

I controlli interni di regolarità e il ruolo dei segretari comunali e provinciali*

Gian Candido De Martin e Marco Di Folco

1. *Le fonti di disciplina dei controlli interni di regolarità*

L'emersione di una fattispecie di controllo di regolarità amministrativa e contabile tipologicamente distinta dai controlli interni a carattere gestionale costituisce il frutto di una scelta operata dal d.lgs. 286/1999. In precedenza, infatti, il d.lgs. 29/1993 aveva bensì esteso a tutte le amministrazioni pubbliche, generalizzando esperienze settoriali proprie soprattutto dell'apparato statale, l'obbligo di istituire, laddove mancanti, servizi di controllo interno ovvero nuclei di valutazione; ma a tali organismi era imputata una funzione sostanzialmente unitaria, nella quale erano destinate a confluire molteplici operazioni valutative concernenti la comparazione tra costi e rendimenti, la realizzazione degli obiettivi posti dagli organi di indirizzo politico, la corretta ed economica gestione delle risorse pubbliche, l'imparzialità e il buon andamento dell'azione amministrativa. Con la riforma della fine degli anni novanta dello scorso secolo, dunque, le verifiche di regolarità amministrativa e contabile assumono una propria autonoma caratterizzazione rispetto al controllo di gestione, a quello strategico e alla valutazione del personale con incarico dirigenziale, sulla base di una scelta puntualmente confermata – per quanto attiene alle autonomie locali – dal testo unico di cui al d.lgs. 267/2000 (di seguito TUEL).

La disciplina statale dei controlli di regolarità attualmente vigente risale, dunque, ad una legislazione antecedente alla riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione operata dalla l.c. 3/2001; né essa appare travolta dal d.lgs. 150/2009 il quale ha ad oggetto i controlli interni di *performance*. Ciò impone, in via preliminare, di verificare la tenuta della predetta disciplina a fronte dei profondi mutamenti intervenuti sul terreno delle fonti di regolazione dell'ordinamento comunale e provinciale.

Le coordinate del nuovo quadro costituzionale di riferimento vanno ricostruite attorno a tre elementi fondamentali: l'abrogazione dell'art. 128 Cost. che in precedenza demandava a leggi dello Stato, generali e di principio, la conformazione dell'autonomia locale; la limitazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato ai soli profili concernenti la legislazione elettorale, gli organi di governo e le funzioni fondamentali di comuni, province e città metropolitane (art. 117,

* Il saggio è in corso di pubblicazione nel Volume ASTRID, *La corruzione amministrativa. Cause, prevenzione e rimedi*, a cura di F. Merloni e L. Vandelli, Passigli, 2010

comma 2, lett. p), Cost.); la previsione, per la prima volta in norme della Carta repubblicana, di uno specifico potere locale di autoordinamento a mezzo di statuti e regolamenti (artt. 114, comma 2 e 117, comma 6 Cost.). Ne discende, nella sostanza, il tramonto della nozione unitaria e uniforme di ordinamento degli enti locali, come complesso di principi fissati in via generale dal legislatore statale.

In questo contesto l'individuazione delle fonti di disciplina dei controlli interni si apre a diverse opzioni che ricostruiscono differentemente il ruolo della legge statale, di quella regionale e della normazione locale. Una prima ipotesi potrebbe consistere nel far perno su una configurazione istituzionale delle funzioni fondamentali, intese come quelle finalizzate essenzialmente a garantire il funzionamento dell'ente locale; di conseguenza i controlli interni continuerebbero a ricadere nella competenza del legislatore statale. Un'impostazione siffatta, però, si fonderebbe su un'inaccettabile espansione dei poteri ordinamentali dello Stato verso gli enti locali che risulta scarsamente compatibile con l'abrogazione dell'art. 128 Cost. e con l'espressa previsione costituzionale del potere statutario e regolamentare locale. Parimenti inaccettabile è l'idea che della materia sia oggi investito, in via residuale, il legislatore regionale, sulla base di una soluzione che si porrebbe in contrasto col principio del pluralismo istituzionale paritario scolpito dall'art. 114, comma 1 Cost. Risulta allora preferibile opinare che il baricentro della disciplina dei controlli interni debba collocarsi nelle fonti locali. Ciò, per altro, non equivale a negare al legislatore statale la possibilità di porre taluni principi di sistema, specie con riguardo all'articolazione dei controlli interni; possibilità che appare sostenibile muovendo dalla natura amministrativa della funzione di controllo interno e, per questa via, dalla sua inerenza alle funzioni fondamentali, senza che di queste ultime debba necessariamente darsi una caratterizzazione in chiave istituzionale. Nella prospettiva che qui si reputa nettamente preferibile, dunque, desta non poche perplessità il disegno di legge per l'attuazione dell'art. 117, comma 2, lett. p), Cost. attualmente all'attenzione della camera dei deputati (di seguito AC 3118), nella misura in cui detta una disciplina dei controlli di regolarità ben più penetrante di quella oggi contenuta nel TUEL.

