

Quesito posto dal Presidente della Corte di Appello di Torino in merito all'art. 33, co. 3 L. 5 febbraio 1992 n. 104.

(Risposta a quesito del 3 dicembre 2003)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 3 dicembre 2003,

con riferimento al quesito posto dal Presidente della Corte d'appello di Torino, con il quale si chiede di conoscere:

1) se i tre giorni di permesso previsti dalla norma citata debbano essere chiesti ogni mese o se il diritto di permesso mensile possa essere riconosciuto una volta per tutte (salvo la concreta individuazione dei giorni);

2) se nell'una e nell'altra ipotesi, debba provvedere il Consiglio superiore della magistratura o, nel caso che il magistrato prenda servizio in un ufficio giudicante, il capo dell'Ufficio di appartenenza o sempre il Presidente della Corte d'Appello,

h a d e l i b e r a t o

- di rispondere alla richiesta nei seguenti termini:

- richiamato il parere n. 218/2003 dell'Ufficio studi (*Allegato*) con il quale è stata operata una completa ricognizione della materia al fine di individuare le competenze e le procedure di concessione e controllo;

- rilevato che, quanto al primo quesito specifico, atteso il tenore letterale della legge, la concessione del permesso non può essere riconosciuta in via generale, salva la facoltà di individuazione dei giorni, considerato che la stessa è subordinata alla verifica di condizioni di fatto che devono essere di volta in volta accertate quali il non ricovero a tempo pieno dell'assistito e la non fruizione di analogo permesso nello stesso mese da parte di altro familiare lavoratore per l'assistenza della stessa persona;

- che, con riferimento al secondo quesito, già in altri casi aventi ad oggetto lo stesso tema il Consiglio, in analogia a quanto previsto dalle circolari n. 19641/94, 554/95 e 1457/97 ha individuato la competenza alla concessione del permesso nel solo Capo di Corte, funzione che non è sub-delegabile al dirigente dell'ufficio giudiziario presso il quale il magistrato richiedente è in servizio.

ALLEGATO

Parere dell'Ufficio Studi e Documentazione n. 218/2003

I-La disciplina primaria di riferimento, breve sintesi.

La richiesta di parere formulata dalla IV Commissione richiama alcune disposizioni normative, in ordine alle quali, si ritiene di effettuare una preliminare ricognizione di sintesi.

L'art. 4 della L. 53/2000 è composto nella formulazione originaria di 5 commi, cc.1- 4 bis. Il comma 4 bis è stato abrogato dall'art. 86 del d.lgs. 26 marzo 2001 n. 151, ed il relativo contenuto normativo è stato trasfuso nel d.lgs. 151/2001.

Alcune delle disposizioni già contenute nell'art. 33 L. 104/92 (commi 1 e 2) sono attualmente contenute nell'art. 33 del d.lgs. 151/2001.

Da questo breve excursus si può rilevare come:

l'art. 4 L. 53/2000, rubricato "congedi per eventi e cause particolari" disciplini:

c1- il permesso di tre giorni lavorativi all'anno, per decesso o grave infermità del coniuge o del parente entro il secondo grado o del convivente, purché la stabile convivenza con il lavoratore o la lavoratrice risulti da certificazione anagrafica,

c2- il congedo continuativo o frazionato non superiore a due anni per gravi e documentati motivi familiari, come specificati (D.M. 21 luglio 2000 n. 278);

l'art.42 d.lgs. 151/2001, disciplini la materia dei riposi e permessi per i figli con handicap grave, rinviando per alcuni profili alla disciplina contenuta nell'art.33 L. 104/92;

l'art.33 L.104/92 rimanga fonte autonoma di disciplina in ordine all'agevolazione di cui al c. 5, che riguarda la sede di lavoro del genitore o familiare con rapporto di lavoro pubblico o privato, e di cui al comma 6 che riguarda agevolazioni per la persona handicappata maggiorenne. Il comma 4 dell'art. 33 L.104/92 va letto con riguardo all'attuale art 32 d.lgs.151/2001 che ricomprende le disposizioni già contenute nell'art.7 cc. 1,2,3 della L.1204/71.

