

MARIA CRISTINA DEGOLI

18.

LA FIGURA DEL SEGRETARIO COMUNALE
E PROVINCIALE

 GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

Isbn 9788828805984

Estratto dal volume:

G. Amoroso - V. Di Cerbo - L. Fiorillo - A. Maresca

IL LAVORO PUBBLICO

2019

IL SEGRETARIO COMUNALE E PROVINCIALE

di MARIA CRISTINA DEGOLI

NORME GENERALI

D.lg. 30 marzo 2001, n. 165. — Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche (G.U. 9 maggio 2001, n. 106, suppl. ord. n. 112).

70

Norme finali. (Art. 73, commi 1, 3, 4, 5 e 6-bis del d.lg. n. 29 del 1993, come modificati dall'art. 21 del d.lg. n. 470 del 1993, successivamente sostituiti dall'art. 37 del d.lg. n. 546 del 1993 e modificati dall'art. 9, comma 2 del d.lg. n. 396 del 1997, dall'art. 45, comma 4 del d.lg. n. 80 del 1998 e dall'art. 20 del d.lg. n. 387 del 1998; art. 45, commi 1, 2, 7, 10, 11, 21, 22 e 23 del d.lg. n. 80 del 1998, come modificati dall'art. 22, comma 6 del d.lg. n. 387 del 1998, dall'art. 89 della legge n. 342 del 2000 e dall'art. 51, comma 13, della legge n. 388 del 2000). — 1. (Omissis).

2. Restano ferme le disposizioni di cui al titolo IV, capo II del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, riguardanti i segretari comunali e provinciali, e alla legge 7 marzo 1986, n. 65 — esclusi gli articoli 10 e 13 — sull'ordinamento della Polizia municipale. Per il personale disciplinato dalla stessa legge 7 marzo 1986, n. 65 il trattamento economico e normativo è definito nei contratti collettivi previsti dal presente decreto, nonché, per i segretari comunali e provinciali, dall'articolo 11, comma 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 4 dicembre 1997, n. 465. 3-13. (Omissis).

NORME SPECIFICHE DI SETTORE

Artt. 97-106, d.lg. 18 agosto 2000, n. 267; d.P.R. 4 dicembre 1997, n. 465.

BIBLIOGRAFIA

BARBIERI-BELLAVISTA, *Introduzione. Una riforma senz'anima*, RGL, 2015, 3, 473 ss.; BOSCATI, *La riforma mancata: il ruolo della dirigenza pubblica nei nuovi assetti*, LPA, 2017, 46 ss.; CAPORALI, *I segretari comunali passati ad altra amministrazione conservano la qualifica posseduta*, GI, 2016, 4, 933 ss.; CARPINO, *Testo Unico degli Enti locali commentato*, XV ed., Santarcangelo di Romagna, 2018; CORTI-SARTORI, *I decreti attuativi del Jobs Act tipologie contrattuali e mansioni (rinvio). Conciliazione dei tempi di vita e lavoro. La riforma della PA*, RIDL, 2015, 4, 221 ss.; D'ALESSIO, *La nuova disciplina della dirigenza nel disegno di legge sulla riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche*, LPA, 2015, 1, 1 ss.; D'APONTE, *Trattamento retributivo del dipendente pubblico e buon andamento della pubblica amministrazione: il c.d. "galleggiamento" dei segretari comunali*, LPA, 2006, 5, 102 ss.; DE SENSI, *Il nuovo ordinamento dei segretari comunali e provinciali. L'agenzia autonoma e le sezioni regionali. L'albo-nomina-revoca-carriera. La scuola*, in NARDUCCI (a cura di), *Guida Normativa, Primo volume*, Bergamo, 2001, 403 ss.; D'ONGHIA, *La formazione dei dipendenti pubblici ancora cenerentola tra esigenze di razionalizzazione e contenimento della spesa*, RGL, 2015, 3, 585; FIATA, *Sulla revoca dell'incarico di segretario comunale a seguito di "accorpamento temporaneo"*

