

COMUNICAZIONI DELLA CONFEDERAZIONE AGLI ENTI ASSOCIATI

49/2008

AGLI ENTI ASSOCIATI

INFORMAZIONI AMMINISTRATIVE ED APPROFONDIMENTI

INDICE

Gli ulteriori chiarimenti della funzione pubblica in materia di assenze dal servizio dei pubblici dipendenti – La circolare ministeriale n.8/2008	2
La copertura assicurativa per colpa lieve degli amministratori e dei dipendenti comunali – Il parere della Corte dei Conti della Regione Lombardia	4
La targa professionale è veicolo pubblicitario e come tale soggetto all'imposta sulla pubblicità - Corte di Cassazione, Sez. Tributaria, sentenza 8 settembre 2008, n.22572	5
Incorrono nel reato di falso ideologico e truffa i dipendenti che timbrano e se ne vanno	6
Approvato il DDL contro il fenomeno della prostituzione	6

Gli ulteriori chiarimenti della funzione pubblica in materia di assenze dal servizio dei pubblici dipendenti – La circolare ministeriale n.8/2008

Il dipartimento della funzione pubblica ha ritenuto necessario fornire ulteriori chiarimenti circa l'applicazione della nuova disciplina concernente le assenze dal servizio dei pubblici dipendenti, ad integrazione di quanto già contenuto con la precedente circolare n. 7 del 2008.

1. Assenze per malattia: le modalità di decurtazione della retribuzione in caso di assenza per malattia in applicazione dell'art. 71 comma 1

La disposizione stabilisce che, salvo le eccezioni previste, *"nei primi dieci giorni di assenza è corrisposto il trattamento economico fondamentale con esclusione di ogni indennità o emolumento, comunque denominati, aventi carattere fisso e continuativo, nonché di ogni altro trattamento economico accessori"*.

La trattenuta opera per ogni episodio di assenza (anche di un solo giorno) e per tutti i dieci giorni anche se l'assenza si protrae per più di dieci giorni. Pertanto, nel caso di assenza protratta per un periodo superiore a dieci giorni (ad esempio per undici giorni o più) i primi dieci giorni debbono essere assoggettati alle ritenute prescritte mentre per i successivi occorre applicare il regime giuridico - economico previsto dai CCNL ed accordi di comparto per le assenze per malattia.

La decurtazione retributiva di cui al comma 1 dell'art. 71 opera in tutte le fasce retributive previste dai CCNL .

Per quanto riguarda le assenze per visite specialistiche, terapie e accertamenti diagnostici il d.l. n. 112 del 2008 non ha modificato le modalità di imputazione delle assenze in questione.

Quindi, anche dopo l'entrata in vigore del provvedimento, tali assenze continuano ad essere imputate come in precedenza.

Se l'assenza per effettuare visite specialistiche, cure o esami diagnostici - ricorrendone i presupposti - è imputata a malattia, si applica il nuovo regime sia per quanto concerne le modalità di certificazione, sia per quanto riguarda la retribuzione.

La nuova normativa ha tenuto in particolare considerazione le assenze per malattia dovute a patologie gravi che richiedono terapie salvavita. Infatti, il secondo periodo del comma 1 dell'art. 71 stabilisce: *"Resta fermo il trattamento più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi o dalle specifiche normative di settore per le assenze per malattia dovute ad infortunio sul lavoro o a causa di servizio, oppure a ricovero ospedaliero o a day hospital, nonché per le assenze relative a patologie gravi che richiedano terapie salvavita."*

2. Permessi retribuiti ex L. 104/1992:

La legge di conversione del decreto 112 è intervenuta a modificare il comma 5 dell'art. 71 sostituendo il riferimento al comma 3 dell'art. 33 della l. n. 104 del 1992 con quello al comma 6.

La norma coordinata pertanto prevede che :

"5. Le assenze dal servizio dei dipendenti di cui al comma 1 non sono equiparate alla presenza in servizio ai fini della distribuzione delle somme dei fondi per la contrattazione integrativa. Fanno eccezione le assenze per congedo di maternità, compresa l'interdizione anticipata dal lavoro, e per congedo di paternità, le assenze dovute alla fruizione di permessi per lutto, per citazione a testimoniare e per l'espletamento delle funzioni di giudice popolare, nonché le assenze previste dall'articolo 4, comma 1, della legge 8 marzo 2000, n. 53, e per i soli dipendenti portatori di handicap grave, i permessi di cui all'articolo 33, comma 6, della legge 5 febbraio 1992, n. 104."

