

LE NOVITA' SUI SEGRETARI COMUNALI

Di Arturo Bianco

Nell'attesa della conclusione delle trattative per il rinnovo del contratto collettivo nazionale 2016/2018 dei dirigenti del comparto delle funzioni locali, area in cui saranno compresi per la prima volta anche i segretari, alcune importanti novità per i vertici della struttura amministrativa degli enti locali sono dettate dalla giurisprudenza del lavoro, in tema di rimborso delle spese legali, di monetizzazione delle ferie non godute e di voci da includere nel trattamento di fine servizio, nonché dalla prassi in tema di procedure di nomina dei segretari a seguito delle elezioni per il rinnovo del sindaco e del consiglio comunale.

IL RIMBORSO DELLE SPESE LEGALI E LA MONETIZZAZIONE DELLE FERIE

Il rimborso delle spese legali ai segretari va escluso nel caso in cui sussista un conflitto, anche potenziale, di interessi. Per potere essere ammessi al giudizio sulla richiesta di monetizzazione delle ferie non godute occorre dimostrare di avere svolto l'attività lavorativa. Sono queste le principali indicazioni contenute nella sentenza della sezione lavoro della Corte di Cassazione n. 16933/2019, che conferma l'analogo orientamento della Corte di Appello di Reggio Calabria.

Leggiamo in primo luogo che, per giurisprudenza consolidata, "la pubblica amministrazione è legittimata a contribuire alla difesa del suo dipendente imputato in un procedimento penale se sussiste un proprio interesse specifico, da individuarsi qualora l'attività oggetto dell'imputazione sia connessa all'espletamento del servizio o all'assolvimento di compiti istituzionali".

Molto nette sono le indicazioni sul divieto di corrispondere tale rimborso nei casi di conflitto di interessi, anche potenziale: deve "viceversa escludersi il diritto del dipendente al rimborso nel caso in cui l'amministrazione abbia, al contrario, l'interesse a vedere sanzionate le attività abusive eventualmente compiute dall'imputato in violazione dei doveri d'ufficio ed al fine di perseguire utili privati ". Applicando questa indicazione di carattere generale al caso concreto, ci viene detto che non spetta il diritto al rimborso delle spese legali nel caso in cui "il ricorrente era stato imputato di truffa in danni del Comune di cui era segretario e il Comune era persona offesa nel procedimento".

Con riferimento alla parte della sentenza che si occupa della richiesta di monetizzazione delle ferie non godute, la sezione lavoro della Corte di Cassazione ci dice che si deve considerare "costante l'orientamento di questa Corte di legittimità nel ritenere che il lavoratore, che agisca in giudizio per chiedere la corresponsione della indennità sostitutiva delle ferie non godute, ha l'onere di provare l'avvenuta prestazione di attività lavorativa nei giorni ad esse destinati, atteso che l'espletamento di attività lavorativa in eccedenza rispetto alla normale durata del periodo di effettivo lavoro annuale si pone come fatto costitutivo dell'indennità suddetta, mentre incombe al datore di lavoro l'onere di fornire la prova del relativo pagamento".

IL TRATTAMENTO PENSIONISTICO DI FINE SERVIZIO

Le voci da porre a base del calcolo della indennità di fine rapporto sono solamente quelle indicate dalla contrattazione collettiva. In questa direzione vanno le indicazioni contenute nella sentenza della sezione lavoro della Corte di Cassazione n. 7655/2019.

Viene affermato che ai dipendenti assunti prima dello 1 gennaio 1996 la normativa di cui all'articolo 2 della legge n. 335/1995 "demanda totalmente alla contrattazione collettiva nazionale, nell'ambito dei comparti, la definizione delle modalità di applicazione della disciplina in materia di trattamento economico di fine rapporto". La stessa disposizione "prevede, dal 1° gennaio 1996, l'inclusione di tutte le voci stipendiali ai fini della retribuzione contributiva e pensionabile, ma non certo ai fini della indennità di fine servizio

.. la disciplina legislativa, in assenza di una volontà contrattuale, non può incidere sulla regolamentazione del rapporto di lavoro ai fini della indennità di fine servizio, che è rimessa esclusivamente alla autonomia collettiva". Anche l'articolo 69, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001 dispone che, fino alla definizione di nuove intese contrattuali, rimanga ferma la disciplina legislativa in materia di trattamento di fine rapporto: di conseguenza "per i pubblici dipendenti assunti prima dello 1 gennaio 1996, il sistema resta quello che vigeva nei singoli settori prima della legge di privatizzazione".

Ed ancora, il CCNL dei segretari del 16 maggio 2001 non prevede in alcun modo "la computabilità nella indennità di fine servizio delle voci della indennità di posizione, assegno ad personam e incremento della indennità di direzione". Per cui, stante la commisurazione della indennità premio di servizio alla retribuzione contributiva e l'esplicita limitazione delle sue modalità di calcolo agli emolumenti espressamente indicati dalla norma, "elencazione che ha un carattere tassativo". Nella "retribuzione contributiva utile al computo della indennità premio di servizio vanno inclusi soltanto gli aumenti periodici, la tredicesima mensilità e gli assegni in natura e non anche altri emolumenti seppure aventi carattere indubbiamente retributivo".

