

Numero 00148/2024 e data 14/02/2024 Spedizione



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

Consiglio di Stato

Sezione Prima

Adunanza di Sezione del 24 gennaio 2024

NUMERO AFFARE 00713/2023

OGGETTO:

Ministero dell'economia e delle finanze.

Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica proposto da - OMISSIS- - contro Ministero dell'economia e delle finanze - Guardia di finanza - Centro informatico amministrativo nazionale (C.I.A.N.) - e nei confronti di -OMISSIS- – per l'annullamento: *i)* della determina prot. n. 258384/22 del 12 settembre 2022 recante il rigetto del ricorso gerarchico proposto contro la determina prot. n. 176943 del 16 giugno 2022; *ii)* della determina prot. n. 176943 del 16 giugno 2022 recante il parziale accoglimento dell'istanza di monetizzazione della licenza ordinaria.

LA SEZIONE

Vista la relazione n. 140146/23 del 10 maggio 2023 con la quale il Ministero dell'economia e delle finanze ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Sandro Menichelli.

Premesso in fatto e considerato in diritto quanto segue.

1. L'oggetto del presente giudizio è costituito dai seguenti provvedimenti del Ministero dell'economia e delle finanze:

a) determina prot. n.258384/22 del 12 settembre 2022 recante il rigetto del ricorso gerarchico proposto, in qualità di erede, dalla signora -OMISSIS-, vedova dell'appuntato scelto q.s. della Guardia di finanza -OMISSIS- in data 7 luglio 2022;

b) determina prot. n. 176943 del 16 giugno 2022 recante il parziale accoglimento dell'istanza di monetizzazione di ferie non godute da parte dell'appuntato scelto -OMISSIS- proposta dalla signora -OMISSIS- in data 14 ottobre 2021.

2. Alla stregua della documentazione acquisita al fascicolo d'ufficio e delle circostanze di fatto riportate negli scritti difensivi e non specificamente contestate dalle rispettive controparti, emerge che:

a) con istanza del 14 ottobre 2022, la ricorrente ha chiesto al C.I.A.N. la corresponsione economica relativa alla mancata fruizione di giorni 5 di licenza ordinaria relativa all'anno 2019; giorni 45 di licenza ordinaria relativa all'anno 2020; di giorni 11 di licenza ordinaria relativa all'anno 2021, precisando che quei giorni non erano stati fruiti in quanto il militare era cessato dal servizio permanente per inabilità a decorrere dal 22 marzo 2021, giorno del suo decesso. L'evasione di questa richiesta è stata sollecitata dal legale della ricorrente con una nota del 14 febbraio 2022;

b) con nota del 5 maggio 2022 il C.I.A.N. ha comunicato all'interessata i motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza;

c) con nota del 17 maggio 2022 il legale della signora -OMISSIS- ha rappresentato di avere avanzato, per conto e nell'interesse di quest'ultima, richiesta di accesso agli atti, riservandosi di presentare osservazioni ai sensi dell'art. 10 *bis* della legge n. 241/1990;

d) in data 26 maggio 2022 il C.I.A.N. ha comunicato che *“per effetto di un autonomo riesame della trattazione è emerso che, qualora il de cuius avesse optato per la fruizione dei giorni maturati e non ancora fruiti al fine di posticipare il collocamento in aspettativa, avrebbe potuto usufruire soltanto di 24 giorni (dal 19 febbraio 2021 al 14 marzo 2021) residuando comunque n. 37 giorni in luogo dei 4 segnalati (...) per i quali si può procedere alla relativa monetizzazione”*;

e) il C.I.A.N., in assenza di osservazioni da parte dell'interessata, ha respinto l'istanza del 14 ottobre 2021 con provvedimento prot. n. 176943/22 del 16 giugno 2022 *“limitatamente a n. 5 giorni di licenza ordinaria non fruita nell'anno 2019 e a n. 19 giorni di licenza ordinaria non fruita nell'anno 2020 e n. 11 giorni di analogo concessione per l'anno 2021”*;

f) avverso detto ultimo provvedimento l'interessata ha presentato ricorso gerarchico, respinto con la determina prot. n.258384/22 del 12 settembre 2022.

3. L'interessato ha proposto ricorso straordinario, articolando un solo motivo (esteso da pagina 8 a pagina 12 del gravame).

3.1. Con tale motivo lamenta *“Violazione di legge, erronea applicazione ed eccesso di potere in riferimento agli articoli 47 del decreto del Presidente della Repubblica n. 395/1995, 14 e 55 del D.P.R. n. 254/1999, 5, comma 8, del decreto legge n.95/2012 e 36 della Costituzione. Irragionevolezza ed illogicità”*.

