

NUOVA RASSEGNA

DI LEGISLAZIONE, DOTTRINA E GIURISPRUDENZA

RIVISTA AMMINISTRATIVA QUINDICINALE
PER COMUNI, PROVINCE, REGIONI, AZIENDE SANITARIE LOCALI,
COMUNITÀ MONTANE, ASSOCIAZIONI INTERCOMUNALI ED ALTRI ENTI

CONSIGLIO DI DIREZIONE

NICOLA ASSINI - UGO BRUNI - LORENZO CAMARDA - ANTONIO CATURANO - GIULIO CORREALE - DANTE COSÌ - ROCCO ORLANDO DI STILO - CLAUDIO GELATI - FULVIO GENGHI - STEFANO GLINIANSKI - RINO GRACILI - GIAN VALERIO LOMBARDI - ENRICO MAGGIORA - MARCO MARIANI - EUGENIO MELE - CLAUDIO MEOLI - TOMMASO MIELE - PAOLO PADOIN - GIUSEPPE PANASSIDI - GIUSEPPE PERNICE - GIOVANNA PICCIOLI - ROBERTO PICCIOLI - PASQUALE RAGO - DOMENICO RODELLA - ROBERTO TORRIGIANI - VINCENZO TRAPANESE - FRANCESCO VINCI - PIETRO VIRGA - ANIELLO VISONE

ANNO LXXVII
N. 18
FIRENZE 16 SETTEMBRE 2003

SOMMARIO DEL FASCICOLO

RIFORME COSTITUZIONALI: *studi e proposte*

GIULIO CORREALE - Autonomie e sovranità: è quadrabile il cerchio? (con premessa della REDAZIONE) Pag. 2057

ARGOMENTI GENERALI

ALDO BUONCRISTIANO - Il problema delle grandi città 2061

GIANCARLO TARANTINO - Il pagamento delle spese di giudizio da parte delle P.A.: aspetti processuali e tributari 2067

PIETRO GRASSANO - Controversie relative al soggiorno degli stranieri in Italia: della legittimità costituzionale degli artt. 6, comma 10, e 13, comma 8, del D.L.vo 25 luglio 1998, n. 286 «Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero» 2075

SERVIZI PUBBLICI

ANTONIO PURCARO - La riforma dei servizi pubblici locali: appunti a margine dell'art. 14 del D.L. n. 269/2003 2078

AUTONOMIE LOCALI E REGIONALI

ENNIO DI PALMA - La gestione associata dei servizi comunali: una necessità per i comuni che devono introdurre il «controllo di gestione» 2083

APPALTI, CONTRATTI ED OBBLIGAZIONI

MASSIMO URBANI - L'acquisto di beni e servizi nella finanziaria 2003 dopo le modifiche apportate dalla legge 1° agosto 2003, n. 212 2085

(Continua indice a pag. II)



FIRENZE
NOCCIOLI EDITORE

www.noccioli.it

- STEFANO GLINIANSKI - Gestione degli acquisti tra autonomia e centralizzazione Pag. 2090
 ALBERTO PONTI - Il sistema per l'attribuzione del codice unico di progetto di investimento pubblico (CUP) 2102
 ALBINA ANNA MANCIERI - La giurisdizione in materia di appalti pubblici fra tradizione e innovazione 2104

SEGRETARI COMUNALI E PROVINCIALI

- VITTORIO REALE - A proposito dei rapporti fra il Segretario comunale e il Direttore generale negli enti locali (con premessa della REDAZIONE e «risposta» di RINO GRACILI e LEONARDO MELE) 2115
 ANTONIO LE DONNE - La funzione burocratica nell'ordinamento giuridico italiano (con premessa della REDAZIONE) 2121
 DILETTA LASTRAIOLI - Problematiche concernenti la nomina del Segretario comunale da parte del Sindaco in caso di vacanza della relativa sede: il caso sottoposto al T.A.R. Toscana 2141
 UMBERTO FRAGOLA - Il tormentone dei segretari comunali e la pausa caffè (art. 8 D.L.vo 8 aprile 2003, n. 66) 2144
 GIUSEPPE PERNICE - Retribuzione di risultato dei segretari comunali e provinciali: problematiche varie 2147

