

Riposi giornalieri previsti dal D.Lgs. n. 151/2001 per i parti plurimi da madre casalinga

T.A.R. - T.A.R. Sicilia - Catania - Sentenza 8 gennaio 2015 , n. 3

N. 3/2015 Reg. Prov. Coll.
N. 1800 Reg. Ric.
ANNO 2012

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza) ha pronunciato la presente
SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1800 del 2012, proposto da: L. G., rappresentato e difeso dall'avv. Maria Nania, con domicilio eletto presso il suo studio in Catania, Via Rindone,4;

contro

Ministero della Difesa, 62° Reggimento Fanteria Sicilia, in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t., rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Catania, Via Vecchia Ognina, 149;

per l'annullamento

della nota del 6 giugno 2012, prot. M-DE23145/8012 con la quale è stato comunicato al ricorrente il diniego alla richiesta di fruizione dei riposi giornalieri del padre/madre di cui all'art. 40 e all'art. 41 del D. L.vo 151/2001 e alla richiesta di esonero per servizi continuativi articolati sulle ventiquattro ore ai sensi dell'art. 17, c. 1, lett. H del DPR 52/2001 e art. 41 c.1.lett.H del DPR 51/2009.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero della Difesa e di 62° Reggimento Fanteria Sicilia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 dicembre 2014 la dott.ssa Gabriella Guzzardi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO E DIRITTO

Il ricorrente, Caporal Maggiore in servizio presso il 32° Reggimento Fanteria ha chiesto alla Amministrazione di appartenenza di potere usufruire dell'applicazione degli artt. 40 e 41 del D.L.vo 151/2001 (riposi giornalieri per parti plurimi) nonché dell'esonero per servizi continuativi articolati sulle ventiquattro ore, in quanto divenuto padre di due gemelle nate in data 2 aprile 2012, dichiarando di essere coniugato con la signora B. F., casalinga.

L'Amministrazione ha opposto il diniego di cui al provvedimento meglio descritto in epigrafe, che viene impugnato con il ricorso introduttivo sulla scorta delle seguenti censure:

1) Violazione ed errata interpretazione degli artt 40 e 41 del D.l.vo 151/2001. Eccesso di potere per scoordinamento logico ed illogicità. Difetto di motivazione.

L'Amministrazione avrebbe errato nella interpretazione data alle disposizioni sopra calendate escludendo la possibilità del richiesto beneficio nel caso, come quello a mano, in cui la moglie del richiedente sia casalinga, disconoscendo così il carattere di attività lavorativa alle funzioni svolte dalla casalinga.

2) Difetto di motivazione sotto altro profilo, in quanto l'Amministrazione con il provvedimento impugnato ha rigettato l'istanza avanzata dal ricorrente senza pronunciarsi sul richiesto esonero per servizi continuativi articolati sulle ventiquattro ore ai sensi dell'art. 17, comma 1 lett. H del DPR 52/2009 e dell'art. 41, c.1 lett. H del DPR 51/2009.

L'Amministrazione intimata, costituita in giudizio, ha confermato le posizioni assunte con il provvedimento impugnato ed ha richiesto il rigetto del ricorso.

Alla Camera di Consiglio del 20 settembre 2012 è stata accolta la domanda cautelare.

Alla Pubblica Udienza del 17 dicembre 2014 la causa è stata trattenuta per la decisione.

Tutto ciò premesso in fatto il Collegio rileva la fondatezza delle censure addotte in ricorso, sulla scorta della evoluzione normativa con riferimento alla particolare fattispecie che qui ci occupa, pespiquamente tratteggiata da Tar Abruzzo L'Aquila con la sentenza n. 332/12, già richiamata nell'ordinanza cautelare resa nel presente giudizio ed alla quale espressamente si rimanda.

Vero è che la disposizioni di cui si chiede l'applicazione, non prevede espressamente alcunché nell'ipotesi di madre casalinga.

Ma, prendendo le mosse dall'evoluzione della giurisprudenza del giudice civile secondo la quale chi svolge attività domestica nell'ambito del proprio nucleo familiare (attività tradizionalmente attribuita alla "casalinga"), benché non percepisca reddito monetizzato, svolge, tuttavia, un'attività lavorativa (ovviamente non dipendente) suscettibile di valutazione economica, può giungersi alla conclusione della sostanziale equiparabilità della figura della casalinga a quella di tutte le lavoratrici non dipendenti.

In tale prospettiva l'art. 40, lettera c), sopra citato, può ben essere interpretato nel senso che anche il padre ha diritto di assistere i figli in tutte le ipotesi in cui l'altro genitore sia impegnato in attività lavorative (anche domestiche) che lo distolgano dall'assolvimento di tali compiti, posto che lo stesso art. 3 della Costituzione impone tale interpretazione della nozione di "lavoratrice non dipendente" proprio al fine di non ingenerare evidenti disparità di trattamento dei soggetti destinatari.

Coerentemente la più recente giurisprudenza amministrativa ha chiarito che la lettera c) dell'art. 40 del D.Lgs. n. 151/2001, riferendosi alla "madre che non sia lavoratrice dipendente", si applica non solo alla lavoratrice "autonoma" ma, per la sua lata accezione letterale e in mancanza di esplicita esclusione, anche alla lavoratrice "casalinga" (cfr: Consiglio di Stato, Sez. III, sentenza 10 settembre 2014 n. 4618; Consiglio di Stato, Sez. III, Ordinanza 30/08/13 n. 3386).

Alla luce delle suestese considerazioni il ricorso introduttivo va accolto e per l'effetto va annullato il provvedimento impugnato, con il conseguente obbligo dell'Amministrazione di concedere al ricorrente i richiesti benefici.

Le spese del giudizio, data la peculiarità e la novità delle questioni sottoposte all'esame del Collegio, possono andare compensate tra le parti.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei termini e con gli effetti di cui alla parte motiva.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

IL PRESIDENTE F.F.-ESTENSORE

Gabriella Guzzardi

IL CONSIGLIERE

Agnese Anna Barone

IL REFERENDARIO

Francesco Mulieri

Depositata in Segreteria l'8 gennaio 2015
(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)