

SUL RUOLO APICALE DEI SEGRETARI COMUNALI E PROVINCIALI

BREVI CONSIDERAZIONI SULLA SENTENZA N. 23 DEL 22 FEBBRAIO 2019 E SULL'ATTO DI INDIRIZZO PER IL RINNOVO DEL CONTRATTO COLLETTIVO NAZIONALE DELLA DIRIGENZA DELL'AREA FUNZIONI LOCALI 2016-2018

di Sonia Lamberti, componente Segreteria Nazionale UNSCP

Dopo decenni di disquisizioni sul ruolo, la natura e le funzioni del Segretario Comunale, la sentenza emessa dalla Consulta il 22 febbraio 2019 al n. 23 ne riconosce in modo inequivocabile la funzione apicale sancendo altresì la legittimità costituzionale dell'articolo 99 commi 1,2,3 del D.lgs 267/2000 con riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione italiana.

La questione di legittimità costituzionale fu sollevata nel 2014 in seno ad un ricorso presentato da un segretario comunale non confermato dal sindaco neo eletto che preferì nominare un nuovo segretario in luogo del ricorrente il quale, pertanto, adiva il Tribunale Ordinario di Brescia e, in quella sede, eccepiva l'illegittimità costituzionale degli artt. 99 commi 1,2,3, rispetto agli artt. 3 e 97 Cost. per contrasto con i principi di correttezza e imparzialità dell'azione amministrativa, di continuità della stessa, nonché di separazione tra "politica e amministrazione" contestando poi, a monte, la natura politica stessa dell'organo di vertice dell'amministrazione locale.

Il giudice bresciano di prime cure non ritenendo manifestamente infondata la censura e, "benché quella del segretario comunale sia una figura amministrativa apicale", rimetteva la questione alla Consulta con ordinanza n. 39 dell'11 settembre 2017 richiamando un assunto già espresso dalla Corte di Cassazione con sentenza n. 11015 del 2017 per cui " il meccanismo di spoils system risulterebbe conforme ai principi costituzionali solo laddove l'incarico sia caratterizzato dall'apicalità e dalla fiduciarità, da intendersi come preventiva valutazione soggettiva di consonanza politica e personale con l'organo politico".

L'ordinanza di remissione fondava le valutazioni di non manifesta infondatezza de qua su una serie di considerazioni: in primo luogo, che la scelta del segretario, tra dipendenti pubblici di ruolo iscritti - previo concorso pubblico - all'interno di un Albo professionale, ne eliderebbe, a monte, il carattere di fiduciarità connotandosi, invece, in termini di discrezionalità alla luce di valutazioni di carattere necessariamente tecnico-professionale e non di pura consonanza politica (come nel caso dei direttori generali). Si argomentava, inoltre, che segretario comunale non svolgerebbe il proprio incarico in stretta collaborazione con l'organo di indirizzo politico caratterizzandosi, piuttosto, i propri compiti, per la natura squisitamente tecnico sia nell'esplicarsi dell'attività di supporto e collaborazione per l'adozione di atti, in funzione di mera verifica di conformità dell'azione dell'ente locale alla legge, sia di quella consultiva, referente e di assistenza alle sedute di giunta e di consiglio o di verbalizzazione delle stesse. Costitutosi ad adiuvandum, il ricorrente del giudizio a quo, aggiungeva che il Segretario, nella propria veste di consulente e collaboratore ut supra descritto avrebbe, in definitiva, un ruolo neutrale nelle mansioni ad esso attribuite, intendendosi per tali, anche quelle di coordinamento delle funzioni dei dirigenti o di concreto e diretto svolgimento delle stesse - solo ove attribuite - e sottolineando come, venuto meno il controllo di legittimità di cui all'art 53 l.142/90, il legislatore avrebbe preferito accentuarne il ruolo di garante della legalità dell'azione amministrativa nel corso degli ultimi anni. Tanto asseriva il ricorrente disconoscendo, dunque, in capo al Segretario Comunale, qualsivoglia elemento di supremazia gerarchica sui dirigenti, di "fiduciarità" e di diretta collaborazione con il vertice politico come pure la natura politica stessa dell'organo elettivo di vertice dell'ente locale la cui azione non sarebbe "libera nei fini e nelle forme" bensì "discrezionale" in quanto esercitata entro i confini prestabiliti da fonti di rango superiore.