delle funzioni di segreteria tra amministrazioni, GI, 2013, 1, 107 ss.; GARILLI, *Continuità e discontinuità nella disciplina del trasferimento del personale*, RGL, 2015, 3, 551 ss.; GIANNOTTI, *La revoca del Segretario comunale non ha natura di provvedimento espulsivo ma il venir meno dell'originaria scelta fiduciaria*, in *quotidianopa.leggiditalia.it*, 15 settembre 2018; IEVA, *Gli incarichi dirigenziali nel lavoro pubblico*, FA, 2016, 6, 1678 ss.; LENZETTI, *Il segretario comunale e provinciale*, in NARDUCCI (a cura di), *Guida Normativa, Primo volume*, Bergamo, 2001, 366 ss.; LUCCA, *La funzione rogatoria del segretario comunale e i diritti di rogito*, in *comuni.it*, 2018, 9, 40 ss.; MACCHIA-SALTARI, *La Scuola nazionale e dell'amministrazione tra modello francese e prospettive di riforma*, GDA, 2015, 3, 312 ss.; MARINO, *L'intesa con le regioni è necessaria: la riforma Madia è incostituzionale*, DG, 2016, 96, 14 ss.; MEOLI, voce *Segretario comunale e provinciale*, D. PUBBL., 1999, XIV, 1 ss.; MEOLI, *I segretari comunali e provinciali: dall'agenzia di nuovo al Ministero dell'Interno*, GDA, 2011, 5, 552 ss.; NERI, *La riforma Madia sulla dirigenza pubblica ferma ai box in attesa di ripartire*, in *bollettinoadapt.it*, n. 1/2017; NICOSIA, *L'alta dirigenza locale: il rapporto di lavoro del segretario comunale e provinciale*, in CARINCI-ZOPPOLI (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Torino, 2004, 1028 ss.; NICOSIA, *Le relazioni sindacali che verranno: riflessioni e questioni sul ruolo degli attori negoziali in sede decentrata nel disegno di riforma Renzi-Madia*, LPA, 2015, 5, 633 ss.; NOBILE, *Il galleggiamento della retribuzione del segretario comunale e provinciale: due questioni di cruciale importanza*, in *comuni.it*, 2012, 3, 47 ss.; PENSABENE LIONTI, *La riforma della dirigenza pubblica: prospettive ambiziose e risultati deludenti*, in *bollettinoadapt.it*, n. 1/2017; RICCI, *La dirigenza pubblica rivisitata: luci e ombre*, LPA, 2016, 1-2, 3 ss.; RICCI-DI NOIA, *Relazioni sindacali e contrattazione collettiva nel settore pubblico dopo la Riforma Madia e i rinnovi contrattuali*, LPA, 2017, 1 ss.; SCARSELLA, *I compiti di collaborazione del segretario comunale con gli organi di governo: un tertium genus tra funzioni di indirizzo e di gestione?*, in *comuni.it*, 2018, 9, 13 ss.; VETTOR, *Reclutamento e modernizzazione dell'impiego pubblico*, RGL, 2015, 3, 573 ss.; VOZA, *In attesa della riforma: il licenziamento del dirigente pubblico e i regimi di tutela*, LPA, 2016, 1-2, 145 ss.; ZOPPOLI L., *Alla ricerca di una nuova riforma della dirigenza pubblica: reclutamento e incarichi tra confusione e rilegificazione*, RGL, 2015, 3, 517 ss.; ZOPPOLI L., *Reclutamento e ruolo unico: filosofie organizzativo-istituzionali e tecniche regolative*, LPA, 2016, 1-2, 43 ss.; ZOPPOLI L., *La stagione delle riforme: pubblico e privato a confronto*, LPA, 2017, 25 ss.

SOMMARIO

1. (D)evoluzione della figura del segretario comunale e provinciale. — 2. La figura del segretario: funzioni e natura dell'incarico. — 3. Nomina, conferma e revoca del segretario.

1. (D)evoluzione della figura del segretario comunale e provinciale.

Agli occhi dei commentatori, la figura del segretario comunale e provinciale appare un po' bistrattata. Nel corso degli ultimi anni, infatti, quest'ultima è stata caratterizzata da un'alternanza di interventi legislativi che, a fasi alterne, ne hanno sottolineato da un lato, la posizione di rilevanza all'interno degli uffici amministrativi, cuore pulsante dell'organizzazione locale e dall'altro, la sua fungibilità sino ad ipotizzare « un'interscambiabilità fisiologica tra dirigenti statali, regionali, comunali » (ZOPPOLI, 2016, 54).

Ripercorrendo, seppure sommariamente, le tappe legislative che hanno accompagnato gli interventi riformatori in materia di autonomie locali, si riconosce l'intento della legge n. 142/1990 di assegnare al segretario comunale e provinciale « una posizione complementare e sinergica: mentre il sindaco rappresenta l'elemento di sintesi, di direzione unitaria e di coordinamento dell'attività di governo dell'ente, il segretario svolge analoghe funzioni nell'ambito dell'attività gestionale di carattere prettamente tecnico-burocratico » (MEOLI, 1999, 3). Tuttavia, gli accadimenti degli anni novanta raccontano un finale diverso poiché il proposito legislativo di rendere la figura del segretario comu-

nale e provinciale un « essenziale punto di riferimento neutrale » (MEOLI, 1999, 3) tra la sfera politica e quella burocratica, risulta disatteso. Si dovrà attendere l'approvazione della legge di riforma n. 127/1997, che ha inciso profondamente sulla figura, sulla funzione e sul ruolo del segretario comunale e provinciale, nonché l'entrata in vigore del successivo regolamento di attuazione, il d.P.R. n. 465/1997, per riconoscere la figura di un segretario « sganciato dall'apparato ministeriale e più direttamente collegato ai vertici dell'ente locale » (MEOLI, 1999, 4). Gli elementi di novità introdotti nella suddetta legge, ossia l'istituzione dell'albo nazionale dei segretari comunali e provinciali, la costituzione dell'Agenzia autonoma per la gestione del suddetto albo e la definizione di una Scuola superiore della pubblica amministrazione preposta alla formazione e specializzazione dei segretari comunali e provinciali sono sopravvissuti all'entrata in vigore del d.lg. n. 267 del 18 agosto 2000, contenente « Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali ». Nello specifico, per quanto attiene a questa trattazione, gli articoli da 97 a 106 del testo unico, nel tentativo di conferire « un assetto sistematico e ordinato alle numerose e sparse disposizioni che delineano l'ordinamento dei segretari comunali e provinciali » (LENZETTI, 2001, 366) non hanno interferito con la scelta legislativa di superare la « cosiddetta statalizzazione del segretario » (NICOSIA, 2004, 1029), vale a dire la sua qualifica di funzionario statale dipendente dal Ministero dell'interno.