L'art.33 c.2 e 3 L.104/92 disciplina poi i permessi giornalieri e i permessi mensili.

Significativo, per il tema in esame, è altresì il contenuto dell'art.33 d.lgs. 151/2001 che detta disposizioni sul prolungamento del congedo parentale nel caso di minore con handicap in situazione di gravità.

II- Le modifiche apportate al capo VI del d.lgs. 151/2001 dal d.lgs. 23 aprile 2003 n.115.

Il d.lgs. 115/2003 è intervenuto a modificare il Capo VI del testo unico 151/2001 rubricato "Risposi, permessi e congedi".

In particolare, ai fini della questione in esame, si può rilevare come sia stato modificato l'art.42.

Ed infatti al primo periodo del comma 5 le parole "all'articolo 33, commi 1,2 e 3, della medesima legge" sono state sostituite da "all'articolo 33 comma 1, del presente testo unico e all'articolo 33, commi 2 e 3 della legge 5 febbraio 1992 n.104".

In tal modo si è operato un utile drafting atteso che il comma 1 dell'art.33 era stato abrogato dall'art.86 del d.lgs. 151/2001 in quanto il relativo contenuto normativo era stato traslato nell'art.33 c.1 del T.U.

All'ultimo periodo del comma 5 le parole "all'articolo 33" sono state sostituite dalle parole "all'articolo 33, comma 1, del presente testo unico e all'articolo 33, commi 2 e 3 ,"

Anche in questo caso, analogamente, si è operato un utile coordinamento tra norme.

III- Le norme richiamate in dettaglio.

a) Congedi per eventi e cause particolari (art.4 L.53/2000)

Le disposizioni contenute nell'art.4 L.53/2000 sanciscono la possibilità per i soggetti titolari di rapporto di lavoro subordinato di avvalersi di permessi retribuiti e periodi di congedo per gravi motivi che riguardano la sfera familiare del richiedente.

Come è stato osservato la norma si ricollega alla direttiva 96/34 CE che richiede che gli Stati membri e le parti sociali assumano i provvedimenti necessari affinché il lavoratore possa non recarsi al lavoro per causa di forza maggiore legata a motivi familiari urgenti, in caso di malattia o infortunio, che ne rendano indispensabile la presenza immediata.

In proposito occorre rilevare come il D.P.R. n.3/57 all'art.37 disciplini il congedo straordinario che consente di assentarsi dal lavoro, con una decurtazione del trattamento economico, per gravi motivi, tra cui possono farsi rientrare anche quelli considerati dall'art. 4 cit..

La sottrazione alla contrattualizzazione, introdotta dal d.lgs. 29/93 (T.U. 165/2001), del rapporto di impiego pubblico dei magistrati, rende tuttora operativa la disposizione di cui all'art. 37 cit., norma di più ampio respiro che quindi va coordinata con la specifica previsione dell'art. 4 L.53/00.

In dettaglio si può osservare come il c. 1 dell'art.4 preveda che :

i lavoratori e le lavoratrici hanno diritto ad un permesso retribuito di tre giorni lavorativi l'anno in caso di decesso o di documentata grave infermità del coniuge, dei parenti entro il secondo grado (genitori, figli, fratelli, nonni e nipoti), o dal convivente sempreché la stabile convivenza risulti da certificazione anagrafica.

Nel caso di grave infermità, la norma prevede poi, che in alternativa alla fruizione dei tre giorni di permesso, potranno essere concordate con il datore di lavoro diverse modalità di espletamento della prestazione lavorativa (per quanto attiene i magistrati potrebbe essere opportuno l'intervento di una circolare CSM a dettare le modalità applicative della disposizione).