Di contro, l'Avvocatura Generale dello Stato, nelle memorie depositate il 27 marzo 2018 in rappresentanza della Presidenza del Consiglio dei Ministri, chiedeva che fosse dichiarata l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale così come prospettata, sulla base dei

seguenti assunti: 1) la sussistenza del requisito dell'apicalità come collaborazione diretta e non intermediata da altre figure dirigenziali con il vertice politico risultando, pertanto, coerente la previsione di una nomina diretta da parte dell'organo politico stesso; 2) la collaborazione del Segretario direttamente con l'organo di vertice politico che lo nomina fiduciarmente al fine di coordinare e sovrintendere alle funzioni svolte dai dirigenti salvo che, nei comuni di maggiori dimensioni, non venga nominato un direttore generale diverso dal segretario stesso; 3) il non automatismo dello spoil system previsto per il Segretario Comunale dovendosi evidenziare come sia necessario distinguere, in capo allo stesso, il rapporto di lavoro a tempo indeterminato instauratosi a monte - al termine di un pubblico concorso - con il Ministero dell'Interno e il rapporto di servizio, a valle, che si instaura in caso di nomina da parte del sindaco tra soggetti comunque iscritti all'interno di un Albo e dunque, provvisti di specifiche competenze tecnico-professionali, sottendendo così valutazioni di carattere tecnico ma, soprattutto, entro tali limiti, comunque fiduciarie da parte dell'organo di vertice politico locale. Non si tratterebbe, dunque, di un vero e proprio spoil system anche perché, in caso di mancata conferma, permanerebbe il rapporto di lavoro tra professionista e Ministero dell'Interno (di cui - si ripete - il Segretario Comunale è dipendente di ruolo, vincitore di concorso pubblico a differenza del direttore generale tout court), con il relativo trattamento economico, cessando solo quello di servizio con il Comune il cui sindaco neo eletto dovesse decidere di nominare un diverso segretario nel lasso temporale di cui allo stesso art. 99 c. 3.

Esaminate le posizioni a confronto, la Corte Costituzionale ripercorre l'evoluzione storica della figura del Segretario Comunale che, ora posto alle dipendenze degli enti locali, ora - più spesso - dell'Amministrazione centrale, dei primi ha vissuto sulla propria carne viva le vicissitudini politiche e, dunque, normative, nelle alterne epoche connotate ora da istanze centripete e di controllo centralizzato, ora da istanze più autonomistiche. Fin dalla prima positivizzazione normativa della figura, con la legge 2248/1865 allegato A, l'accesso alla carriera di segretario comunale è stato subordinato al conseguimento di una licenza previa abilitazione presso le Prefetture e successiva nomina da parte del Consiglio Comunale così come prerogativa consiliare ne era la revoca con votazione a maggioranza qualificata. E' dal 1911 fino ai giorni nostri che l'accesso alla carriera viene subordinato al superamento di un pubblico concorso - poi variamente disciplinato - mentre è con il RD. N. 1953 del 1928 che, al mutare delle condizioni politiche e democratiche del Paese, in funzione di compressione delle autonomie locali, il Segretario Comunale diventa funzionario statale alle dipendenze del Ministero dell'Interno. E tale resta fino ad oggi dal momento che, come sottolineato dall'Avvocatura Generale dello Stato, il Segretario Comunale è un dipendente pubblico di ruolo il cui rapporto di lavoro, a monte, intercorre con il Ministero dell'Interno mentre quello di servizio, in termini dunque funzionali, con l'amministrazione comunale che, a mezzo del proprio Sindaco, lo sceglie. Ed è questo il punto più contestato che, tuttavia, si giustifica storicamente ove si consideri che le istanze autonomistiche proprie dei primi anni '90, portando all'adozione della legge n.142/1990 e, poco dopo, alla legge n. 81 del 1993 , con l'introduzione dell'elezione popolare diretta dei sindaci, non potevano non indurre il legislatore di fine millennio a rispondere alle istanze di questi ultimi che, nell'attuazione del proprio mandato, rivendicavano la necessità di avvalersi di una figura di fiducia, benché di comprovata competenza tecnico-professionale. E' per tale ragione che con la legge n. 127/1997 il punto di mediazione tra contrapposte esigenze fu quello che tutt'oggi esiste ed è stato poi recepito nello stesso D.lgs 267/2000.