Quindi, la disciplina relativa alla distribuzione dei fondi destinati alla contrattazione collettiva contenuta nel comma 5 dell'art. 71 prevede ora una deroga espressa per tutte le tipologie di permesso fruibili dai portatori di *handicap* grave, sia quelli giornalieri (previsti dal comma 3 dell'art. 33 della l. n. 104 del 1992) sia quelli orari (previsti dal comma 2 del medesimo articolo), entrambi richiamati nel testo del comma 6 dell'art. 33.

Per quanto riguarda i permessi previsti in favore delle persone con *handicap* in situazione di gravità, l'art. 33, comma 6, della l. n. 104 del 1992 prevede che i portatori di *handicap* grave possono fruire alternativamente:

1. dei permessi orari per due ore al giorno senza indicazione di un contingente massimo;
2. di permessi giornalieri per tre giorni al mese.

Poiché il CCNL di comparto (CCNL Regioni ed Enti Locali 6 luglio 1995, art. 19) prevede la possibilità di fruire in maniera frazionata ad ore le tre giornate intere di permesso (di cui al comma 3 dell'art. 33), fissando allo scopo un contingente massimo (18 ore), il dipendente potrà scegliere se fruire di una o più giornate intere di permesso oppure di frazionarle a seconda delle esigenze.

In sostanza i portatori di *handicap* grave nel corso del mese possono fruire *alternativamente* di:

3. due ore di permesso al giorno per ciascun giorno lavorativo del mese (comma 2 dell'art. 33);
4. tre giorni interi di permesso a prescindere dall'orario della giornata (comma 3 dell'art. 33) ovvero 18 ore mensili, da ripartire nelle giornate lavorative secondo le esigenze, cioè con articolazione anche diversa rispetto a quella delle due ore giornaliere (secondo le previsioni del CCNL che stabilisce la frazionabilità ad ore dei permessi di tre giorni).

Per quanto riguarda invece i permessi per coloro che assistono le persone con *handicap* in situazione di gravità, i soggetti legittimati alla fruizione di permessi sono i genitori e i parenti o affini entro il terzo grado che assistono una persona con *handicap* in situazione di gravità, conviventi o, ancorché non conviventi, se l'assistenza è caratterizzata da continuità ed esclusività.

Tali soggetti possono fruire di tre giorni di permesso mensile. In questa ipotesi la legge non prevede alternativa rispetto alla tipologia di permesso, che è giornaliero.

Anche in questo caso vale il ragionamento sopra esposto: poiché questi permessi giornalieri sono disciplinati direttamente dalla legge, è la legge stessa che dovrà stabilire un eventuale monte ore, mentre il contingente delle 18 ore previsto al CCNL vale solo nel caso in cui il dipendente opti per una fruizione frazionata del permesso giornaliero.

Per quanto riguarda i permessi previsti dalla legge per donazioni di sangue e midollo osseo - che prevede il diritto di assentarsi per l'intero giorno in cui effettuano la donazione - il dl. 112 non ha apportato alcuna modificazione.

La copertura assicurativa per colpa lieve degli amministratori e dei dipendenti comunali – Il parere della Corte dei Conti della Regione Lombardia

E' legittimo il contratto assicurativo con cui l'Amministrazione comunale assicura, con premio a proprio carico, le responsabilità derivanti per fatti eventualmente commessi con colpa lieve dai propri amministratori (Sindaco e Giunta), dirigenti, segretario generale e dipendenti (titolari di posizione organizzativa o alta professionalità) ?

Questo il quesito sul quale si è espressa la Corte dei Conti della Regione Lombardia con Deliberazione n.57 del luglio scorso.