Trascorso un periodo di relativa tranquillità, tuttavia, le disposizioni contenute nei commi 31-*ter* e seguenti dell'art. 7, d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito in l. 30 luglio 2010, n. 122 hanno decretato la soppressione degli artt. 102 e 103 del t.u. enti locali, ossia dell'Agenzia autonoma per la gestione dell'Albo dei segretari comunali e provinciali, con contestuale trasferimento dei relativi compiti, delle risorse umane, strumentali e finanziarie, « compreso il fondo di cassa, al Ministero dell'interno, disponendo un nuovo regime finanziario per il sostegno delle attività trasferite » (MEOLI, 2011, 553). Successivamente, l'art. 10 del d.l. 10 ottobre 2012, n. 174, convertito con modificazioni in l. 7 dicembre 2012, n. 213, ha operato la soppressione della Scuola superiore della pubblica amministrazione riportando la formazione dei dipendenti pubblici al centro del dibattito sull'innovazione della pubblica amministrazione (D'ONGHIA, 2015). E si giunge così all'ultima fase, in ordine temporale, del cammino di riforma della pubblica amministrazione che il legislatore italiano ha cercato di attuare: la legge delega n. 124/2015, la c.d. riforma Madia.

L'ambizioso disegno riformatore del Governo Renzi, recante « Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle Amministrazioni pubbliche » ha sollevato, sin dall'approvazione della legge contenente le deleghe legislative, la preoccupazione di studiosi ed operatori a causa della potenziale portata del sisma riformatore riguardante una pluralità di aspetti, tra i quali la riorganizzazione della dirigenza pubblica (RICCI, 2016; v. *amplius* ZOPPOLI L., 2017; ZOPPOLI L., 2016; ZOPPOLI L., 2015; VOZA, 2016; BARBIERI-BELLAVISTA, 2015; VETTOR, 2015; D'ONGHIA, 2015; IEVA, 2016; D'ALESSIO, 2015; NERI, 2017; MARINO, 2016).

L'art. 11, comma 1, lett. *b*, n. 4, della l. 7 agosto 2015, n. 124, infatti, aveva proposto l'abolizione *sic et simpliciter* della figura del segretario comunale e provinciale facendo così avverare, allo scadere del terzo lustro dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del d.lg. n. 267/2000, le previsioni di coloro che in dottrina ipotizzavano « una progressiva eliminazione della categoria dei segretari, almeno considerata come categoria autonoma rispetto agli altri dipendenti degli Enti locali » (LENZETTI, 2001, 367).

La prospettata riforma « ispirata al ritornello della soddisfazione del cittadino » (BARBIERI-BELLAVISTA, 2015, 473) aveva inteso innovare profondamente la disciplina previgente della dirigenza pubblica istituendo un sistema articolato in ruoli unificati e coordinati dei dirigenti dello Stato, dei dirigenti regionali e dei dirigenti degli enti locali sulla base di requisiti omogenei di accesso, di procedure analoghe di reclutamento, attraverso la previsione di regole unitarie inerenti non solo al trattamento economico e al regime di responsabilità dei dirigenti, ma anche alla formazione, al conferimento, alla durata ed alla revoca degli incarichi. Oltre all'abolizione della figura del segretario comunale e provinciale, sempre in stretto rapporto con l'oggetto del presente commento, la versione del decreto legislativo approvata dal Consiglio dei Ministri il 24 novembre 2016 aveva previsto anche la soppressione dell'albo nazionale di cui all'art. 98 del d.lg. n. 267 del 2000 con decorrenza dalla data di entrata in vigore dell'atto normativo che avrebbe dato attuazione alla suddetta delega. Allo stesso tempo, i segretari comunali e provinciali iscritti nelle fasce professionali A e B sarebbero stati inseriti nel ruolo unico dei dirigenti, la cui istituzione avrebbe seguito l'intesa realizzatasi in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali. Inoltre, in base a quanto indicato nella suddetta versione di decreto legislativo, i segretari comunali e provinciali collocati nella fascia professionale C « e non transitati nel ruolo dei dirigenti locali, nonché vincitori di procedure concorsuali di ammissione al corso di accesso in carriera, già avviate alla data di entrata in vigore della legge 7 agosto 2015, n. 124, fatto salvo il caso in cui sia loro conferito l'incarico di direzione apicale » sarebbero stati « immessi in servizio come funzionari per due anni effettivi, conteggiando anche il servizio prestato nella fascia professionale C prima dell'istituzione del Ruolo dei dirigenti locali ».

Il potenziale rischio corso dai segretari comunali e provinciali di vedersi destituiti dalle rispettive posizioni, tuttavia, è stato sbaragliato dall'innovativa sentenza della Corte Costituzionale del 25 novembre 2016, n. 251, con la quale l'intento legislativo a « delineare un quadro più chiaro della nuova disciplina » (PENSABENE LIONTI, 2017) è stato disatteso.

Con la sua pronuncia, la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, tra le altre, « dell'art. 11, comma 1, lettere *a*), *b*), numero 2, *c*), numeri 1) e 2), *e*), *f*), *g*), *h*), *i*), *l*), *m*), *n*), *p*) e *q*) », e comma 2 nella parte in cui, nonostante le molteplici interferenze con le competenze regionali non risolvibili mediante il criterio della prevalenza del legislatore statale, prescrive, per l'adozione dei decreti legislativi delegati attuativi, una forma di raccordo con le Regioni — il parere in Conferenza unificata — da ritenersi lesiva del principio di leale collaborazione

perché non idonea a realizzare un confronto autentico con le autonomie regionali, necessario a contemperare la compressione delle loro competenze ». Tale pronuncia, pur lasciando intatta la disposizione di cui all'art. 1, comma 1, lett. b, n. 4) ha compiuto, secondo la calzante metafora utilizzata dalla dottrina « la potatura dei rami sui quali andava poggiata la rivisitazione del sistema della dirigenza pubblica vigente ». L'intervento dell'organo garante dei principi costituzionali è stato così incisivo da « sfigurare radicalmente l'albero della delega » (ZOPPOLI L., 2016, 45), tanto da provocare il ritiro dello schema di decreto legislativo recante « Disciplina della dirigenza della Repubblica ». Volgendosi al commento legislativo di seguito proposto, « la pausa di riflessione imposta dalla Corte costituzionale » (ZOPPOLI L., 2016, 60) ha fatto sì che la riforma della disciplina speciale dei segretari comunali e provinciali sia rimasta ai blocchi di partenza.