La Corte Costituzionale, così ricostruita storicamente la figura del segretario, dichiara, dunque, infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 99 commi 1,2,3 del DLgs 267/2000 rispetto agli artt. 3 e 97 Cost.

La Consulta, richiamando precedenti pronunciamenti, ricorda come, meccanismi di revocabilità ad nutum o automatica di cariche e, dunque, estranee ad elementi valutativi procedimentalizzati, siano stati ritenuti compatibili con il quadro costituzionale solo ove riferiti ad uffici che non fossero connotati dalla diretta collaborazione con gli organi di governo oppure a figure apicali per le quali fosse decisiva la consonanza politica all'organo nominante.

Evidenziando la complessità della natura e delle funzioni del Segretario Comunale, non paragonabile ad altre, ne statuisce la natura **“certamente apicale”** come pure certo è che egli intrattenga rapporti diretti con il sindaco senza intermediazione di altri dirigenti o organi amministrativi. Nell’evidenziare che l’apicalità e l’assenza di intermediazione nel rapporto con l’organo politico non si accompagnano, tuttavia, ad una scelta meramente fiduciaria ma comunque accompagnata da una valutazione di carattere necessariamente tecnico-professionale, la Consulta sottolinea altresì come ciò non osti tuttavia ad una valutazione di compatibilità del meccanismo dello spoil system previsto dall’art. 99 del D.lgs 267/2000 con i principi costituzionali richiamati da parte rimettente.

La Corte Costituzionale evidenzia come il carattere fiduciario dell’atto di nomina del Segretario Comunale non si esaurisca nell’atto stesso ma connoti l’intera platea dei compiti, per quanto multiformi, ad esso attribuiti ed individuabili in tre nuclei principali: - uno originario, riconducibile tradizionalmente alla funzione segretariale, di certificazione, verbalizzazione e rogante; - uno, cruciale, di collaborazione, assistenza giuridico amministrativa degli organi comunali tutti, in ordine alla conformità dell’azione amministrativa a leggi, statuto e regolamenti, nonché consultiva, referente e di assistenza alle sedute degli organi collegiali che, tuttavia non si esauriscono in un mero controllo terzo ma si connotano per un quid pluris: secondo la Consulta, infatti, in un percorso argomentativo di estrema chiarezza, il ruolo del Segretario Comunale in veste di consulente, assistente e garante della conformità dell’azione amministrativa alla legge, non è affatto di mera verbalizzazione o controllo ma di compartecipazione alle decisioni di definizione dell’indirizzo politico- amministrativo dell’ente, avendo egli un ruolo attivo e propositivo nell’indirizzarle verso approdi giuridicamente possibili rispetto al fine ultimo, che è l’interesse pubblico perseguito in attuazione del programma di mandato.

In questo risiederebbe, pertanto, anche alla luce delle esigenze autonomistiche parimenti tutelate nella Carta Costituzionale e di cui l’elezione diretta del Sindaco è un precipitato, la ragionevolezza della scelta operata dal legislatore nel permettere al sindaco neo eletto di non confermare necessariamente il segretario in carica e, comunque di poter scegliere il professionista più confacente al proprio munus, tra soggetti ugualmente competenti e ugualmente iscritti in un apposito Albo nazionale, previo superamento di un pubblico concorso.

In quest’ottica appare tanto più evidente come una scelta intuitu personae del segretario comunale appaia più come fiducia personale, anche con riferimento alle caratteristiche professionali e tecniche del professionista prescelto, che non come consonanza politica.