In sostanza la Corte dei Conti si è espressa sulla corretta applicazione dell'art. 3, co. 59 della legge L. 24-12-2007 n. 244 (legge finanziaria 2008), in materia di assicurazioni stipulate da enti pubblici, che dispone la nullità del contratto di assicurazione con il quale un ente pubblico assicura propri amministratori per i rischi derivanti dall'espletamento dei compiti istituzionali connessi con la carica e riguardanti la responsabilità per danni cagionati allo Stato o ad enti pubblici e la responsabilità contabile.

Il parere rilasciato sostiene che la sopra citata norma della legge Finanziaria, per quanto riguarda gli Amministratori Pubblici, non modifica quanto già previsto dall'art. 86, comma 5, del D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (TUEL) che prevede che l'Ente Locale può assicurare i propri amministratori contro i rischi conseguenti all'espletamento del loro mandato.

Analogamente, per quanto riguarda la struttura burocratica, la norma non incide sulle disposizioni contenute nei Contratti Collettivi di lavoro che prevedano coperture assicurative dei rischi professionali dei dipendenti pubblici.

Tale assicurazione, con premio a carico dell'ente, del solo rischio derivante da atti o fatti dannosi posti in essere con "colpa lieve", tutela l'amministrazione dai danni che altrimenti rimarrebbero a totale carico della stessa, poiché, non ricorrendo in questi casi l'elemento soggettivo necessario per imputare l'addebito relativo all'amministratore o dipendente, non sarebbe data la possibilità di azione di rivalsa nei loro confronti, mentre sarebbe priva di giustificazione e, come tale, causativa di danno erariale, l'assicurazione di eventi per i quali l'ente non deve rispondere e che non rappresentano un rischio per l'ente medesimo.

Di conseguenza se è legittima la stipulazione di contratti assicurativi per la copertura del rischio derivante da atti o fatti dannosi posti in essere con "colpa lieve", rimane non legittima la stipulazione di contratti assicurativi per la copertura della responsabilità amministrativa e della responsabilità contabile cui si riferisce invece l'art.3, comma 59 della Legge n. 244/2007.

Infatti, afferma la Corte, il pagamento, da parte di un Ente locale, dei premi assicurativi per polizze del tipo in esame "....non può che definirsi danno per l'erario, in quanto del tutto privo di sinallagma per la P.A. e non rispondente ad alcun pubblico interesse....., inoltre una tale copertura

assicurativa, peraltro, vanificherebbe la funzione sanzionatoria e deterrente che, oltre a quella risarcitoria, è connotato proprio della responsabilità amministrativa riconosciuto dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 371/98 della Corte costituzionale), traslando il rischio dal soggetto imputabile e riconosciuto colpevole all'ente divenuto creditore (Sez. Giur. Lombardia, 09.05.2002, n.942)".

Ne consegue che è necessario porre a totale carico degli interessati il premio per l'eventuale copertura assicurativa ai fatti commessi con colpa grave, premio che dovrà essere pagato personalmente e di retta alla compagnia assicurativa.

Ma ciò non basta.

L'art.3, comma 59 della Legge n. 244/2007, infatti letteralmente prevede la nullità dei contratti assicurativi in cui l'ente pubblico "assicuri", "ponga in essere" o "proroghi" tali contratti, prescindendo quindi dal soggetto a carico del quale è posto il pagamento dei premi assicurativi conseguenti.

Ne consegue pertanto che: "...Alla luce del disposto dell'art. 3, co. 59 della legge n. 244/2007 non potrà quindi prevedersi una "estensione" (alla colpa grave) di una copertura assicurativa di un rischio "principale" (della colpa lieve) posto a carico del soggetto pubblico, in cui è parte contraente il Comune, ma non potranno che essere conclusi eventuali separati contratti che l'assicuratore intenda autonomamente proporre agli amministratori ed ai dipendenti, con oneri a carico di costoro".

La targa professionale è veicolo pubblicitario e come tale soggetto all'imposta sulla pubblicità - Corte di Cassazione, Sez. Tributaria, sentenza 8 settembre 2008, n.22572

Con una sentenza dell'8 settembre la Cassazione ha definitivamente smontato la tesi, in materia di targhe professionali e pubblicità, secondo la quale il presupposto impositivo non sarebbe la mera materiale esposizione della targa, ma la diffusione di un messaggio pubblicitario e la targa professionale, oggetto della controversia, non potrebbe ritenersi, per natura e struttura, in grado di diffondere alcun messaggio pubblicitario.