2. La figura del segretario: funzioni e natura dell'incarico. L'art. 97, d.lg. n. 267 del 2000, prevede che l'organizzazione dell'ente comunale e provinciale si componga anche della figura di un segretario titolare iscritto, in virtù del possesso dell'abilitazione ottenuta con il superamento di un concorso pubblico, all'Albo nazionale dei segretari comunali e provinciali. Si ritiene utile precisare sin d'ora che, in virtù dell'intervenuta soppressione dell'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo ad opera dell'art. 7, comma 31-*septies*, d.l. 31 maggio 2010, n. 78, come modificato dalla legge di conversione 30 luglio 2010, n. 122 che ha abrogato l'art. 102, d.lg. n. 267 del 2000, il Ministero dell'interno è subentrato in tutti i rapporti facenti capo alla suddetta Agenzia e nelle attività di gestione dell'Albo. Al contempo, la norma ha disposto il trasferimento al Ministero dell'interno dei relativi compiti, nonché delle risorse umane, strumentali e finanziarie precedentemente in forza alla suddetta Agenzia autonoma (MEOLI, 2011).

Prima di analizzare le funzioni attribuite dal legislatore alla figura del segretario comunale e provinciale, si ritiene opportuno soffermarsi sulla natura e sulla struttura del rapporto di lavoro del dipendente pubblico. Quest'ultimo, infatti, intrattiene una prima e distinta relazione con il Ministero dell'interno che si concretizza nel rapporto di impiego a tempo indeterminato il quale sorge contestualmente alla sottoscrizione del contratto individuale di lavoro relativo alla prima nomina. La seconda relazione, invece, si traduce nel rapporto di servizio a tempo determinato che si instaura con l'ente locale che di volta in volta decide di affidare l'incarico al segretario. Tuttavia, diversamente da quanto accade nelle prestazioni provviste di termine finale, la durata prestabilita del rapporto di servizio non ne ostacola la risoluzione *ante tempus* ad opera del segretario. L'esistenza di un autonomo vincolo lavorativo a tempo indeterminato con il Ministero dell'interno, infatti, lascia il segretario libero di vagliare e determinare in maniera del tutto autonoma, e senza vincoli temporali, le opportunità professionali presenti sul territorio nazionale, indipendentemente dal rapporto di servizio in essere con l'ente pubblico. A cadenza bisettimanale,

l'Albo Nazionale o Regionale provvede alla pubblicazione degli avvisi di avvio del procedimento di nomina del segretario richiesti dai sindaci o dai presidenti di provincia ai sensi dell'art. 99 del t.u. enti locali. L'avviso permane in pubblicazione, sul sito internet dell'Albo nazionale « per dieci giorni consecutivi, durante i quali il capo dell'amministrazione non può procedere né all'individuazione né alla nomina del segretario titolare »; ciò nonostante, la richiesta di pubblicazione non può essere soddisfatta quando il termine perentorio di 120 giorni previsto per la conclusione del procedimento di nomina cade nell'intervallo temporale dei dieci giorni in cui l'avviso resta pubblicato sul sito internet dell'Albo Nazionale (cfr. deliberazione del C.d.A. dell'ex Agenzia nazionale n. 150/1999 e dell'art. 15 del d.P.R. n. 465 del 1997). Qualora il segretario identificasse, tra gli avvisi presenti, una diversa e migliore opportunità professionale, egli può liberamente manifestare al sindaco o al presidente della Provincia l'interesse alla nomina nella sede vacante senza alcun obbligo di comunicazione preventiva da eseguirsi nei confronti del rappresentante dell'Ente locale con il quale egli, in quel momento, intrattiene il rapporto di servizio.

La struttura a geometria trilaterale del rapporto di lavoro che vede protagonista il segretario comunale e provinciale richiama alla mente, seppure con le dovute differenze, l'istituto della somministrazione di lavoro nel settore privato. Difatti, così come accade nei confronti del lavoratore somministrato, è il datore di lavoro, ossia il Ministero dell'interno, ad esercitare il potere disciplinare nei confronti del segretario e non l'ente, l'utilizzatore, presso cui quest'ultimo svolge le proprie funzioni.

Inoltre, per quanto riguarda il contratto individuale di lavoro, i rapporti di impiego pubblico dei segretari sono regolati contrattualmente; con particolare riferimento ai profili economici, la determinazione del rapporto è riservata alla contrattazione, individuale e collettiva. L'ultimo comma dell'art. 97, d.lg. n. 267 del 2000 prevede espressamente che il « rapporto di lavoro dei segretari comunali e provinciali è disciplinato dai contratti collettivi », diversamente da quanto avveniva nel passato dove la regolamentazione del rapporto era riservata principalmente al potere unilaterale della pubblica amministrazione, ovvero della legge. L'interprete, nel determinare le condizioni applicabili al segretario comunale e provinciale dovrà fare riferimento alle disposizioni contenute nel contratto collettivo nazionale di lavoro dei segretari comunali e provinciali sottoscritto il 1° marzo 2011, per il biennio economico 2008-2009. « Per quanto non ivi previsto, restano confermate, ove non disapplicate ed in quanto compatibili con le vigenti disposizioni legislative, le discipline dei precedenti contratti collettivi nazionali di lavoro » (art. 1, comma 4, CCNL 1° marzo 2011 — biennio economico 2008-2009). Come si è avuto modo di vedere, l'abrogazione dell'art. 102, d.lg. n. 267 del 2000 ad opera dell'art. 7, comma 31-*septies*, d.l. 31 maggio 2010, n. 78, come modificato dalla legge di conversione 30 luglio 2010, n. 122, ha fatto sì che i richiami alla soppressa Agenzia autonoma per la gestione dell'Albo dei segretari comunali e provinciali contenuti in materia di relazioni sindacali e di amministrazione e gestione del rapporto di lavoro, nelle disposizioni del t.u. degli enti locali, nel regolamento di cui al d.P.R. n. 465 del 1997 e