La norma ad una interpretazione letterale sembra far propendere per l'individuazione nei tre giorni del tetto massimo di permesso usufruibile annualmente anche nel caso in cui si verificano più eventi tra quelli previsti come condizione per la concessione del beneficio, ma non sembra potersi escludere un'interpretazione di maggior favore. Tuttavia nell'interpretazione della norma va considerato anche il contenuto normativo dell'art.1 c.1 del D.M. 278/2000 che fa riferimento al "diritto a tre giorni complessivi di permesso retribuito all'anno in caso di decesso o di documentata grave infermità del coniuge, anche legalmente separato, o di un parente entro il secondo grado, anche non convivente, o di un soggetto componente la famiglia anagrafica della lavoratrice o del lavoratore medesimo".

Poiché trattasi di interpretazione che incide sull'aspetto economico della retribuzione del magistrato che rientra nelle competenze del Ministero della Giustizia, potrebbe essere utile un confronto sul tema con i competenti organismi ministeriali.

La disposizione in esame è compatibile con la previsione dell'art.37 che regola l'istituto di più ampio respiro del congedo straordinario per gravi motivi, che non può superare la durata di 45 giorni nell'anno, e in ordine a cui il trattamento economico prevede una serie progressiva di decurtazione (art.40 D.P.R. 3/57).

L'art.4 c.2 L.53/2000 dà al lavoratore la facoltà di richiedere un periodo di congedo "per gravi e documentati motivi familiari". Il congedo può essere chiesto in forma continuativa o frazionata per un periodo complessivo non superiore a due anni. In questo periodo il dipendente conserva il posto di lavoro, ma non ha diritto alla retribuzione e non può svolgere attività lavorativa; il congedo non è altresì computato nell'anzianità di servizio né ai fini previdenziali.

La disposizione, come si è accennato va integrata con quanto previsto dal D.M. 21 luglio 2000 n.278.

Rimane quindi ferma la disciplina primaria e secondaria già dettata per il congedo straordinario, dovendosi al più integrare quest'ultima con disposizioni attuative per le ipotesi disciplinate dall'art. 4 L.53/00.

b-Le agevolazioni ex lege 104/92 (art.33).

Quanto in origine previsto dal comma 1 dell'art.33 L.104/92 e cioè il diritto al prolungamento dell'astensione facoltativa, oggi congedo parentale, trova disciplina nell'art. 33 c. 1 d.lgs. 151/2001 che prevede come la lavoratrice madre, o in alternativa il lavoratore padre di minore con handicap in situazione di gravità accertata ai sensi dell'art.4 c. 1 L.104/92, hanno diritto al prolungamento fino a tre anni del congedo parentale a condizione che il bambino non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati.

Il comma 2 dell'art.33 L. 104/92 analogamente risulta riversato nel comma 2 dell'art.33 d.lgs. 151/2001 che prevede come "in alternativa al prolungamento del congedo possono essere fruiti i riposi di cui all'art. 42 c. 1 d.lgs. 151/2001".

Il comma 3 dell'art.33 L.104/92 attribuisce il diritto a tre giorni di permesso mensile retribuiti (cfr. d.l. 27 agosto 1993 n.324 conv. L. 27 ottobre 1993 n.423) e coperti da contribuzione figurativa, fruibili anche in maniera continuativa, in favore della lavoratrice madre, o in alternativa del lavoratore padre, anche adottivi, di minore con handicap in situazione di gravità, nonché in favore di colui che assiste una persona con handicap in situazione di gravità, parente o affine entro il quarto grado convivente.

La disposizione del comma 4 è oggi contenuta negli artt. 43 e 44 del d.lgs. 151/2001.

Il comma 5 contiene agevolazioni per i trasferimenti.

Il comma 6 si rivolge ai soggetti maggiorenni portatori di handicap in situazione di gravità e stabilisce che gli stessi possono usufruire dei permessi di cui ai commi 2 e 3 dell'art.33 e abbia diritto a scegliere ove possibile la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non possa essere trasferito in altra sede senza il suo consenso.