Secondo questa tesi, sarebbero soggette ad imposta solo quelle targhe, o quelle insegne, che diffondano un messaggio pubblicitario volto a promuovere la domanda o a migliorare l'immagine, effetto che non si otterrebbe attraverso l'esposizione di una targa professionale in cui non compaia alcun requisito distintivo riguardante il soggetto esponente, il tipo di servizio professionale offerto, la tipologia della struttura organizzativa o i prezzi praticati: requisiti che, invece, avrebbero potuto realizzare una differenziazione, connotando questo tipo di targa come effettivo strumento di collettore di clientela"

Secondo la sentenza della cassazione dell'8 settembre 2008, n. 22572, la targa professionale assolve il compito di rendere pubblico l'esercizio dell'attività svolta in quel luogo, e questo concetto è da ritenersi compreso nella previsione del D.Lgs 15 novembre 1993, n. 507, art. 5, che considera rilevanti i messaggi diffusi nell'esercizio di un'attività economica allo scopo di promuovere la domanda di beni o servizi, ovvero finalizzati a migliorare l'immagine del soggetto pubblicitario".

Inoltre, aggiunge la Corte, in tema di imposta sulla pubblicità - che si applica, ai sensi del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 639, art. 6, quando i mezzi pubblicitari siano esposti o effettuati "in luoghi pubblici o aperti al pubblico o, comunque, da tali luoghi percepibili" - il presupposto dell'imponibilità va ricercato nell'astratta possibilità del messaggio, in rapporto all'ubicazione del mezzo, di avere un numero indeterminato di destinatari, che diventano tali solo perché vengono a trovarsi in quel luogo determinato. Il detto presupposto sussiste, pertanto, rispetto ad una targa indicativa di uno studio di avvocato esposta in un cortile, il quale, pur se privato, debba ritenersi "aperto al pubblico", perché accessibile durante il giorno ad un numero indeterminato di persone (Cass. 1930/90).

Gli unici casi di esenzione sono quelli previsti nel D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 17, e precisamente per le sole targhe apposte per l'individuazione delle sedi di comitati, associazioni, fondazioni ed ogni altro ente che non persegua scopo di lucro, nonché per le targhe la cui esposizione sia obbligatoria per legge o regolamento.

Incorrono nel reato di falso ideologico e truffa i dipendenti che timbrano e se ne vanno

La Corte Suprema di Cassazione - seconda sezione penale - con sentenza 850/08 depositata il 10 settembre 2008, ha affermato che il palese ingiustificato protrarsi della assenza dal posto di lavoro, realizza una sospensione di fatto del rapporto di impiego che necessariamente produce un danno patrimoniale per l'ente che ha invece retribuito una frazione della prestazione giornaliera non effettuata.

A ciò si aggiunga l'ulteriore danno patrimoniale e di immagine correlato alla mancata presenza del dipendente nel presidio lavorativo.

A nulla vale l'affermazione che l'Amministrazione non avrebbe subito alcun danno in quanto il personale avrebbe comunque portato a termine i compiti affidati.

I giudici hanno affermato infatti che il dipendente non è un libero professionista che deve fornire un risultato ma un lavoratore che deve fornire, con regolarità e puntualità, una prestazione di lavoro subordinato, implicante tra l'altro, l'obbligo del rispetto dell'orario.

Approvato il DDL contro il fenomeno della prostituzione

Il Consiglio dei Ministri dell'11 settembre 2008 ha approvato il disegno di legge sulla prostituzione già annunciato prima dell'estate nell'ambito del pacchetto sicurezza.

Il presente disegno di legge mira ad eliminare la prostituzione di strada, come fenomeno di maggiore allarme sociale e contemporaneamente contrastare lo sfruttamento della stessa in quanto è soprattutto in luogo pubblico che si perpetrano le più gravi fattispecie criminose finalizzate allo sfruttamento sessuale.

Particolare attenzione è poi dedicata alla prostituzione minorile, purtroppo sempre più diffusa ed esercitata in special modo da persone straniere.