La sentenza ricorda che la giurisprudenza della Corte di Cassazione ha escluso dalla base di calcolo della indennità premio di servizio i diritti di segreteria, la indennità di posizione, l'assegno ad personam e l'incremento della indennità di direzione, anche se la contrattazione collettiva ha incluso tali voci "nella struttura della retribuzione". Alla base di queste conclusioni la ratio legislativa della armonizzazione ed equiparazione tra dipendenti pubblici e privati nelle regole pensionistiche, il che ha determinato "la introduzione immediata nel trattamento di fine rapporto vigente nel settore privato per i dipendenti pubblici assunti dopo il 1° gennaio 1996, mentre per quelli assunti in precedenza si è mantenuta la regolamentazione precedente in attesa di una nuova disciplina della materia da parte del CCNL".

Non vi sono motivi per sospettare la illegittimità di queste disposizioni in quanto rientra "nella discrezionalità del legislatore fissare la base di calcolo della indennità premio di servizio, così come della indennità di buonuscita, una volta che il trattamento retributivo complessivo sia rispettoso del canone della retribuzione sufficiente e proporzionata di cui all'articolo 36 della Costituzione", per come affermato dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 470/2002. Lo stesso giudice delle leggi ha inoltre affermato nella sentenza n. 243/1993 che, "rientra nella discrezionalità del legislatore la definizione dei meccanismi atti a realizzare l'equivalenza tra i diversi trattamenti di fine lavoro".

LA NOMINA

I sindaci, siano essi neo eletti che confermati, hanno la possibilità di non confermare i segretari e di dare corso all'avvio delle procedure per la scelta di nuovi. La Prefettura di Milano, con la nota protocollo 0128817 del 18 giugno, "Rinnovo amministrazioni comunali. Nomina del segretario comunale" fornisce indicazioni e chiarimenti operativi ai comuni "in merito alle norme che disciplinano la nomina del Segretario comunale ed il relativo procedimento da seguire".

Viene in premessa ricordato che "la figura del Segretario comunale è obbligatoriamente prevista dalla legge che attribuisce al Sindaco la competenza relativamente alla sua nomina". Mentre il Ministero dell'Interno "è il datore di lavoro dei Segretari comunali". La "nomina del Segretario ha durata corrispondente a quella del mandato del Sindaco che lo ha nominato .. il Sindaco neo eletto può avviare la procedura di nomina del nuovo segretario e/o stipulare convenzioni con altri Enti per la gestione in forma associata del servizio di segreteria".

Il relativo procedimento amministrativo è così sintetizzato:

- “In caso di sede coperta da segretario titolare, il Sindaco può conferire l’incarico al Segretario titolare.. non occorre alcun provvedimento formale, poiché la conferma di attua tacitamente trascorsi 120 giorni dalla data di insediamento del nuovo sindaco” (cioè dall’atto di proclamazione degli elettri effettuata dall’Ufficio Centrale Elettorale);
- “il Sindaco può avvalersi della facoltà di scelta di un nuovo Segretario. In tal caso può inoltrare .. anche a partire dal giorno successivo all’insediamento, la richiesta di pubblicazione dell’avviso di ricerca del nuovo Segretario, dandone comunicazione scritta al Segretario titolare”.
- La pubblicazione ha una durata di 10 giorni; i Segretari interessati devono fare “pervenire al Sindaco la comunicazione di interesse alla Sede, corredata dal proprio Curriculum Vitae”; “il Sindaco, alla scadenza della pubblicazione, adotterà il provvedimento di individuazione del Segretario .. e lo inoltrerà alla Prefettura del comune capoluogo di regione chiedendone l’assegnazione”. La Prefettura “verificherà il possesso, alla data di ricevimento del provvedimento di individuazione dei requisiti del Segretario prescelto –segnatamente la corrispondenza tra la fascia professionale di appartenenza del Segretario individuato e la classe della Sede comunale- e lo assegnerà alla Sede”;
- “Il Sindaco, ricevuta la comunicazione dell’assegnazione, non prima del 60° giorno e non oltre il 120° dall’insediamento, adotterà il provvedimento conclusivo di nomina” e poi “la data di effettiva presa in servizio del Segretari”. Il termine di 120 giorni dall’insediamento per l’esercizio del diritto di nomina da parte del Sindaco è “perentorio”;
- in caso di sede vacante “la nomina potrà essere fatta anche prima che siano trascorsi 60 giorni dall’insediamento”;
- la nomina del Segretario reggente è prevista esclusivamente per le sedi vacanti, cioè “non coperte da Segretario titolare”.