Il comma 7 prevede poi come gli istituti delineati dalle disposizioni che precedano si applicano anche agli affidatari di persone handicappate in situazione di gravità.

c-Riposi e permessi per i figli con handicap grave (art.42 d.lgs.151/2001)

L'art. 42 del d.lgs. 151/2001, come modificato dal d.lgs. 115/2003, comprende il contenuto normativo del comma 4 bis dell'art. 4 della L. 53/2000. e rinvia per alcuni profili alle previsioni dell'art.33 c. 2, 3 e 4 della L. 104/92.

Occorre preliminarmente ricordare come l'art.33 della L. 104/92 sia stato modificato dall'art. 19 della L. 53/2000 e per effetto dell'art. 20 della L. 53/2000, le disposizioni dell'art.33 L.104/92 si applicano anche qualora l'altro genitore non ne abbia diritto nonché ai genitori e ai familiari, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assistono con continuità e in via esclusiva un parente o un affine entro il terzo grado portatore di handicap, ancorché non convivente. Quanto previsto dall'art.20 è tuttavia oggi contenuto negli artt. 33 e 42 del T.U. 151/2001.

L'art.42 come modificato dal d.lgs. 115/2003 disciplina riposi e permessi per figli con handicap grave e prevede che:

"1. Fino al compimento del terzo anno di vita del bambino con handicap in situazione di gravità e in alternativa al prolungamento del periodo di congedo parentale, si applica l'articolo 33, comma 2, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, relativo alle due ore di riposo giornaliero retribuito.

2. Successivamente al compimento del terzo anno di vita del bambino con handicap in situazione di gravità, la lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre hanno diritto ai permessi di cui all'articolo 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104. Detti permessi sono fruibili anche in maniera continuativa nell'ambito del mese.
3. Successivamente al raggiungimento della maggiore età del figlio con handicap in situazione di gravità, la lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre hanno diritto ai permessi di cui all'articolo 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104. Ai sensi dell'articolo 20 della legge 8 marzo 2000, n. 53, detti permessi, fruibili anche in maniera continuativa nell'ambito del mese, spettano a condizione che sussista convivenza con il figlio o, in assenza di convivenza, che l'assistenza al figlio sia continuativa ed esclusiva.
4. I riposi e i permessi, ai sensi dell'articolo 33, comma 4 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, possono essere cumulati con il congedo parentale ordinario e con il congedo per la malattia del figlio.
5. La lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre o, dopo la loro scomparsa, uno dei fratelli o sorelle conviventi di soggetto con handicap in situazione di gravità di cui all'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, accertata ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della legge medesima da almeno cinque anni e che abbiano titolo a fruire dei benefici di cui all'articolo 33, commi 1, 2 e 3, della medesima legge per l'assistenza del figlio, hanno diritto a fruire del congedo di cui al comma 2 dell'articolo 4 della legge 8 marzo 2000, n. 53, entro sessanta giorni dalla richiesta. Durante il periodo di congedo, il richiedente ha diritto a percepire un'indennità corrispondente all'ultima retribuzione e il periodo medesimo è coperto da contribuzione figurativa; l'indennità e la contribuzione figurativa spettano fino a un importo complessivo massimo di lire 70 milioni annue per il congedo di durata annuale. Detto importo è rivalutato annualmente, a decorrere dall'anno 2002, sulla base della variazione dell'indice Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati. L'indennità è corrisposta dal datore di lavoro secondo le modalità previste per la corresponsione dei trattamenti economici di maternità. I datori di lavoro privati, nella denuncia contributiva, detraggono l'importo dell'indennità dall'ammontare dei contributi previdenziali dovuti all'ente previdenziale competente. Per i dipendenti dei predetti datori di lavoro privati, compresi quelli per i quali non è prevista l'assicurazione per le prestazioni di maternità, l'indennità di cui al presente comma è corrisposta con le modalità di cui all'articolo 1 del decreto-legge 30 dicembre 1979, n.663, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 febbraio 1980, n. 33. Il congedo fruito ai sensi del presente comma alternativamente da entrambi i genitori non può superare la durata complessiva di due anni; durante il periodo di congedo entrambi i genitori non possono fruire dei benefici di cui all'articolo 33 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, fatte salve le disposizioni di cui ai commi 5 e 6 del medesimo articolo.
6. I riposi, i permessi e i congedi di cui al presente articolo spettano anche qualora l'altro genitore non ne abbia diritto”.