ISTITUZIONI PUBBLICHE DI ASSISTENZA E BENEFICENZA

- MAURIZIO MEARELLI - IPAB in trasformazione ... 2149

RECENSIONI 2157

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE, AMMINISTRATIVA E TRIBUTARIA (con note)

- Comunità montane 2159, 2161
 Elezioni 2162
 Inquinamento elettromagnetico 2162

QUESTIONARIO

Parte I - I pareri di «Nuova Rassegna»

- Concorsi** - Commissione giudicatrice - Errori nella correzione della prova pratica - Possibilità di ripetere la correzione - Fattispecie 2165
Contabilità - Pagamento fatture relative a servizi di telefonia ed energia elettrica - Termini 2165
Debiti fuori bilancio - Rimborso spese legali per giudizio dichiarato perento - Copertura - Responsabilità per ritardato pagamento 2166
Dipendenti enti locali - Comune - Posizioni organizzative a dipendenti di cat. D - Attribuzione funzioni dirigenziali a vigile urbano di cat. C - Impossibilità 2167
Dirigenti - Incarichi a contratto per copertura posti in organico - Disciplina in tema di durata e rinnovo 2167
Segretari comunali e provinciali - Segretario con funzioni di Direttore generale - Indennità di direzione in aggiunta a retribuzione di posizione - È considerata nella quota «A» di pensione 2168
Trattamento economico - Dipendenti comunali - Incentivi per assunzione diretta del servizio di illuminazione votiva - Possibilità 2169
 Parte II - I pareri del Ministero dell'interno - Direzione generale Amministrazione civile
Dipendenti enti locali - Autorizzazione a svolgere

straordinario elettorale ad una dipendente in maternità Pag. 2170

Amministratori enti locali - Consiglieri circoscrizionali - Gettoni di presenza 2170

Risarcimento danni - Componente di seggio elettorale - Risarcimento danni in conseguenza di infortunio - Non spetta 2171

Debiti fuori bilancio - Assunzione mutui per debiti fuori bilancio 2171

Debiti fuori bilancio - Liquidazioni in favore di legali esterni per la difesa dell'Ente - Debiti fuori bilancio 2172

NOTIZIARIO

Il contraente generale 2081

PUBBLICITÀ DEI BILANCI

Comuni di Avezzano, Carrara, Modica, Siena ... 2173

INDICE ALFABETICO

Acquisto di beni e servizi - (Ved. *Obbligazioni e contratti*).

Agenzia segretari comunali e provinciali - (Ved. *Segretari comunali e provinciali*).

Albo segretari comunali e provinciali - (Ved. *Segretari comunali e provinciali*).

Ambiente - (Ved. *Inquinamento elettromagnetico*).

Amministratori enti locali - Consiglieri circoscrizionali - Gettoni di presenza (*Quesito*) Pag. 2170 - (Ved. *Comunità montane*).

Appalti - La giurisdizione in materia di appalti pubblici fra tradizione e innovazione (A. A. Mancieri) 2104

- (Ved. *Finanza pubblica - Obbligazioni e contratti*).

Assistenza e beneficenza - (Ved. *IPAB*).

Assistenza e previdenza - (Ved. *Spese di giudizio*).

Assistenza legale - (Ved. *Debiti fuori bilancio - Spese di giudizio*).

Associazioni - (Ved. *Comunità montane - Controllo di gestione*).

Autonomie locali - (Ved. *Burocrazia - Riforme istituzionali*).

Aziende di servizi alla persona - (Ved. *IPAB*).

Aziende speciali - (Ved. *Servizi pubblici*).

Ballottaggio - (Ved. *Elezioni*).

Burocrazia - La funzione burocratica nell'ordinamento giuridico italiano (A. Le Donne e premessa della *Redazione*) 2121

Cassa previdenza avvocati - (Ved. *Spese di giudizio*).

Cimiteri - (Ved. *Trattamento economico*).

Circolazione e traffico - (Ved. *Riforma dell'Amministrazione*).

Codice unico di progetto di investimento pubblico (CUP) - (Ved. *Finanza pubblica*).

Commissioni giudicatrici - (Ved. *Concorsi*).