Lo spoil system si pone così come il riflesso di *“un non irragionevole punto di equilibrio tra le ragioni dell’autonomia degli enti locali, da una parte, e le esigenze di un controllo indipendente sulla loro attività, dall’altra”* come pure lo è, in realtà, tutto l’ordinamento e statuto del Segretario Comunale.

Terzo è più pregnante nucleo di funzioni riconosciute al Segretario Comunale è infine quello di carattere *“eminente gestionale”* che la Consulta definisce *“quasi manageriale”*. La Corte evidenzia come, in disparte le limitate ipotesi in cui, nei Comuni con popolazione superiore ai 100000 abitanti vi sia un Direttore Generale - e non sia chiamato a svolgere egli stesso tale ruolo accentuandone la fiduciarità - il Segretario Comunale sia deputato a coordinare le funzioni dei dirigenti e sovrintendere agli stessi proprio in veste di dirigente apicale che, proprio in quanto vertice dell’ente, privo di intermediazione alcuna nel rapporto con l’organo politico, è chiamato a garantire l’attuazione del relativo programma di mandato assicurandone al tempo stesso la conformità, nel suo estrinsecarsi in atti e attività, anche di carattere gestionale, alla legge, allo statuto e ai regolamenti, quindi, in definitiva, la legalità e la legittimità nel momento stesso in cui vengono adottati nello svolgimento di funzioni di amministrazione attiva, così come naturalmente tutti gli altri principi di buon andamento quali l’efficacia ed efficienza e così via.

Da tale pronunciamento che, per quanto non sempre lineare, è di fondamentale importanza per la più chiara definizione del ruolo e delle funzioni del Segretario Comunale è possibile trarre alcune considerazioni.

In primo luogo è da porre in chiaro la netta distinzione tra il concetto di neutralità e quello di imparzialità. Se è vero che la neutralità è connotato tipico di organi terzi - come la magistratura, ad esempio - che si pongono quindi al di fuori dell'Amministrazione attiva e, dunque, "indifferenti" rispetto ai fini dalla stessa perseguiti, differente è invece il concetto giuridico di "imparzialità" questo sì proprio delle Pubbliche amministrazioni che sono chiamate a bilanciare contrapposti interessi nel quadro della legittimità della propria azione e tale è e deve essere il connotato proprio del Segretario Comunale, la cui funzione di direzione apicale dell'ente e, dunque, di amministrazione attiva, non si pone in contrasto con quella di organo di garanzia e di controllo della conformità degli atti e delle attività poste in essere dagli organi politici e gestionali del proprio ente alla legge, allo statuto e ai regolamenti vigenti.

Ulteriore considerazione meritano, quindi, le censure che erano state svolte da parte ricorrente in ordine alla incompatibilità del ruolo gestionale e manageriale riconosciuto in capo al Segretario Comunale come dirigente apicale dell'ente con quello di Responsabile per la prevenzione della Corruzione e della Trasparenza, come pure delle osservazioni per cui, venuto meno il controllo di legittimità sugli atti di cui all'art. 53 della Legge 142/1990, farebbe da contraltare il ruolo di garante della legalità. Ebbene, tali osservazioni denunciano una visione alquanto approssimativa degli istituti citati: in primo luogo, non andrebbe confuso il concetto di legittimità con quello di legalità, in secondo luogo, varrebbe appena la pena ricordare che la legge 190/12 più volte chiamata in causa appronta una serie di norme a tutela della legalità dell'azione amministrativa avendo riguardo non agli organi politici - e tantomeno al sindaco che sceglie il Segretario Comunale - ma a quelli gestionali per cui, se è vero che in concreto il pur ampiamente condiviso e civilissimo principio di separazione tra politica e gestione spesso non trova così netta applicazione nella realtà dei fatti, è altrettanto vero che la normativa richiamata guarda più specificamente alla seconda e non alla prima e, se dei correttivi a tutela del Segretario Comunale in qualità di Responsabile per la Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza vogliono trovarsi - come pure sarebbe auspicabile - ebbene, gli stessi andrebbero molto più opportunamente e con maggiore onestà intellettuale ricercati in un rafforzamento delle garanzie in sede di revoca degli incarichi, anche nelle more del mandato sindacale, e non, piuttosto, negando il ruolo del Segretario Comunale quale organo di direzione apicale o disconoscendone il rango dirigenziale o - che pari è a dirsi - relegandolo a mero ruolo di controllore terzo con inevitabili ripercussioni anche in termini di inquadramento giuridico, contrattuale ed economico.