2. Caratteri dei controlli di regolarità

Nell'affrontare il tema dei caratteri dei controlli di regolarità il nodo principale è relativo alla questione se gli aggettivi «amministrativa» e «contabile» che il legislatore statale impiega per contrassegnarli debbano essere interpretati come un'endiadi o se, viceversa, essi conservino una propria autonomia concettuale. E' questa, all'evidenza, un'alternativa rilevante, dalla quale paiono dipendere la maggiore o minore ampiezza dell'ambito oggettivo del riscontro e l'inquadramento degli obiettivi che lo stesso si propone. La prima impostazione, infatti, suggerisce che la verifica di regolarità debba limitarsi agli atti direttamente o indirettamente implicanti riflessi finanziari. Non si nega, ovviamente, che la legittimità dell'attività amministrativa debba essere assunta a parametro delle operazioni valutative; tuttavia il controllo di regolarità, unitariamente inteso, è comunque annoverato, in questo caso, fra gli strumenti rivolti a circondare di garanzie l'impiego di danaro pubblico da parte degli amministratori e ad assicurare trasparenza e verificabilità alle operazioni di gestione dell'attività amministrativa che abbiano comportato dispendio di risorse pubbliche.

La seconda opzione amplia significativamente l'ambito di esplicazione del controllo che si dispiegherebbe al di là dei soli profili finanziari, fino a ricomprendere più generali finalità di garanzia di tenuta del principio di legalità nelle amministrazioni locali; tutto ciò anche in chiave, per dir così, di contrappeso al superamento dei controlli eteronomi di legittimità sugli atti delle istituzioni locali operato dalla riforma del Titolo V. In altri termini, per questa via, all'interno dei *genus* dei controlli di regolarità sarebbe possibile distinguere, anche sotto il profilo dell'imputazione a plessi organizzativi diversi, due *species*: quella del controllo di regolarità contabile, da svolgere presumibilmente in via preventiva e preordinato alla verifica della correttezza dell'attività sul piano finanziario; e quella del controllo di regolarità amministrativa, da sviluppare – come si vedrà – probabilmente in chiave successiva e finalizzato alla garanzia del principio di legalità.

Alcune considerazioni paiono militare a favore dell'ipotesi da ultimo accennata. Anzitutto il TUEL, nel definire gli scopi dei controlli di regolarità afferma, con formula ampia, che essi mirano ad assicurare la legittimità, la regolarità e la correttezza dell'attività amministrativa. Per altro verso non pare sufficiente a deporre in senso contrario la circostanza che il legislatore disciplini assieme i controlli di regolarità amministrativa e contabile; tale scelta, infatti, potrebbe essere posta in relazione non tanto con la loro inscindibilità, quanto col fatto che i medesimi presentano caratteri peculiari rispetto a quelli gestionali, a partire dall'incidenza non su attività complessivamente riguardate ma su singoli atti. Infine va rilevato che il campo d'intervento demandato alle fonti locali in materia risulta sufficientemente ampio da consentire di articolare un controllo di regolarità amministrativa distinto da quello di regolarità contabile, senza che risultino per ciò violati i principi stabiliti dal legislatore statale. Del resto l'osservazione delle concrete esperienze mostra esattamente come un assetto del tipo di quello appena prefigurato risulti tutt'altro che infrequente nell'autonormazione locale; la quale, in effetti, in molti casi prevede una distinzione netta tra le due *species*, affidando la prima (quella del controllo di regolarità contabile) ai responsabili dei servizi finanziari o ai revisori, la seconda (quella del controllo di regolarità amministrativa) ai segretari comunali/provinciali.