di tutte le altre fonti legislative, nonché delle previsioni dei contratti collettivi di lavoro debbano « considerarsi riferiti al datore di lavoro nazionale, istituzionalmente preposto » (art. 1, comma 3, CCNL 1° marzo 2011 - biennio economico 2008-2009), in altre parole, al Ministero dell'interno che è subentrato per legge in tutti i rapporti giuridici e passivi che precedentemente facevano capo all'Agenzia.

In tema di trattamento economico e con riferimento alla specifica posizione dei segretari comunali e provinciali, a metà strada tra i dirigenti e i funzionari, la disposizione contenuta nell'art. 41, comma 5, CCNL del 16 maggio 2001, nel collegare l'importo della retribuzione di posizione spettante per lo svolgimento di compiti di collaborazione e di funzioni di assistenza giuridico-amministrativa agli organi dell'ente, precisa che, nell'ambito delle risorse disponibili ed in presenza di incarichi che disvelino un'attività dirigenziale o di alta amministrazione attribuiti al segretario, la retribuzione di posizione « non sia inferiore a quella stabilita per la funzione dirigenziale più elevata nell'ente in base al contratto collettivo dell'area della dirigenza o, in assenza di dirigenti, a quello del personale incaricato della più elevata posizione organizzativa ». Nonostante il dibattito dottrinale sulla questione del riallineamento stipendiale non sia sopito, la disposizione contrattuale identifica la fonte normativa che riconosce tale diritto ai segretari comunali e provinciali in funzione perequativa (NOBILE, 2012, 47; NICOSIA, 2015, 633; cfr. C. cost. 7 ottobre 1999 n. 379, G COST 1999, 2919). In altre parole, la norma contrattuale « garantisce ai segretari comunali e provinciali trattamenti economici di particolare favore, corrispondenti a quelli previsti per i soggetti che svolgano la funzione dirigenziale o posizione organizzativa esistente in seno all'ente di riferimento » (D'APONTE, 2006, 1032). Nello specifico, qualora più Comuni siano tra loro associati, la ripartizione dei relativi oneri derivanti dalle maggiorazioni retributive determinate dal c.d. galleggiamento devono essere disciplinate all'interno della convenzione « attraverso l'inserimento di regole che individuino chi se ne deve fare carico ed in quale misura »; diversamente, la maggiorazione impegna esclusivamente l'ente concedente (cfr. C. conti, sez. contr., Sardegna, 17 giugno 2010 n. 30, RCC 2010, 3, 88).

Conclusa questa prima parte, relativa alla natura dell'incarico ed al rapporto di lavoro del segretario comunale e provinciale è possibile proseguire illustrandone i compiti e le funzioni. L'art. 97, comma 2, d.lg. n. 267/2000 attribuisce espressamente al segretario lo svolgimento di « compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti ». In altre parole, l'attività del segretario comunale e provinciale si concretizza in azioni partecipative alla funzione di governo e di programmazione dell'ente; azioni di valutazione e controllo dell'organizzazione, il cui esercizio deve considerarsi indispensabile e fondamentale al fine di perseguire gli obiettivi secondo i principi di efficacia, efficienza e trasparenza. Inoltre, al segretario è affidato l'importante compito di vigilare sul rispetto del principio di legalità formale, in relazione alla regolarità degli atti amministra-

tivi, e sostanziale, con riferimento alle attività complessive dell'ente (MEOLI, 1999). Nei confronti della figura del segretario, anche la giurisprudenza si è espressa riconoscendo in capo a quest'ultimo « un ruolo di garanzia, affinché l'attività dell'ente possa dispiegarsi nell'interesse del buon andamento e, in presenza di incarichi espressi, anche un'attività dirigenziale » (CC, SL, 23 agosto 2003 n. 12403, GC 2004, 2474). Le funzioni di assistenza, esterne con qualsiasi forma, possono essere esercitate dal segretario su richiesta degli organi istituzionali, ma anche su iniziativa personale di quest'ultimo (LENZETTI, 2001). Infatti, laddove il segretario rilevi la presenza di illegittimità contenute nei provvedimenti da emanare, egli ha « il preciso obbligo di segnalar[le] agli amministratori » (C. conti, sez. giurisd., Lombardia, 9 luglio 2009 n. 473); in caso di omissione egli sarà tenuto responsabile a titolo di concorso omissivo colposo nella causazione del fatto dannoso contestato.

Continuando nell'analisi dell'art. 97 del d.lg. n. 267 del 2000, il quarto comma enuncia, in dettaglio, le diverse funzioni che il legislatore ha attribuito alla figura del segretario. In caso di mancata nomina, da parte del sindaco o del presidente della provincia di un direttore generale al quale affidare le funzioni di sovrintendenza nei confronti dei dirigenti, tali attività gravano sul segretario. Tuttavia, « i dirigenti — cui è assegnata una sfera di attribuzioni derogabili solo con norma primaria — non assumono però diretta responsabilità nei confronti del segretario e pertanto l'attribuzione al segretario comunale dei compiti di sovrintendenza e coordinamento non può essere intesa come potere di sostituzione dei dirigenti nell'emanazione dei provvedimenti amministrativi di loro competenza » (CC, SL, 12 giugno 2007 n. 13708, GC 2007, 6; TAR Umbria, Perugia, I, 20 giugno 2017 n. 466, FA 2017, 6, 1373; nello stesso senso TAR Puglia, Lecce, I, 7 settembre 2016 n. 1532; CS, IV, 4 febbraio 2014, FA 2014, 2, 440). Appare pacifico, in via generale, che al segretario comunale non sono affidati compiti di amministrazione cd. attiva (TAR Campania, Napoli, I, 19 febbraio 2018 n. 1068); tuttavia, « il coordinamento e la sovrintendenza delle funzioni dei dirigenti, impone [...] che sia coordinata l'attività dirigenziale non solo nella fase della gestione, ma anche nella fase di supporto e collaborazione alla programmazione » (SCARSELLA, 2018, 19).