IV- Le principali circolari CSM.

Al congedo straordinario sono dedicate alcune circolari CSM. In particolare ai fini della questione in esame si osserva come la circolare n.19641 del 14 novembre 1994 e la circolare n. 554 del 18 gennaio 1995 affermavano il principio secondo cui la competenza alla concessione del congedo per la durata massima prevista fosse attribuita ai Capi di corte.

Al problema del riparto di competenze è poi dedicata la risposta a quesito del 17 luglio 2002 che in ordine ai congedi parentali afferma la competenze del CSM.

Come la normativa sopra richiamata consente di verificare vi sono tuttavia tutta una serie di altre circostanze in cui il magistrato ha diritto ad assentarsi dal lavoro, per la cui immediata percezione si sono predisposte due tabelle riassuntive, la prima riguardante le agevolazioni previste per il lavoratore e la lavoratrice genitore la seconda riguardante le agevolazioni dovute ad altre ragioni.

V- Tabelle riassuntive degli istituti in esame

Tabella 1

Istituto	Condizioni	Durata	Autorità concedente
Congedo parentale (art.32 d.lgs. 151/2001)	Spetta a ciascun genitore per i primi otto anni di vita del bambino	Sei mesi per ciascun genitore. La durata non può comunque superare i dieci mesi complessivi nel caso in cui ne fruiscano entrambi i genitori. Nel caso in cui il padre se ne avvalga per un periodo di tre mesi continuativi, il periodo si eleva a sette mesi individuali e undici cumulativi. Nel caso di un solo genitore il periodo massimo è dieci mesi	Datore di lavoro (CSM)
Congedo di paternità (art.28 d.lgs.151/2001)	E' il corrispondente del congedo di maternità in caso di morte o di grave infermità della madre ovvero di abbandono nonché in caso di affidamento esclusivo del bambino al padre	Tre mesi dopo il parto	Datore di lavoro (CSM)
Congedo di maternità (art. 16 d.lgs. 151/2001)	Corrisponde alla vecchia astensione obbligatoria per maternità	Cinque mesi, da fruire da due a un mese prima del parto e da tre a quattro mesi dopo il parto	Datore di lavoro (CSM)
Prolungamento congedo parentale (art.33 d.lgs. 151/2001)	Ne fruiscono la lavoratrice o in alternativa il lavoratore genitori di minore con handicap in situazione di gravità ex art. 4 c. 1 L. 104/92	Prolungamento fino a tre anni del congedo parentale a condizione che il bambino non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati	Datore di lavoro (CSM secondo quanto prospettato nel § VI)
Riposi per i figli con handicap grave (art.42 d.lgs.151/01; art. 33 c.2 L.104/1992)	Sono alternativi al prolungamento del congedo parentale	Fino al compimento del terzo anno di vita del bambino si può fruire di due ore di riposo giornaliero retribuito	Datore di lavoro
Permessi per i figli con handicap grave (art. 42 c.2, art.33 c.3 L.104/92)	Possono fruirsi successivamente al compimento del terzo anno di vita del bambino	Si ha diritto a tre giorni di permesso mensile coperti da contribuzione figurativa, fruibili anche in maniera continuativa a condizione che la persona con <i>handicap</i> in situazione di gravità non sia ricoverata a tempo pieno	Datore di lavoro (Capo di Corte secondo quanto delineato nel §VI)
Permessi per i figli maggiorenni con handicap in situazione di	Possono essere fruiti successivamente al raggiungimento della	Si ha diritto a tre giorni di permesso mensile coperti da contribuzione	Datore di lavoro (Capo di Corte secondo quanto delineato nel §VI)