Comunità montane - Natura giuridica - Ente territoriale e non Ente associativo di comuni - Conseguenze - Comunità montana - Organi - Consiglio della Comunità - Revoca consigliere eletto - Quando è possibile (*Giur.*) 2159

- Organi - Organi collegiali - Composizione - Rappre-

LA FUNZIONE BUROCRATICA NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO (*)

di ANTONIO LE DONNE

Segretario-Direttore generale del Comune di Impruneta (Firenze)
Membro del Consiglio di amministrazione dell'Agenzia per la gestione dell'Albo - Sezione Toscana

Il dott. Le Donne ha coniato, nell'articolo che segue, alcuni concetti; in particolare:

1. «**imparziale buon andamento**» (una rivisitazione dell'art. 97 Cost.);
2. «**autonomia burocratica**» (su cui egli fonda teoricamente la dignità costituzionale della burocrazia e la possibile coesistenza dell'istituto della nomina politica con la garanzia della libertà manageriale);
3. «**terzo circuito**» (che registra l'emersione del nuovo soggetto, la burocrazia, nel rapporto diretto con il popolo; come precisa l'autore, la prima volta che ha espresso in modo palese tale concetto è stato nel corso di un suo intervento in occasione di un Convegno svoltosi a Siena il 31 maggio 1999);
4. «**dualismo asimmetrico**» (che consente di comprendere con una immagine «geometrica» il rapporto tra sfera politica e sfera burocratica);
5. «**unicità del vertice organizzativo**» (con la quale dimostra l'infondatezza teorica della «doppia testa» – Segretario diverso dal Direttore – nel Comune e nella Provincia).

«Mi piacerebbe che di fronte alle mie tesi non ci fosse né un'acritica adesione, né una pregiudiziale contrarietà, ma si sviluppasse un confronto reale, perché penso mi sia riconosciuto almeno il merito di avere tematizzato le problematiche sul tappeto, di fronte alla domanda essenziale: qual è il ruolo, cioè l'utilità sistemica, della burocrazia, nell'ordinamento di una moderna democrazia rappresentativa complessa in un Paese a capitalismo maturo?»: questo l'auspicio formulato dall'autore, in presenza del quale invitiamo colleghi, studiosi ed esperti a far conoscere il loro pensiero, nel preciso intento di sviluppare un dibattito serrato sul merito analitico degli argomenti e sulla attendibilità teorica e concreta degli stessi.

LA REDAZIONE

Ringraziamenti preliminari.

Colgo l'occasione per ringraziare sinceramente il collega Luigi De Cristofaro, per avermi «costretto», con il suo invito al Seminario, a riprendere il filo delle riflessioni che in questi anni sono andate facendo in convegni, lezioni, assemblee sin-

dacali, ecc. senza mai compiutamente inserirle in un piano espositivo unitario quale quello che oggi finalmente, seppure in sintesi, illustrerò.

A tale proposito, infatti, nonostante inevitabili errori e omissioni, l'intervento ambisce a dare il profilo teorico della questione trattata come premessa indispensabile per affrontare e risolvere il problema concreto, essendo fermamente convinto che «non esiste nulla di più pratico di una buona teoria».

Premessa: la domanda cruciale.

Il titolo del Convegno odierno fa esplicito riferimento alla riforma del titolo V della Costituzione. Il sottotitolo, inoltre, individua un tema caratterizzante della riforma proprio nel ruolo e nelle

(*) Il presente testo costituisce la versione corretta dell'intervento tenuto in occasione del Seminario di studi «La riforma del titolo V della Costituzione: ruolo e funzioni del Segretario comunale», svoltosi a Caserta l'8 novembre 2002, integrato di quegli elementi volutamente omissi nell'esposizione orale sia a causa della lunghezza del testo in rapporto al tempo a disposizione sia per ovvi motivi di semplicità di comunicazione; trattasi delle parti di approfondimento afferenti le tesi prospettate, nonché dei riferimenti bibliografici, dottrinari, giurisprudenziali, solo in minima parte citati durante l'intervento, cioè quella assolutamente necessaria per rendere comprensibile l'esposizione orale.

funzioni del Segretario comunale e provinciale.

Ebbene, proprio la riforma ha dato l'occasione a qualcuno di avanzare proposte riduttive, se non addirittura abolitive, della figura del Segretario.