L'elenco delle funzioni assegnate al segretario prosegue individuando una serie di compiti che possono essere così riassunti: partecipazione alle riunioni del consiglio e della giunta curandone non solo la verbalizzazione, ma anche le funzioni consultive, referenti e di assistenza all'organo attraverso l'esercizio delle funzioni di collaborazione ed assistenza giuridico-amministrativa (SCARSELLA, 2018, 13); emissione del parere di regolarità tecnica e contabile, concorde alle competenze proprie del segretario, sui progetti di deliberazione qualora l'organigramma dell'ente non presenti le figure dei responsabili dei servizi, ai sensi dell'art. 49, t.u. enti locali. Con d.l. n. 174 del 2012, convertito in l. 7 dicembre 2012, n. 213, il segretario è stato investito, inoltre, della funzione di controllo della regolarità amministrativa e contabile anche nella fase successiva all'adozione degli atti amministrativi, da svolgersi secondo i principi generali di revisione aziendale (art. 147-bis, d.lg. n. 267 del 2000).

Questa modalità di controllo, che ha ad oggetto « le determinazioni di impegno di spesa, i contratti e gli altri atti amministrativi scelti secondo una selezione causale effettuata con motivate tecniche di campionamento » (art. 147-*bis*, comma 2, d.lg. n. 267 del 2000), risponde al duplice obiettivo di migliorare l'azione amministrativa e di monitorare il corretto utilizzo del denaro pubblico ed i costi sostenuti dall'ente. A cadenza annuale, il sindaco o il presidente della provincia, « avvalendosi del direttore generale, quando presente, o del segretario » sono tenuti a trasmettere alla sezione regionale della Corte dei conti un referto sul sistema dei controlli interni affinché sia verificato il rispetto delle regole contabili e di equilibrio di bilancio di ciascun ente locale.

In aggiunta, nell'interesse esclusivo dell'ente e su richiesta di quest'ultimo, il segretario è investito dell'attività rogatoria, « vera e propria funzione "notarile" di natura pubblica » (LUCCA, 41) dei « contratti nei quali l'ente è parte » e dell'autentica di scritture private ed atti unilaterali (art. 97, comma 4, lett. *c*, d.lg. n. 267 dle 2000). Nell'esercizio delle funzioni di rogito il segretario comunale è tenuto ad osservare le prescrizioni della legge n. 89 del 1913, « Sull'ordinamento del notariato e degli archivi notarili » poiché assume le vesti del pubblico ufficiale al quale la legge affida il potere di attribuire valore di prova legale agli atti che stipula. Il d.P.R. n. 465, del 4 dicembre 1997, al quarto comma, dell'art. 21, prescrive che « sugli atti di cui all'art. 17, comma 68, lett. *b*, della legge, rogati ed autenticati dal segretario comunale e provinciale, si applicano i diritti di segreteria ». La riscossione di questi ultimi, con riferimento alla funzione rogatoria del segretario, è stata abolita dall'art. 10, d.l. 24 giugno 2014, n. 90, come modificato dalla legge di conversione 11 agosto 2014, n. 114, il quale ha previsto, quale unica eccezione, la possibilità di erogare i diritti di rogito « negli enti locali privi di dipendenti con qualifica dirigenziale, e comunque a tutti i segretari che non hanno qualifica dirigenziale » (CARPINO, 2018, 410). In giurisprudenza, il dibattito principale attorno al quale è andato formandosi un fronte opposto tra le pronunce della Corte dei conti e quelle del giudice ordinario gravita sulla possibilità di liquidare i compensi anche a favore dei segretari collocati nelle fasce professionali A e B che prestano servizio e rogano contratti nell'interesse di enti locali sprovvisti di personale con qualifica dirigenziale, anziché nei soli confronti dei segretari non dirigenti collocati in fascia C.

Inizialmente, la Corte dei conti, con delibera n. 21 del 4 giugno 2015, ha affermato l'attribuzione dei diritti di rogito ai soli segretari di fascia C, precisando che « in difetto di specifica regolamentazione nell'ambito del CCNL successivo alla novella normativa », i proventi derivanti dalla funzione rogatoria sarebbero stati attribuiti integralmente ai segretari comunali qualora gli importi riscossi dal comune, nel corso dell'esercizio, non avessero ecceduto i limiti della quota del quinto della retribuzione in godimento del segretario. Di parere diametralmente opposto è stata la pronuncia del giudice del lavoro del Tribunale di Milano il quale, con sentenza n. 1539/2016, pubblicata il 18 maggio 2016 ha affermato che la norma, « riconoscendo a tutti i segretari privi di qualifica dirigenziale, ovvero a quelli di fascia C, il diritto alla predetta indennità, estende tale emolumento anche ai segretari delle altre due fasce (A e B), a

