitivamente in caso di prestazione lavorativa in una giornata programmata con riposo settimanale spetta al dipendente l'indennità di Euro 8 come previsto dall'art. 10 terzo comma Accordo

Quadro ed il diritto alla giornata di recupero. Verrà considerato come straordinario e come tale retribuito l'eccedenza di orario oltre quello ordinario di servizio>>.

- 2) Il Provveditorato Regionale dell'Emilia Romagna, Ufficio della Contabilità, con nota prot. n. 59527 del 08.01.201, di seguito alla nota di cui sopra, ha invitato le Direzioni degli I.I. PP., e S.F.A. Regione Emilia Romagna, a procedere al recupero delle somme eventualmente liquidate a titolo di ore di straordinario.
- 3) E' dunque accaduto che l'Ufficio del Capo del Dipartimento abbia adottato e diramato un provvedimento il quale – apportando alcune modifiche a pregresse circolari già oggetto di applicazione – dispone che l'attività lavorativa espletata, per ordine dell'Amministrazione di appartenenza, nella giornata di riposo settimanale, comporta il diritto per il dipendente esclusivamente a percepire l'indennità di € 8,00 ed il diritto a fruire della giornata di recupero. Mentre non spetterebbe il pagamento dello straordinario effettuato in aggiunta alle 36 ore lavorative settimanali ordinarie.
- 4) Sulla scia di tale disposizione è accaduto, altresì, che il Provveditorato dell'Emilia Romagna abbia disposto il recupero delle somme eventualmente corrisposte a titolo di straordinario, coincidente con la giornata di riposo settimanale programmato, sotto la vigenza delle circolari nel testo applicato prima della intervenuta modifica di cui al punto 1.

CONSIDERATO CHE

- A) L'art. 63, comma 4, della L. 121/1981 stabilisce: <<*Quando le esigenze lo richiedano gli ufficiali, gli agenti di pubblica sicurezza e il personale che svolge la propria attività nell'ambito dell'Amministrazione della pubblica sicurezza sono tenuti a prestare servizio anche in eccedenza all'orario normale, con diritto a compenso per il lavoro straordinario...>>;*
- B) L'art. 63, sopra citato, al comma 1, stabilisce: <<*L'orario di servizio per il personale della pubblica sicurezza è fissato in quaranta ore settimanali, ripartite in turni giornalieri secondo le esigenze di servizio*>>. Attualmente fissato in 36 ore settimanali.
- C) La normativa sopra richiamata deve essere interpretata nel senso che per il personale appartenente al Corpo della Polizia Penitenziaria costituisce lavoro straordinario quello prestato in eccedenza rispetto al normale orario d'obbligo o di servizio. Con la conseguenza che **la regola è che la prestazione lavorativa, perché possa dar luogo alla corresponsione del compenso per lavoro straordinario, deve eccedere l'orario settimanale di 36 ore.**

- D) L'art. 54, comma 3, del D.P.R. 18.6.2002, n. 164 ha stabilito che *“fermo restando il diritto al recupero, al personale che per sopravvenute inderogabili esigenze di servizio sia chiamato dall'amministrazione a prestare servizio nel giorno destinato al riposo settimanale o nel festivo infrasettimanale è corrisposta una indennità di euro 5,00, a compensazione della sola ordinaria prestazione di lavoro giornaliero”*.
- E) Allo stesso modo, l'art. 10 del D.P.R. 170/2007, al primo comma stabilisce che *“<< La durata dell'orario di lavoro e' di 36 ore settimanali>>”*. Il 3[^] comma ripete interamente la disposizione dell'art. 54, comma 3, D.P.R. 164/2002, sopra riportata.
- F) L'art. 15 del D.P.R. 51/2009, ha ribadito - al I comma - che la durata dell'orario di lavoro è di 36 ore settimanali. Al terzo comma ripete il contenuto delle disposizioni di cui sopra con aumento dell'indennità, già prevista in € 5,00, sino ad € 8,00, con decorrenza dal 01.01.2009.
- G) Interpretando letteralmente le norme sopra indicate, deve ritenersi che, nei giorni destinati al riposo settimanale o nei giorni festivi infrasettimanali, le ore dalla prima alla sesta (e cioè quelle rese entro la media oraria giornaliera) non possono essere considerate – per ciò solo - straordinario e che, fermo il doveroso recupero del riposo settimanale o della festività infrasettimanale, la speciale indennità (di € 5 sino al 31.12.2008 e di € 8,00 dal 01.01.2009) remunera il disagio connesso alla prestazione di un servizio nella giornata destinata al riposo. **L'indennità nella misura sopra indicate remunera la “sola ordinaria prestazione di lavoro giornaliero”, con ciò lasciando intendere che tale disciplina non incide sul computo dello straordinario, che avviene invece su base settimanale.**
- H) Peraltro, **il compenso per lavoro straordinario ha un'altra finalità, che è quella di compensare le prestazioni rese oltre le 36 ore settimanali, sul presupposto della maggiore gravosità dell'attività prestata in sovrappiù rispetto al normale orario di lavoro.**
- I) Va da sé che “fermo restando il diritto al recupero, laddove la prestazione resa nei giorni destinati al riposo settimanale o nei giorni festivi infrasettimanali concorra, su base settimanale, al superamento delle 36 ore, spetta al personale sia l'indennità di 5 € per l'attività giornaliera prestata, sia il compenso straordinario per tutte le ore eccedenti, su base settimanale, le 36 ore” (TAR Liguria, sezione seconda, n. 3111/2009)