L'ambito del mio intervento, tuttavia, non è quello di riflettere sulla legittimità costituzionale o meno delle suddette proposte. *Il mio intento, invece, è quello di portare un contributo di riflessione e di proposta su un tema che si pone in rapporto di genus (la burocrazia) a species (il Segretario) rispetto al dibattito in corso.*

Ritengo, infatti, che vicende di certi comuni che espungono la figura del Segretario dallo statuto, o proposte di legge che ne sanciscono l'abolizione, in realtà, sebbene in modo a mio avviso profondamente sbagliato, e tuttavia teoricamente consentibile, interrogano il sistema rispetto alla seguente domanda cruciale: **qual è la funzione della burocrazia, e in particolare dell'alta burocrazia, nel nostro ordinamento** (non tanto, o comunque non soltanto, del Segretario degli enti locali, dunque)?

Infatti, non è tanto il mantenere o lo sparire di una specifica figura professionale pubblica che qui rileva, almeno nell'economia concettuale del presente intervento, bensì *indagare se esista una «necessità sistemica», e quale natura e intensità abbia della funzione burocratica nel nostro ordinamento.* Solo rispondendo correttamente alla domanda o, comunque, dandone una plausibile impostazione tematica, si può *poi, solo poi*, risolvere il problema concreto della vitalità o meno della figura del Segretario degli enti locali, purché sia chiaro che **si può abolire anche una denominazione soggettiva, ma non certo una funzione oggettiva.**

Ciò premesso, preciso che i concetti sui quali si impernerà il mio ragionamento sono i seguenti: 1) l'imparziale buon andamento; 2) il dualismo asimmetrico; 3) l'unicità del vertice organizzativo; 4) il terzo circuito; 5) l'autonomia burocratica.

Solo dopo aver compiuto il percorso intero si potrà avanzare una ipotesi forte

e sostenibile che riguardi il futuro del Segretario degli enti locali.

1. - L'imparziale buon andamento.

Torniamo per un attimo a dieci anni fa e al quadro di crisi nel quale versava il sistema politico italiano e la burocrazia.

Non mi dilungo affatto sulle analisi concernenti il sistema politico che sono a tutti note e che in qualche modo appesantirebbero il filo del ragionamento. Diciamo che l'epoca storica denominata «prima Repubblica» culminata con le note vicende della c.d. «Tangentopoli» e l'esperienza giudiziaria di «Mani pulite», con la riformulazione della intermediazione sociale ed economica classica dei partiti finora ad allora conosciuti, ha caratterizzato la cesura storica alla quale facciamo riferimento per una parte del nostro ragionamento.

Per quanto concerne, invece, la burocrazia, essendo questo il tema specifico della riflessione odierna, è utile ricordare che corrette analisi sociologiche (1) hanno descritto la condizione di crisi nella quale essa si trovava caratterizzata dai seguenti elementi:

1) rapido e travolgente mutare del quadro normativo: effetto del processo di contrattualizzazione (c.d. privatizzazione) del pubblico impiego e dell'imporsi nell'ordinamento di valori estranei alla tradizione burocratica italiana quali la trasparenza, l'accessibilità ai documenti, la responsabilità personale del funzionario, l'indipendenza dalla politica;

2) impatto delle politiche di risanamento del deficit pubblico sui redditi fissi: si è avuto un conseguente ridimensionamento delle possibilità di ascesa della piccola e media borghesia burocratica;

3) bruciante caduta di credibilità delle burocrazie pubbliche: convinzione diffusa che il sistema pubblico rappresenti più un peso che un'opportunità nel processo di integrazione europea e, in generale, di modernizzazione del Paese;

(1) GUIDO MELIS, *La burocrazia*, il Mulino, Bologna, 1998.

4) pieno coinvolgimento delle burocrazie in veste di accusate nella lotta alla corruzione pubblica: in tale contesto si è palesata l'incapacità delle amministrazioni di trovare in se stesse strumenti per prevenire o, quanto meno, integrare l'azione della magistratura penale.

In sintesi, il sistema socio-economico non tollerava più i costi dell'inefficienza e il sistema politico-istituzionale non tollerava più i costi dell'inefficacia. Vi era insomma *una diseconomia sistemica che richiedeva un'intensa azione riformatrice*.

Nacque così l'esigenza di ritornare ai canoni costituzionali essenziali e da lì ripartire con una concezione fortemente rinnovata della pubblica Amministrazione. Analizziamo dunque, seppur brevemente, i due concetti fondamentali contenuti nel primo comma dell'art. 97 della Costituzione.