condizione che nell'ente locale di appartenenza non vi siano dipendenti con qualifica di dirigenti ». Secondo l'interpretazione fornita dal giudice di merito, l'obiettivo perseguito dal legislatore non è stato quello di creare delle distinzioni interne alla figura dei segretari in base alla distinzione di fascia, bensì quello di subordinare la titolarità del diritto di rogito allo svolgimento della suddetta funzione in enti privi di dipendenti dirigenziali. Nonostante l'argomentazione proposta dal Tribunale di Milano, anche in un secondo tempo la Sezione regionale di controllo per l'Emilia Romagna della Corte dei conti ha confermato l'orientamento espresso dalla sede nomofilattica dalla Sezione delle autonomie, ossia ribadendo il diritto all'emolumento per i soli segretari di fascia C (C. conti, sez. Emilia-Romagna, 15 settembre 2016 n. 74). L'indirizzo interpretativo, tuttavia, è recentemente mutato; con la deliberazione n. 18/2018, del 24 luglio 2018 la Sezione delle Autonomie della Corte dei conti è tornata sui suoi passi ed ha riformato il primo principio di diritto espresso nei confronti dell'interpretazione dell'art. 10, comma 2-*bis*, del d.l. n. 90 del 2014, convertito, con modificazioni dalla legge n. 114 del 2014. Conformemente alla pronuncia del Tribunale di Milano, quindi, la Corte ha enunciato che i « diritti di rogito, nei limiti stabiliti dalla legge, competono ai segretari comunali di fascia C nonché ai Segretari comunali appartenenti alle fasce professionali A e B, qualora esercitino le loro funzioni presso enti nei quali siano assenti figure dirigenziali ».

La parte finale del quarto comma, dell'art. 97, d.lg. n. 267 del 2000, precisa, inoltre, che tra le funzioni aggiuntive attribuite o attribuibili al segretario comunale trovano spazio sia l'esercizio di ogni altra funzione conferitagli dallo statuto o dai regolamenti, o assegnatagli dal sindaco o dal presidente della provincia, sia l'esercizio delle funzioni di direttore generale qualora siano allo stesso conferite.

3. Nomina, conferma e revoca del segretario. Gli artt. 99 e 100 del d.lg. n. 267 del 2000 si occupano di descrivere la procedura di nomina e revoca del segretario comunale e provinciale. Come si è avuto modo di vedere, al pari della dirigenza locale, il rapporto di lavoro del segretario, per la posizione che gli compete e le funzioni di controllo e garanzia ad esse affidate, appare connotato da un forte legame fiduciario che si instaura tra il professionista della pubblica amministrazione ed il potere politico locale. Questo legame si riflette sulle modalità di esecuzione del rapporto durante tutto l'arco temporale dell'incarico (NICOSIA, 2004, 1028) poiché, così come confermato dalla previsione normativa, salvo l'esercizio della potestà di revoca esercitata dal rappresentante dell'ente locale, la cessazione del rapporto di servizio coincide con lo scadere del mandato del sindaco, o del presidente della provincia.

La nomina del segretario, ad opera del sindaco o del presidente della provincia, avviene tra il sessantunesimo ed il centoventesimo giorno dalla data di insediamento del rappresentante politico; la decorrenza del termine perentorio previsto per la nomina deve essere individuata nel momento in cui il procedimento

ha inizio e non nella sua conclusione (CS, IV, 3 maggio 2001 n. 2492, CG 2002, I, 231). L'orientamento giurisprudenziale, infatti, ha ritenuto che una diversa interpretazione della norma « implicherebbe la consumazione del potere del sindaco a seguito del decorso di un termine non sottoposto al suo controllo con chiara frustrazione dell'esigenza di preservare la scelta fiduciaria del segretario » (CS, VI, 2 maggio 2007 n. 1913, FA 2007, 5, 1545). L'indicazione della preferenza da parte del sindaco o del presidente della provincia è operata tra i segretari iscritti all'albo; in caso di mancato esercizio del potere di nomina, il segretario in servizio presso la sede si considera confermato nel suo incarico (cfr. art. 99, comma 3, d.lg. n. 267 del 2000; CC, SL, 28 gennaio 2009 n. 2167, GC 2009, I, 130). Al tempo stesso, « non occorre un provvedimento di "non conferma" » da emanare nei confronti del precedente segretario, bensì, secondo quanto statuito dalla giurisprudenza, è richiesto unicamente l'avvio del procedimento di nomina del nuovo segretario (CS, IV, 3 maggio 2001 n. 2492, CG 2002, I, 231).

Trattandosi di un rapporto di natura fiduciaria, ed ancor prima di un negozio giuridico, l'affidamento dell'incarico si perfeziona solo a seguito dell'accettazione espressa dal segretario; quest'ultima, infatti, assume la connotazione di atto necessario affinché il rapporto tra segretario e amministrazione possa sorgere correttamente (NICOSIA, 2004, 1029). In caso di prima nomina, il segretario che ometta di accettare l'incarico, senza addurre un giustificato motivo, viene automaticamente cancellato dall'albo; inoltre, ai sensi dell'art. 13, comma 10, d.P.R. n. 465 del 1997, egli è tenuto alla restituzione di una percentuale della borsa di studio percepita. La stessa sorte è prevista, in assenza di giustificato motivo e stante la disposizione contenuta nell'art. 19, comma 14, d.P.R. per il segretario in disponibilità che, nominato presso una sede di segreteria, egli decida di non assumere servizio.

L'impugnazione degli atti amministrativi relativi all'avvio della nomina del segretario rientra nella competenza del giudice ordinario poiché trattasi « di atti che sono tipica manifestazione dei poteri propri del datore di lavoro ». La duplicità del rapporto, che come si è visto si compone del rapporto di impiego nei confronti del Ministero dell'interno e di quello di servizio nei confronti dell'ente, « non comporta una duplicità di competenze giurisdizionali — del giudice ordinario o amministrativo » (CS, IV, 20 settembre 2006 n. 5528, FA 2006, 9, 2519).