A dire il vero occorre rilevare che su questo tema la pronuncia della Corte non si dilunga, anzi a ben vedere la funzione di Responsabile dell'anticorruzione non viene praticamente nemmeno citata nella parte in cui la Corte enuclea e descrive le funzioni più tipiche e rilevanti del Segretario, quasi a voler significare che esse, per quanto significative, non appartengono alla figura e comunque non la connotano in termini altrettanto essenziali quanto quelle di collaborazione con gli organi di governo e di sovrintendenza e direzione complessiva.

In linea di continuità con gli assunti degli Ermellini, si pone il recente Atto di indirizzo per il rinnovo contrattuale 2016-2018 relativo alla dirigenza dell'Area delle Funzioni Locali, assunto dai Comitati di Settore Autonomie Locali, Regioni e Sanità che, come da Contratto Collettivo Nazionale Quadro sottoscritto il 13 luglio 2016, include anche i Segretari Comunali e Provinciali nella nuova contrattazione nazionale unitaria dell'intera Dirigenza Locale. La Direttiva, licenziata lo scorso marzo, dopo aver disposto che il trattamento tabellare dei Segretari Comunali e Provinciali (ad eccezione per la fascia C) sia ovviamente equiparato a quello dei dirigenti, assegna infatti all'Aran il compito di valorizzare la funzione di sovrintendenza e coordinamento dei dirigenti, chiarendo come essa si espliciti in attività di sovrintendenza alla gestione complessiva dell'ente, predisposizione del piano degli obiettivi, proposta del piano esecutivo di gestione, esercizio del potere di avocazione degli atti dei dirigenti in caso di

inadempienza e in ogni altra funzione di direzione richiamata nei regolamenti di organizzazione. E, proprio in conseguenza di tale funzione, la Direttiva dà indirizzo di confermare la disciplina del CCNL specifico dei Segretari del 16.05.2001, art. 41 commi 4 e 5, in ordine alla apicalità della retribuzione di posizione.

In tale ottica - che è poi da sempre quella sostenuta dell'U.N.S.C.P. (Unione Nazionale dei Segretari Comunali e Provinciali) - questa apicalità andrà pienamente valorizzata: al riconosciuto ruolo di vertice del Segretario all'interno dell'Ente quale soggetto deputato a sovrintenderne e coordinarne la dirigenza dovrà dunque corrispondere un trattamento economico pienamente ed effettivamente adeguato e coerente, utilizzando le risorse già assegnate o da assegnarsi per quella finalità e superando, va da sé, gli effetti del CCNL del 2009 (non a caso non richiamato nella Direttiva) che determinavano una retribuzione di posizione talvolta deteriore rispetto a quello della dirigenza locale tout cour.

Ricordando come già agli albori dei movimenti sindacali e di categoria dei Segretari Comunali - già tra gli anni 1948 -1951 - le tematiche in discussione fossero quelle di cui ancora oggi si dibatte, a partire dalla non ben delineata natura della figura e, conseguentemente, del trattamento deteriore rispetto a quello riservato ad altre figure dirigenziali pur non di vertice, sia in termini di riconoscimenti che di diritti, e richiamando quelle che già allora erano le posizioni di un autorevole Segretario dell'epoca, Giacomo Giacomelli, non si può non tacere come sia la Sentenza della Corte Costituzionale n. 23/2019, sia la recente Direttiva adottata in vista del rinnovo del CCNL dell'Area delle Funzioni Locali vadano chiaramente nell'ottica di una più compiuta visione del ruolo e delle funzioni del Segretario Comunale come organo di direzione apicale dell'Ente Locale e che su tale solco debbano muoversi eventuali possibili prospettive di riforma.