Preliminarmente è opportuno ricordare che l'Assemblea costituente non si dilungò nell'elaborazione dei principi dell'imparzialità e del buon andamento. L'introduzione di tali principi non fu oggetto di un accurato dibattito, ma di una eccellente iniziativa del consigliere di Stato Francesco Piga, fortemente appoggiato da Tosato. L'iniziativa di Piga si inquadrava nell'ambito del processo di «costituzionalizzazione della pubblica Amministrazione», intesa come soggetto, al quale si contrapponeva una contrastante tendenza, a seguito dell'influenza di Forti, consistente nella «decostituzionalizzazione» dell'Amministrazione, intesa come funzione. Da tale contrasto conseguì il ridimensionamento della portata costituzionale dei temi amministrativi afferenti, in particolare, all'esercizio della funzione stessa (2).

Tuttavia, nonostante i limiti congeniti, la solenne proclamazione della pubblica Amministrazione come soggetto fondante dell'ordinamento direttamente nella Carta fondamentale produsse una svolta epocale, un punto di non ritorno nella conce-

zione dottrina, giurisprudenziale e legislativa dell'Amministrazione pubblica e nella edificazione della coscienza civile sul tema.

Infatti, i concetti di imparzialità e buon andamento, originariamente concepiti, almeno da una parte della dottrina e dalla maggioranza dei legislatori, con una caratterizzazione tale da farli vivere poco oltre la natura programmatica e monitoria, hanno necessariamente subito un processo di «riempimento contenutistico» nel corso dei decenni. Oggi, al termine di un lungo processo riformatore, si è giunti a una concezione evoluta che assegna un contenuto concreto e fortemente prescrittivo al principio di buon andamento reinterpretando altresì in chiave «partecipativa» e di giusto procedimento quello di imparzialità. La prescrittività dei principi è data, in particolare:

- dal collegamento tra compiti e responsabilità in capo ai funzionari pubblici;
- dall'obbligatorietà dei criteri di efficacia, efficienza, economicità con attivazione dei processi operativi finalizzati alla pianificazione, al controllo, alla gestione del personale, al sistema informativo rivolto sia all'esterno che all'interno;
- dal controllo teso non solo alla mera legittimità formale degli atti, intesa quale coerenza estrinseca con un enunciato linguistico contenuto in una fonte di diritto, bensì alla razionalità profonda degli atti quale coerenza interna al processo che consenta di «certificare» l'idoneità di quest'ultimo a conseguire il fine per il quale è stato posto in essere nell'ambito di una previa comparazione degli interessi in gioco;
- dalla raffinazione del processo operativo attraverso determinati adempimenti procedurali quali l'obbligo di provvedere entro tempi certi, l'obbligo della motivazione, la partecipazione e la individuazione del responsabile del procedimento.

Dunque, i canoni costituzionali dell'imparzialità e del buon andamento nell'odierna accezione, esprimendosi in con-

(2) UMBERTO ALLEGRETTI, *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Cedam, Padova, 1996.

cetti quali distinzione di competenze tra sfera politica e sfera burocratica, efficacia, efficienza, economicità, ma anche personalità, trasparenza, accessibilità, ecc. veicolati da fondamentali leggi prodotte in gran parte proprio dalla cultura riformistica di questi anni, dimostrano il felice esito di un processo di «contaminazione», di un virtuoso combinarsi di cultura giuridico-formale e di cultura economico-sostanziale.

Si è, insomma, *normativizzata una impostazione che ha così posto precetti giuridici, quali veri e propri parametri di legalità dell'attività amministrativa*, laddove prima, e per tanto tempo, si contavano solo enunciati privi di sanzione.

L'evoluzione contenutistica intervenuta produce conseguentemente l'accezione più contemporanea del concetto di legalità icasticamente identificata e denominata *nella sua ormai irrinunciabile estensione alla dimensione «sostanziale»* [purché si concordi con l'interpretazione prima proposta da attribuire a tale enunciato verbale: si pensi, a tal proposito, a quanto espresso bene anche da L. Iudicello, ribadito da C. Paolini, in occasione del Consiglio nazionale dell'Unione dei segretari il 26 ottobre 2002 a Roma (3)].