4. Nel corso del procedimento:

a) in data 23 giugno 2023 il Ministero dell'economia e delle finanze ha depositato la relazione prot. n. 140146/23 del 10 maggio 2023, eccependo l'infondatezza del ricorso sulla scorta della considerazione secondo la quale il defunto *“pur avendo maturato al 19 febbraio 2021 (data di inizio del periodo di aspettativa) 5 giorni di licenza ordinaria relativa all'anno 2019, 45 relativi al 2020 e 7 giorni riferiti all'anno 2021, non ha chiesto di fruire delle ferie prima di essere collocato in aspettativa (...) per cui non può ritenersi che il mancato godimento delle*

stesse sia stato indipendente dalla sua volontà. Infatti, l'interessato non ha fruito dei giorni di licenza ordinaria maturati per una sua libera scelta, avendo esplicitamente richiesto di non convertire gli stessi in licenza straordinaria e manifestando, di fatto, la volontà di non fruirne”.

Sulla base di tali elementi, e alla luce della normativa vigente in tema di monetizzazione dei periodi di ferie non fruito, l'Amministrazione resistente deduce che la scelta operata dal militare non sia tale da permetterne la riconducibilità a una delle ipotesi di deroga nel tempo individuate dalla giurisprudenza, quali indifferibili esigenze di servizio ovvero ragioni non afferenti alla volontà del dipendente o alla capacità organizzativa del datore di lavoro;

b) in risposta alla nota presidenziale del 25 ottobre 2023, il Ministero dell'economia e delle finanze, con nota prot. n. 0010404/24 del 12 gennaio 2024, ha richiamato la sentenza n. 577/2023 del T.a.r. Basilicata secondo la quale *“al deducente è stata data facoltà, anteriormente al collocamento in aspettativa, di fruire delle ferie già maturate a quel tempo, e, come risulta dagli atti, lo stesso ha liberamente e scientemente scelto di non farlo”.*

5. Alla adunanza del 24 gennaio 2024 l'affare è stato deciso.

6. Il ricorso è infondato.

7. La censura di violazione della legge, eccesso di potere, irragionevolezza e illogicità è inaccoglibile poiché il provvedimento impugnato contiene l'esplicitazione chiara e univoca della ragione posta a fondamento del diniego di monetizzazione delle ferie, ossia la riconducibilità della loro mancata fruizione non ad esigenze di servizio ma a una libera scelta operata dall'appuntato Zaami, il quale non ha presentato l'istanza per il loro godimento.

7.1. La giurisprudenza di questo Consiglio di Stato – in linea con la giurisprudenza costituzionale (sentenza n. 95 del 2016) e quella della Corte di giustizia (prima sezione, sentenza 25 giugno 2020, C-762/18 e C-37/19)

– è ormai consolidata nel senso di ritenere che il diritto al compenso sostitutivo delle ferie non godute spetta quando sia certo che la loro mancata fruizione non sia stata determinata dalla volontà del lavoratore e non sia ad esso comunque imputabile (Cons. Stato, sez. I, 3 luglio 2023, n. 982; sez. II, 30 marzo 2022, n. 2349, sez. IV, 13 marzo 2018, n. 1580, sez. III, 17 maggio 2018, n. 2956, e 21 marzo 2016, n. 1138).

Ove invece il dipendente abbia avuto la possibilità di fruire delle ferie (e quindi in assenza di una indicazione di senso contrario proveniente dal datore di lavoro), vige il divieto di monetizzazione di cui all'art. 5, comma 8, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini), convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 2012, n. 135, che pertanto opera laddove il dipendente medesimo non abbia fatto espressa richiesta delle ferie medesime (Cons. Stato, sez. I, 3 luglio 2023, n. 982; sez. II, 30 marzo 2022, n. 2349, sez. IV, 12 ottobre 2020, n. 6047, e 2 marzo 2020, n. 1490).

7.2. Nel caso di specie, è pacifico che il militare, per sua libera scelta (v. dichiarazione dell'interessato 18 febbraio 2021, versata al fascicolo d'ufficio), abbia espressamente richiesto di non convertire i giorni di licenza ordinaria maturati in licenza straordinaria e che, a fronte di tale chiara dichiarazione, l'odierno ricorrente non possa invocare *ex post* la monetizzazione dei periodi di ferie maturate e non godute sulla base di cause non imputabili al lavoratore e quindi, come tali, idonee a consentire una deroga al richiamato quadro normativo.

8. A tanto consegue il rigetto del ricorso.

P.Q.M.

Esprime il parere che il ricorso sia dichiarato infondato.

L'ESTENSORE
Sandro Menichelli

IL PRESIDENTE
Vito Poli

IL SEGRETARIO

Elisabetta Argiolas

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.