3. *Il ruolo del segretario comunale/provinciale in ordine ai controlli di regolarità*

Anche prendendo spunto dalle discipline locali appena richiamate, si potrebbe sostenere che uno specifico ruolo del segretario comunale/provinciale sia ipotizzabile principalmente con riguardo ai controlli di regolarità amministrativa in senso stretto. In tema occorre anzitutto osservare che il TUEL non contiene particolari indicazioni in merito, se non per affermare che, nel caso in cui l'ente locale sia sprovvisto dei responsabili dei servizi, il parere di regolarità tecnica su ogni proposta di deliberazione sottoposta al consiglio o alla giunta che non costituisce mero atto di indirizzo spetta al segretario in relazione alle sue competenze. Viceversa significative novità potranno provenire dall'eventuale approvazione dell'AC 3118. Più precisamente, il disegno di legge articola il controllo di regolarità amministrativa e contabile in due fasi: l'una, a carattere preventivo, si sostanzia nel parere di regolarità tecnica di ogni responsabile di servizio e nel parere del responsabile del servizio finanziario, chiamato altresì ad apporre il visto attestante la copertura finanziaria dell'atto; l'altra, di

tipo successivo, concernente gli atti che implicano riflessi finanziari e da svolgere sotto la direzione del segretario.

Prescindendo dagli sviluppi che si prefigurano *de iure condendo*, l'ipotesi di lavoro posta in queste pagine, consistente nell'imputazione del controllo di regolarità amministrativa al segretario, va corroborata attraverso una rapida ricostruzione delle linee evolutive che hanno contrassegnato l'organo.

Quella del segretario è figura tradizionalmente presente nell'organizzazione comunale e provinciale, con compiti rivolti a garantire la legittimità dell'azione amministrativa dell'ente locale; essa, tuttavia, ha subito radicali trasformazioni, specie ad opera della l. 127/1997 (le cui disposizioni sono poi rifluite nel TUEL), che ha determinato il passaggio dal modello del funzionario statale dotato essenzialmente di attribuzioni di garanzia a quello del massimo funzionario dell'ente locale titolare anche di competenze «manageriali». In particolare, per effetto delle innovazioni intervenute nella seconda metà degli anni novanta, il segretario instaura un rapporto di impiego con l'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali, nonché un rapporto organico a tempo determinato con l'ente locale. Quest'ultimo, poi, soprattutto a salvaguardia dell'autonomia dell'ente, è caratterizzato da consistenti elementi di fiduciarità: la nomina spetta al sindaco/presidente della provincia e l'incarico, salva l'ipotesi della revoca, ha durata corrispondente a quella del vertice monocratico dell'ente. Per parte sua la giurisprudenza ha avuto modo di rimarcare la forte coloritura politico-fiduciaria delle procedure accennate, sottolineando, ad esempio, che il sindaco neo eletto il quale intenda nominare un nuovo segretario non è tenuto ad adottare un provvedimento di non conferma del precedente e non ha l'onere di motivare l'opzione della sostituzione. Sotto il profilo delle funzioni è invece da richiamare la possibilità per il segretario di rivestire altresì la carica di direttore generale,

Sarebbe tuttavia con ogni probabilità eccessivo sostenere che il rapporto tra il segretario e l'organo politico di vertice dell'ente locale si risolva interamente nell'area dell'*intuitus personae* e della managerialità. Al riguardo va anzitutto tenuto presente che il TUEL, a limitazione della discrezionalità della scelta, assicura la sussistenza di specifici requisiti professionali del segretario che va nominato tra gli iscritti in un apposito albo, al quale si accede per pubblico concorso e sulla base di un'abilitazione concessa dalla Scuola superiore per la formazione e la specializzazione dei dirigenti della pubblica amministrazione locale ovvero dalla sezione autonoma della Scuola superiore dell'amministrazione dell'interno. Inoltre la revoca può essere disposta, previa deliberazione di giunta e attraverso provvedimento motivato, solo per violazione dei doveri di ufficio. Per altro verso non va trascurato che il segretario è pur sempre titolare di compiti di collaborazione e di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente locale in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti. Proprio la conservazione di un ruolo di garanzia ha indotto la giurisprudenza ad affermare che la discrezionalità nella scelta del segretario non ne inficia l'obbligatoria presenza nell'organizzazione dei comuni e delle province e che sussistono, *sub specie* di gravi e persistenti violazioni di legge, i presupposti per la rimozione del sindaco il quale non abbia avviato la procedura di nomina.

Con la riforma del Titolo V si pone l'ulteriore questione della tenuta di una disciplina statale e, pertanto, uniforme delle figura segretariale. La difficoltà a ricondurre tale disciplina nell'ambito della competenza legislativa esclusiva dello Stato sugli organi di governo e sulle funzioni

fondamentali di comuni, province e città metropolitane ha alimentato la tesi per la quale la materia sarebbe oggi di pertinenza del legislatore regionale in via residuale o delle fonti locali; prospettiva, quest'ultima, tuttavia respinta dal giudice amministrativo il quale ha sostenuto l'impossibilità per lo statuto locale, inquadrato alla stregua di fonte piattamente secondaria, di derogare alla legge.