Ebbene, la tesi che ho avanzato dalla metà degli anni '90, con maggiore chiarezza soprattutto dopo il D.L.vo 25 febbraio 1995, n. 77, è che tale impostazione «contenutisticamente espansa» suggerisce, almeno per le finalità che in questa sede ci poniamo, di non tenere più distinti tali canoni costituzionali. Pertanto si potrebbe sostenere che *il buon andamento è il fine, mentre l'imparzialità è il modo obbligatorio in cui il fine deve essere perseguito*.

Ritengo di poter affermare, senza tradire la reale intenzione dell'autore, né assimilarlo alla mia tesi della quale rimango unico responsabile, che in soccorso della citata prospettazione si può chiamare

(3) Testo pubblicato sul sito web dell'Unione nazionale segretari comunali e provinciali (UNSCP) ora in www.segretarientilocali.it: dalla homepage seguire il percorso <unscp/documenti nazionali/1.11.2002>

un'importante dottrina la quale sostiene che «tra imparzialità e buon andamento debba intercorrere un rapporto di integrazione e condizionamento reciproco». Infatti, «il principio di buon andamento guarda alle amministrazioni sotto un profilo aziendalistico e può essere inteso nel senso che l'Amministrazione deve essere efficace, efficiente ed economica (...). Il principio del buon andamento implica anche che gli obiettivi posti alle amministrazioni e le regole che le riguardano dovrebbero essere formulate in modo tale da rendere possibile la verifica del rispetto di tali principi. In sostanza, anche il principio di buon andamento sottolinea il profilo di strumentalità dell'Amministrazione agli interessi di tutti, dal momento che le risorse destinate alla cura degli interessi pubblici e comunque utilizzate dagli apparati amministrativi provengono dalle imposte pagate dai contribuenti, cioè da tutti i cittadini aventi capacità contributiva» (4).

Ne consegue (ma, ripeto, la proposta conseguenza è di mia unica responsabilità) che, almeno dal punto di vista metodologico che qui si vuole suggerire, si possa parlare di un unico concetto, e non di concetti disgiunti, nell'attività amministrativa concreta; perciò, l'uno è l'aggettivo dell'altro che funge da sostantivo: *«imparziale buon andamento» dunque, quale fondamento della unitarietà dei canoni conformativi dell'attività amministrativa e, corrispondentemente, della unicità della figura soggettiva burocratica che deve garantirla (unitarietà degli oggetti e unicità del soggetto)*.

2. - Il dualismo asimmetrico: il principio di distinzione di competenze tra sfera politica e sfera burocratica.

Nel contesto di grande esigenza di riforma della pubblica Amministrazione si inserisce una storica sentenza della Corte costituzionale, la n. 453/1990, ma non solo quella, che ha introdotto o, sarebbe

(4) DOMENICO SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, il Mulino, Bologna, 2000.

meglio dire, ha riconosciuto l'esistenza nel nostro ordinamento del principio di distinzione di competenze tra la sfera politica e la sfera burocratica.

Tale principio, secondo l'insegnamento prevalente della Corte costituzionale, è concepito per l'assolvimento di una duplice funzione:

- quella preordinata alla depoliticizzazione dell'Amministrazione (fondamento del *principio dell'imparzialità*);

- quella preordinata al raggiungimento dell'efficacia e dell'efficienza dell'attività amministrativa (fondamento del *principio del buon andamento*).

In particolare il principio di imparzialità è il canone istituzionale che impone la distinzione tra l'azione del governo e quella dell'Amministrazione.

La prima azione (quella del governo) nelle democrazie parlamentari è legata agli interessi della maggioranza (*ambito della sfera politica quale soggetto deputato alla individuazione dei fini*).

La seconda azione (quella dell'Amministrazione) è vincolata a perseguire le finalità pubbliche individuate dagli organi di indirizzo politico, ma senza distinzioni di parti politiche al fine del perseguimento delle finalità pubbliche obiettivate nell'ordinamento (che pur la maggioranza contribuisce, con la sua azione di governo, a conformare) attraverso l'applicazione di parametri neutrali (*ambito della sfera burocratica quale soggetto deputato all'apprestamento dei mezzi*).

Ne consegue che in termini astratti di ripartizione di competenze il legislatore italiano della riforma degli anni '90 ha così statuito:

A) La sfera politica ha due compiti:

- il primo è quello della individuazione, selezione e composizione degli interessi di una comunità territoriale (statale, regionale, comunale, ecc.) attraverso la proposizione di programmi idonei a soddisfare gli interessi selezionati;

- il secondo è quello del controllo dell'attuazione di tali programmi posta in essere dalla sfera burocratica.