gravità (d.lgs. 151/2001 art.42 c. 3; art.33 c.3 L.104/92)	maggiore età del figlio convivente o assistito in via continuativa ed esclusiva.	figurativa, fruibili anche in maniera continuativa a condizione che la persona con <i>handicap</i> in situazione di gravità non sia ricoverata a tempo pieno	
Congedo ex art.42 c.5 d.lgs. 151/2001	Lavoratore padre o lavoratrice madre, o dopo la loro scomparsa uno dei fratelli o sorelle conviventi di soggetti con handicap in situazione di gravità ex L. 104/92, accertata da almeno cinque anni, e che abbiano titolo a fruire dei benefici di cui all'art. 33 c. 1 d.lgs. 151/2001 (prolungamento) e art.33 c. 2 (permessi giornalieri alternativi al prolungamento) e 3 (permessi mensili) L. 104/92	Per l'assistenza del figlio si ha diritto a fruire di un periodo di congedo continuativo o frazionato non superiore a due anni	Datore di lavoro (CSM secondo quanto delineato nel §VI)

Tabella 2

Permessi mensili ex art.33 c. 3 L.104/92 (tre giorni di permesso mensile). Autorità concedente Capo di Corte secondo quanto delineato nel §VI	Ne può usufruire chi assiste una persona con handicap in situazione di gravità, non ricoverata a tempo pieno parente o affine entro il terzo grado, convivente
Permessi ex art.4 c.1 L.53/2000 (tre giorni lavorativi all'anno). Autorità concedente Capo di Corte secondo quanto delineato nel §VI	Sono previsti in caso di decesso o documentata grave infermità del coniuge o del parente entro il secondo grado o del convivente, purchè la stabile convivenza con il lavoratore/trice risulti da certificazione anagrafica. In alternativa possono concordarsi diverse modalità di elevamento dell'attività lavorativa.
Congedo continuativo o frazionato ex art. 4 c.2 L.53/2000 (per un periodo non superiore a due anni); D.M. 278/2000. Autorità concedente C.S.M. secondo quanto delineato nel §VI	Può essere richiesto per gravi e documentati motivi familiari, fra i quali le patologie individuate dal D.M. 21 luglio 2000 n.278
Permessi giornalieri, permessi mensili riconosciuti agli affidatari	L'estensione è prevista dal comma 7 dell'art.33 della L.104/92
Congedo straordinario (art. 37 D.P.R. 3/57) Autorità concedente Capo di Corte, come già previsto da circolari CSM.	Gravi motivi;matrimonio, esami, mutilato o invalido di guerra o per servizio che debba attendere alle cure richieste dallo stato di invalidità Non oltre 45 giorni nel corso dell'anno (15 giorni in caso di matrimonio)

VI- La competenza a concedere i diversi permessie congedi.

Come si può rilevare dalla circolare 19641 del 14 novembre 1994 l'attribuzione ai Capi di Corte della competenza a concedere il congedo straordinario per tutta la sua durata, discende da una lettura coordinata di una serie di disposizioni normative che si sono succedute nel tempo.