Per quanto riguarda la revoca dell'incarico al segretario, l'art. 100, d.lg. n. 267 del 2000, ha previsto che ciò possa accadere solo in caso di violazione dei doveri d'ufficio. Diversamente da quanto accade in caso di mancata conferma, ipotesi in cui il sindaco non ha né obblighi procedurali né motivazionali (CS, IV, 31 gennaio 2006, n. 310, GD 2006, 15, 78), la revoca del segretario, oltre a richiede la previa deliberazione della giunta, può essere esercitata solo qualora il risultato dell'attività sia disatteso (NICOSIA, 2004, 1029). Negli anni, la giurisprudenza che si è espressa in materia ha statuito che la violazione dei doveri d'ufficio non deve essere valutata in astratto, « ma con riferimento alla situazione concreta, al fine di accertare il rispetto del canone di proporzionalità della

sanzione e l'idoneità delle violazioni contestate a far cessare il rapporto fiduciario con il sindaco, sulla scorta di un giudizio che investa non tanto il fatto singolo, ma l'intera condotta addebitata, anche in presenza di infrazioni che, singolarmente, non giustificherebbero una valutazione di gravità » (CC, SL, 23 agosto 2003 n. 12403, FI 2004, I, 3371). Qualora si sia in presenza di una convenzione di segreteria, anche il recesso da quest'ultima può determinare la risoluzione del rapporto; « stante l'evidente specialità delle disposizioni che regolano le convenzioni di segreteria, dal legittimo esercizio del potere di recesso deriva in modo sostanzialmente automatico (e parimenti legittimo) la decadenza dal rapporto con il segretario e la conseguente risoluzione del rapporto con lo stesso » (CS, V, 22 marzo 2016 n. 1172, in *De Jure*).

Recentemente, i giudici di Piazza Cavour, con l'ordinanza del 31 agosto 2018, n. 21506 si sono espressi attribuendo un'interpretazione dell'art. 100, del d.lg. n. 267 del 2000 più aderente al rapporto tra l'ente e il segretario. Secondo quanto affermato dalla Corte, la revoca dell'incarico, strumento utilizzato per reprimere la violazione dei doveri d'ufficio, deve essere letto come la reazione del rappresentante dell'ente al venir meno dell'*intuitu personae* del segretario, elemento posto alla base dell'originaria scelta fiduciaria, anziché quale sanzione disciplinare di natura espulsiva esercitata nei confronti del funzionario/dirigente. Il ragionamento della Corte, del tutto condivisibile, si incardina sul tipo di relazione che intercorre tra il segretario e l'ente chiarendo che, laddove esista un rapporto di servizio e non di impiego, il provvedimento sanzionatorio non può apparire configurabile nei confronti di un soggetto che non rientra nell'ambito del personale dipendente.

Sempre in tema di procedimento disciplinare, la previsione contenuta nel combinato disposto dell'art. 17, comma 4, d.P.R. n. 465 del 1997 e dell'art. 18, comma 3, CCNL dei segretari comunali e provinciali, del 16 maggio 2001, richiede espressamente che l'ente provveda, oltre alla definizione della motivazione, alla contestazione scritta dei « fatti o dei comportamenti costituenti gravi violazioni dei doveri di ufficio ». Affinché il segretario possa essere sentito circa le giustificazioni addotte in sua difesa, l'audizione non può avere luogo prima di cinque giorni dal ricevimento della contestazione. Inoltre, egli può decidere di farsi assistere da un rappresentante dell'associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato, o da un legale di sua fiducia. Qualora il segretario non si presenti, nonostante la convocazione, nel giorno stabilito, o comunque, non adduca una giustificazione per iscritto entro lo stesso termine, l'ente adotta il provvedimento di revoca, previa delibera di giunta (cfr. art. 18, comma 3, CCNL 16 maggio 2001).

Infine, stante le attività svolte dal segretario nella veste di responsabile anticorruzione, le disposizioni della l. n. 190 del 2012 prevedono che i provvedimenti di revoca anticipata dei segretari devono essere trasmessi all'Autorità Anticorruzione (ANAC) che è chiamata ad esprimere il proprio parere. Tale situazione si realizza esclusivamente nel caso in cui i comportamenti addebitati al segretario abbiano un nesso diretto e immediato con le attività di anticorruzione poiché si vuole evitare che i segretari siano revocati anticipatamente a causa

dello svolgimento dei propri compiti. In caso di sussistenza di tale correlazione l'Autorità invita l'ente locale a riesaminare il provvedimento; tuttavia, secondo quanto previsto sia dall'art. 1, comma 82, della l. n. 190 del 2012 sia dall'art. 15, comma 3, del d.lg. n. 39 del 2013, la decorrenza del termine di 30 giorni dalla ricezione del provvedimento produce gli stessi effetti del parere positivo, quindi non ferma l'atto di revoca promosso nei confronti del segretario (GIANNOTTI, 2018). Affinché la potenziale lesione della garanzia di legalità non trovi più effettivo compimento, il recente Regolamento approvato da ANAC nell'adunanza del 18 luglio 2018 con delibera n. 657, ha previsto la sospensione dell'efficacia del provvedimento di revoca nei confronti del Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (RPCT) nel termine di 30 giorni dall'acquisizione al protocollo dell'Autorità del provvedimento stesso. In questo modo, l'Autorità avrà la possibilità di instaurare un contraddittorio con le parti e di predisporre ogni elemento necessario per una valutazione il più possibile completa (v. *amplius*, *Dossier Anticorruzione, trasparenza e obblighi di pubblicazione* - aprile 2019).