B) La sfera burocratica ha due compiti:

- il primo è quello di attuare i programmi, come specificati e fissati negli obiettivi di gestione;

- il secondo è quello di effettuare l'attività attuativa attraverso l'esercizio del potere di valutazione tecnica concretantesi nell'acquisizione di fatti valutabili, anche variamente, sulla base di regole tecniche (abbiamo volutamente usato la locuzione allitterativa «attività attuativa» proprio per distinguerla da quella meramente esecutiva, in quanto da quest'ultima diversa per l'esistenza in essa del previo spazio d'azione della discrezionalità tecnica, come sopra già enunciato e più avanti nuovamente ribadito).

A questo punto è necessario effettuare una breve digressione.

Infatti, seppur semplice a descrivere in astratto, in realtà il rapporto tra sfera politica e sfera burocratica è complesso. A tale proposito, cito rapidamente la modellistica che la letteratura scientifica ha formalizzato in merito al rapporto storico intervenuto tra politica e Amministrazione (5).

1) *Separazione*: tale modulo è caratterizzato dalla scissione netta tra funzione di governo politico, affidata agli organi rappresentativi, e funzione di esecuzione amministrativa, ascritta alla competenza dell'apparato burocratico. Tale concezione, tipica di uno stato poco interventista quale quello liberale ottocentesco, assegnava all'attività amministrativa una funzione meramente esecutiva, priva di una significativa quota di discrezionalità. Questo modello pone il problema di una sfera amministrativa avulsa sia dal rapporto con la sfera politica, che dal rapporto con la comunità territoriale di riferimento (suggerisco la definizione di «dualismo simmetrico o debole»).

2) *Osmosi*: tale modulo è caratterizzato dalla coincidenza assoluta tra azione di indirizzo e attività amministrativa com-

(5) CARLO D'ORTA - CLAUDIO MEOLI, *La riforma della dirigenza pubblica*, Cedam, Padova, 1994.

portando una pressoché totale mancanza di autonomia da parte della sfera amministrativa con una sovradeterminazione della sfera politica che copre ogni parte dell'ambito esecutivo. Questo modello pone il problema di una sfera amministrativa totalmente politicizzata e soggetta a una relazione con la sfera politica caratterizzata dal rapporto gerarchico. Tale impostazione, che definisco «monista», è stata prevalente fino a una decina di anni fa.

3) *Interconnessione*: tale modulo è caratterizzato dalla distinzione, ma non dalla separatezza delle funzioni di indirizzo da quelle di gestione. Tra la sfera politica e quella burocratica v'è una serie di rimandi e di interazioni. In particolare l'attività gestionale non si configura più come attività meramente esecutiva, bensì più ampiamente attuativa con rilevanti margini di discrezionalità tecnica e con il compito evoluto di approntare le precondizioni quali-quantitative per lo sviluppo di livelli superiori di elaborazione programmatica. Tale caratterizzazione è correlata alla funzione interventista dello Stato contemporaneo, nelle svariate forme che sono state assunte via via nell'esperienza storica. Questo modello pone il problema della responsabilità dell'esercizio del potere amministrativo e la sua imputazione alle due sfere e, dunque, della dialetticità tra tecnicità e democraticità dell'azione amministrativa. In tale contesto, la relazione tra le due sfere non è più caratterizzata dal rapporto gerarchico, ma da quello direzionale-funzionale, con un conseguente passaggio dagli strumenti di ordine a quelli di direttiva (è questo il modello relazionale che chiameremo «*dualismo asimmetrico o forte*»).

Come si può notare da questi brevissimi accenni, il problema si può tematizzare nel seguente modo: come deve essere garantito il principio di rappresentatività, nella declinazione specifica del principio di maggioranza, contemporaneamente al principio di garanzia, assicurando sostanzialmente l'attuazione del programma politico, selezionato nella competizione elet-

torale, ma nel rispetto dei diritti partecipativi di tutti i componenti della comunità e prevedendo distinti ambiti di esplicazione della discrezionalità politica e della discrezionalità tecnica.