In particolare va osservato come il punto di partenza del ragionamento seguito nella Circolare è costituito dall'art.37 D.P.R. 3/57 che prevede che il congedo straordinario è concesso dall'organo competente secondo gli ordinamenti particolari delle singole amministrazioni. Il CSM ritenne che detta competenza andasse ricercata nei Capi di Corte i quali ai sensi degli artt.14 e 16 r.d.l.gs 511/46 hanno il potere di sorveglianza sui magistrati del distretto. Nella vigenza delle permissioni di assenza era poi previsto che i Capi di Corte potessero concedere permissioni di assenza nel limite di trenta giorni. Tali circostanze in uno al diverso trattamento economico per i primi trenta giorni avevano fatto sì che inizialmente la competenza dei Capi di Corte fosse limitata nell'ambito dei trenta giorni di congedo straordinario. Si osservava quindi come era opportuno rivedere questa disciplina, dovuta a ragioni di gestione amministrativa contabile, attribuendo ai Capi di Corte, in ragione del potere di sorveglianza loro riconosciuto, per effetto del quale compete la valutazione delle esigenze di tutti i magistrati del distretto, la valutazione del congedo straordinario per la sua intera durata.

L'espressione contenuta nell'art.37 del D.P.R. 3/57 non si rinviene nella successiva normativa sopra delineata in cui si sembra costante il riferimento al datore di lavoro.

D'altro canto il Consiglio ritenendo la competenza alla concessione del congedo parentale sussistente in capo a sé medesimo non ha ritenuto l'interpretazione di cui all'art.37 D.P.R. 3/57 di applicazione generale, ed ha quindi escluso che il potere di sorveglianza dei capi di corte attragga una competenza generalizzata in ordine alle assenze dal lavoro.

La pluralità di istituti sopra richiamati diversi per presupposti, contenuti, trattamento economico, induce quindi a verificare se vi sia una chiave di lettura che consenta di individuare le competenze in ordine alla concessione.

Come già osservato nella circolare 19641 del 14 novembre 1994 il dato della diversità del trattamento economico non può assumere valore dirimente, o comunque può avere una rilevanza per esigenze di gestione amministrativo contabile. Nel caso de quo la pluralità dei trattamenti economici in ragione dei diversi istituti porta ad escludere che tale fattore possa assumere rilevanza i fini della competenza.

Certamente la presenza sullo sfondo della figura del datore di lavoro, e la mancanza di specifiche indicazioni, induce a ritenere in prima battuta una generale competenza consiliare, proprio in ragione delle attribuzioni del CSM ai sensi dell'art.105 Cost., a cui tra l'altro si riannoda l'affermata titolarità delle statuizioni in ordine ai congedi parentali.

Tuttavia non può escludersi che ragioni di opportunità organizzatorie e comunque la previsione degli artt. 14 e 16 del r.d.lgs 511/46, valorizzino per alcuni di questi istituti, il ruolo dei Capi di Corte, attraendoli, per quanto attiene l'individuazione dell'organismo chiamato a concederli, alla disciplina del congedo straordinario.

In effetti si può osservare come i permessi per i figli con handicap grave, tre giorni di permesso mensile, ex art.42 c.2 d.lgs.151/2001 e art.33 c.3 L.104/92, così come i permessi per i figli maggiorenni con handicap grave disciplinati dal d.lgs. 151/2001 art.42 c.3 e art.33 c.3 L.104/92, nonché i permessi mensili ex art.33 c.3 L.104/92 e i permessi ex art.4 c.1 L.53/2000, abbracciano circoscritti periodi di tempo che nell'anno non superano il termine massimo del congedo straordinario, e che pertanto per ragioni organizzatorie ben potrebbero essere demandati alla competenza dei Capi di Corte, salva la tempestiva comunicazione dei relativi provvedimenti al CSM, mentre per gli altri istituti, alcuni dei quali evocano i congedi parentali, si deve ritenere sussistente la generale competenza consiliare. Naturalmente spetta al CSM dare le opportune disposizioni riepilogative della normativa primaria ai fini di uniformare le condizioni per la concessione legittima degli stessi.

In ordine ai permessi giornalieri va altresì osservato, come le modalità organizzatorie del lavoro del magistrato, che non ha una contabilizzazione a tempo, sembra rendere di fatto tale istituto di difficile applicazione.