Alla luce di tutto quanto precisato si

RILEVA

- E' da considerarsi illegittima la nota n. 481307 del 30.12.2009, a firma del Capo del Dipartimento, meglio descritta al punto 1, laddove modifica le circolari richiamate e per l'effetto dispone una diversa regolamentazione e gestione dello straordinario concorrente con l'espletamento di attività lavorativa nella giornata di riposo settimanale, per violazione dell'art. 54, comma 3, del D.P.R. 164/2002 e successive norme;
- Altrettanto illegittima è la nota prot. n. 59527 del 08.01.2010 del Provveditorato Regionale dell'Emilia Romagna, Ufficio della Contabilità, sotto un duplice profilo. Da un lato è illegittima in quanto adottata anch'essa in violazione dell'art. 54, comma 3, D.P.R. 164/2002 e successive norme. E' altresì illegittima in quanto impone il recupero di somme legittimamente corrisposte in vigenza di circolari che solo di recente sono state modificate. Ove l'illegittimità trova ragione nella efficacia retroattività volutamente data alle modifiche recentemente apportate.

Tutto quanto sopra premesso e considerato, la **F.P. CGIL - Federazione Lavoratori della Funzione Pubblica** - come in epigrafe domiciliata

INTIMA

Il **Ministero della Giustizia**, in persona del Ministro pro tempore, con sede in Roma, L.go Arenula n. 74, ed il **Capo del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria presso il D.A.P.**, corrente in Roma, L.go Luigi Daga n. 2, a disporre l'annullamento della nota n. 481307 del 30.12.2009 e ad ottemperare alle disposizioni in vigore in ossequio all'art. 63 della L. 121/1981 ed all'art. 54, comma 3, D.P.R. 164/2002;

INTIMA ALTRESI'

Il **Provveditorato Regionale dell'Emilia Romagna**, corrente in Bologna, Viale Vicini n. 20, a disporre l'annullamento della nota n. prot. n. 59527 del 08.01.2010 e ad ottemperare alle disposizioni in vigore in ossequio all'art. 63 della L. 121/1981 ed all'art. 54, comma 3, D.P.R. 164/2002;

DIFFIDA

Il **Ministero della Giustizia**, in persona del Ministro pro tempore, con sede in Roma, L.go Arenula n. 74 ed il **Capo del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria presso il DAP**, corrente in Roma, L.go Luigi Daga n. 2, dal perdurare nella circostanziata ed illegittima condotta in violazione della normativa richiamata e dall'adottare ulteriori provvedimenti illegittimi.

DIFFIDA ALTRESI'

Il **Provveditorato Regionale dell'Emilia Romagna**, corrente in Bologna, Viale Vicini n. 20, a desistere dall'agire per il recupero somme eventualmente corrisposte per il pagamento delle ore di straordinario prestate in corrispondenza dell'espletamento dell'attività lavorativa nella giornata di riposo settimanale.

METTE IN MORA

Il **Ministero della Giustizia**, in persona del Ministro pro tempore, con sede in Roma, L.go Arenula n. 74,

il **Capo del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria presso il DAP**, corrente in Roma, L.go Luigi Daga n. 2,

Il **Provveditorato Regionale dell'Emilia Romagna**, corrente in Bologna, Viale Vicini n. 20, ad adempiere entro e non oltre giorni trenta dalla notifica del presente atto, con avvertimento che in difetto si farà ricorso all'Autorità Giudiziaria, nelle sedi opportune, per la più tutela dei diritti e degli interessi della O. S. istante e dei propri iscritti.

Roma, 15.01.2010

p. la F.P. CGIL Nazionale

Il Coord. Naz. della FP CGIL Polizia Penitenziaria

Francesco Quinti