Il provvedimento ruota su alcuni punti essenziali:

1. le sanzioni per i clienti
2. il divieto di prostituirsi nei luoghi aperti al pubblico
3. lotta alla prostituzione minorile e rimpatrio assistito dei minori stranieri

Le sanzioni ipotizzate prevedono l'arresto, da cinque a 15 giorni, oltre ad un'ammenda, da 200 a 3 mila euro.

Ecco il testo del provvedimento:

DISEGNO DI LEGGE RECANTE MISURE CONTRO LA PROSTITUZIONE.

ART. 1. (Modifiche alla legge 20 febbraio 1958, n. 75).

1. Alla legge 20 febbraio 1958, n. 75, sono apportate le seguenti modificazioni: a) sono aggiunti, in fine, i seguenti commi: "L'esercizio della prostituzione è vietato in luoghi pubblici o aperti al pubblico. Il contravventore al divieto di cui al secondo comma è punito con la sanzione amministrativa da duecento a tremila euro. In deroga a quanto previsto dall'articolo 8-bis della legge 24 novembre 1981, n. 689, ove una prima violazione sia stata accertata, e si sia verificata la reiterazione di essa, il fatto è punito con l'arresto da cinque a quindici giorni e con l'ammenda da duecento a mille euro. Alle medesime pene previste al terzo comma soggiace chiunque in luogo pubblico o aperto al pubblico si avvale delle prestazioni sessuali di soggetti che esercitano la prostituzione o le contratta."; b) all'articolo 3, primo comma, dopo il numero 2), è inserito il seguente: "2-bis) chiunque, avendone la proprietà o l'amministrazione, conceda in locazione una casa nella quale venga esercitata la prostituzione, a canoni superiori a quelli di mercato"; c) all'articolo 3, primo comma, numero 8) dopo le parole: "in qualsiasi modo" sono inserite le seguenti: " , esclusa l'assistenza senza alcun fine di profitto o di lucro,".

ART. 2 (Turbative del possesso)

1. I possessori di unità immobiliari inserite in fabbricati nei quali si esercita la prostituzione, che abbiano subito turbativa del proprio possesso dall'esercizio di tale attività, possono agire nei termini e con le forme di cui all'articolo 1170 del codice civile.

2. Nel regolamento condominiale di fabbricati destinati a civile abitazione, con la maggioranza di cui all'articolo 1136, quinto comma, del codice civile, possono essere previsti il divieto o limitazioni all'esercizio della prostituzione nel medesimo fabbricato.

ART. 3 (Prostituzione minorile e rimpatrio assistito).

1. Il secondo comma dell'articolo 600-bis del codice penale è sostituito dal seguente: "Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque compie atti sessuali con un minore di età compresa tra i quattordici ed i diciotto anni, in cambio di denaro o di altra utilità anche non economica, è punito con la riduzione da sei mesi a tre anni e con la multa non inferiore a seimila euro.". 2. I soggetti minori stranieri privi di esercenti la potestà genitoriale sul territorio dello Stato vengono riconsegnati alle loro autorità nazionali attraverso la procedura del rimpatrio assistito di cui al comma 2-bis dell'articolo 33 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n.286, e successive modificazioni. Con regolamento adottato con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri o di Ministro delegato, di concerto con i Ministri del lavoro, della salute e delle politiche sociali, degli affari esteri, dell'interno e della giustizia, da adottarsi entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono stabilite procedure accelerate e semplificate per l'adozione del provvedimento di

rimpatrio assistito del minore che abbia esercitato la prostituzione, al fine di favorire il reinserimento presso le famiglie d'origine o, in mancanza, presso le apposite strutture presenti nel paese d'origine.

ART. 4 (Associazione per delinquere finalizzata allo sfruttamento della prostituzione).

1. All'articolo 416 del codice penale è aggiunto il seguente comma: "Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti di reclusione, induzione, agevolazione, favoreggiamento e sfruttamento della prostituzione si applica la reclusione da quattro a otto anni nei casi di cui al primo comma e la reclusione da due a sei anni nei casi previsti dal secondo comma."

Bergamo, 15 settembre 2008

Confederazione delle Province
e dei Comuni del Nord