Anche a non voler aderire agli orientamenti che fanno leva su una visione, verosimilmente anacronistica, dello statuto locale quale atto normativo caratterizzato da un rapporto di mera subordinazione gerarchica alla legge, la necessità di una figura assimilabile a quella del segretario potrebbe essere sostenuta muovendo dall'esigenza di garantire l'osservanza nelle istituzioni locali dei principi costituzionali sulle pubbliche amministrazioni e, in particolare, del principio di legalità. A ben guardare, però, resta aperto il problema se queste essenziali finalità vadano assicurate attraverso un modello organizzatorio individuato, per tutti gli enti locali, dal legislatore statale; o se esse debbano inverarsi per il tramite di scelte autonomamente operate da ciascuna istituzione locale.

Pur nella consapevolezza delle obiezioni discendenti dai profili di fiduciarità che connotano il rapporto del segretario col sindaco/presidente della provincia, specie laddove egli svolga altresì le funzioni di direttore generale, la possibilità di ricostruire, anche dopo la novella costituzionale del 2001, l'organo qui in oggetto attorno ad attribuzioni rivolte ad assicurare il rispetto dei principi di imparzialità, buon andamento e legalità/legittimità dell'azione amministrativa sembra giustificare l'imputazione ad esso del controllo di regolarità amministrativa in senso stretto. Si tratta però, a questo punto, di sviluppare alcune osservazioni in ordine ai caratteri del riscontro, mettendo in evidenza le principali alternative che si pongono nella disciplina del medesimo.

In primo luogo, quanto al parametro, va riaffermata una concezione ampia del principio di legalità, coerente con l'assetto delle fonti in un ordinamento policentrico e paritario. Il riscontro, cioè, deve mirare a verificare il rispetto non solo delle leggi (statali e regionali), ma anche degli statuti e dei regolamenti locali, da considerare atti normativi costitutivi dell'ordinamento generale della Repubblica, anche a fronte delle riduttive tendenze a reputarli atti formalmente amministrativi o produttivi di mere norme «interne». D'altra parte, che le fonti locali siano idonee ad integrare il principio di legalità è tesi che può essere sostenuta anche alla luce del fatto che esse sono approvate dalle assemblee elettive degli enti locali. Non è neppure da escludere, infine, che il controllo possa mirare ad accertare l'osservanza dei criteri di corretta redazione degli atti amministrativi.

In secondo luogo, occorre stabilire il carattere preventivo o successivo del controllo, chiarendo se il medesimo debba collocarsi nel procedimento di formazione dell'atto o se debba riguardare atti già perfetti. Nella direzione del carattere successivo paiono deporre diverse considerazioni: il disfavore progressivamente manifestato dall'ordinamento, sul terreno della legislazione ordinaria prima e della revisione costituzionale poi, verso i controlli preventivi di legittimità di tipo eteronomo; la necessità di salvaguardare l'autonomia gestionale della dirigenza, da intendersi estesa alla valutazione della conformità dell'atto alle norme giuridiche; la natura collaborativa e autocorrettiva della verifica che, in questo senso, fa sistema con i controlli interni di gestione.

In terzo luogo, le fonti locali dispongono di ampio margine di manovra anche in ordine alla delimitazione dell'ambito oggettivo del controllo. Così, ad esempio, anche in relazione alle caratteristiche dimensionali dell'ente, potrebbe prevedersi che il riscontro riguardi non tutti gli atti

amministrativi, ma solo una parte di essi, da scegliere in base a criteri da definire; e che la verifica possa essere altresì attivata su impulso delle minoranze consiliari.

In quarto ed ultimo luogo, si profila la questione degli esiti del controllo. La già affermata natura collaborativa del medesimo porta ad escludere che esso possa avere fini sanzionatori e a ritenere che debba confluire in un'attività di referto; la quale, poi, pare doversi indirizzare non solo agli organi politici di vertice dell'ente e, in particolare, al sindaco/presidente della provincia responsabile in ordine al conferimento degli incarichi dirigenziali. Sarebbe infatti opportuno, come oggi prefigurato dall'AC 3118, che le risultanze del controllo siano portate a conoscenza degli stessi dirigenti e responsabili dei servizi, che potrebbero utilizzarle in funzione autocorrettiva, nonché dei revisori dei conti e degli organi di valutazione dei risultati dei dipendenti. In questa chiave il controllo di regolarità amministrativa, fa, ancora una volta, sistema con quelli di gestione, apportando elementi utili ad una verifica complessiva dell'attività amministrativa dell'ente locale anche sotto il profilo della conformità alle norme giuridiche.