Ne consegue che la mediazione razionale nell'ambito sistemico è rappresentata dal soggetto portatore empirico della sapienza tecnica, cioè la burocrazia intesa nella più nobile delle accezioni e nella più avanzata delle funzioni, quella di servizio a una comunità secondo un ordine di priorità di interessi sancito dal voto popolare e garantito dai suoi stessi rappresentanti politici.

Abbiamo sopra utilizzato l'espressione «*dualismo asimmetrico*». Con essa, in sintesi, intendiamo evidenziare:

a) la diversità di modalità di selezione delle due sfere (l'una prevalentemente tramite il procedimento elettorale, l'altra prevalentemente tramite il procedimento concorsuale) strettamente collegate ai differenti ruoli giocati nel sistema;

b) la necessità sistemica della loro collaborazione per il raggiungimento del fine comune, ma anche differenziato;

c) la funzionalizzazione dell'una (servente) rispetto all'altra (servita).

Le tre caratteristiche determinano la «*asimmetria*» di cui si è parlato.

In tale ambito problematico si aggiunge il precetto dell'art. 98, primo comma, della Costituzione, il quale sancisce che i pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione (e dunque, a rigore, non della sola maggioranza).

Vedremo più avanti l'intreccio tra gli artt. 97 e 98 della Costituzione.

3. - L'unicità del vertice organizzativo.

In base al ragionamento sin qui seguito possiamo individuare *due tematiche* che contraddistinguono l'odierno stato del rapporto tra politica, tecnica e società italiana.

La *prima tematica* concerne il nuovo *status* del dirigente pubblico, delineato dalle leggi di riforma della pubblica Amministrazione italiana artefice delle quali è

stato innanzitutto l'ex Ministro Bassanini. Tale riforma ha definitivamente segnato il passaggio ontologico di questa figura *dalla posizione di terzietà al ruolo partecipante* e, dunque, da una posizione di «esternità» rispetto al processo decisionale amministrativo a un ruolo di «internità» finalizzato alla buona riuscita del processo stesso.

La seconda tematica è inevitabilmente connessa alla questione della *direzione globale dell'Ente amministrativo* (beninteso, non solo nel senso di direzione generale, se a questa funzione si assegna una finalità esclusivamente «organizzativa»). Tale funzione globale si esercita nello spazio geometrico costituito dall'intersezione di due principi (il primo di carattere prevalentemente privatistico, il secondo di carattere prevalentemente pubblicistico) consistenti:

- *il primo* (a carattere privatistico) nel principio di unitarietà dell'organizzazione che comporta l'esistenza (necessaria) di un (necessariamente) unico vertice attributario della funzione di chiusura armonica del sistema «aziendale» (sperando che nessuno si offenda nell'uso della parola);
- *il secondo* (a carattere pubblicistico) nel principio di distinzione di competenze tra politica e Amministrazione che definisce la «natura» del territorio di esercizio della funzione.

Per quanto concerne il primo principio, come insegna il grande studioso H. Mintzberg (6), «il concetto di organizzazione implica armonia». Ogni attività umana organizzata (dunque tendenzialmente armonica) richiede due operazioni fondamentali tra di loro opposte: 1) suddivisione del lavoro in varie funzioni; 2) coordinamento delle funzioni suddivise per conseguire lo svolgimento ottimale delle attività (Mintzberg).

Ne consegue che tutte le organizzazioni, «anche le più semplici», richiedono l'esistenza di un soggetto unitario che svolga

la funzione di coordinamento delle funzioni lavorative suddivise (Mintzberg).

Pertanto, l'organizzazione delle aziende del settore privato richiede che vi sia un vertice unitario di responsabilità gestionale (normalmente distinto dal vertice proprietario).

Dal punto di vista della scienza dell'organizzazione non esistono differenze (rilevanti ai nostri fini) tra un'entità privata e una pubblica. Entrambe, al di là della percezione soggettiva di chi vi lavora e delle culture che su di esse riflettono come oggetto di indagine, soggiacciono alle medesime dinamiche interne.

Pertanto, *anche negli enti pubblici alla funzione di direzione globale dell'Ente è inscindibilmente connessa la individuazione di un «centro di imputazione di responsabilità direzionale».*

Tale affermazione è viepiù vera se l'Ente prevede che al suo apice vi sia un soggetto (il *top public manager*) al quale dovrebbe essere richiesto esplicitamente di agire *quale vertice unitario della struttura burocratica e, dunque, soggetto esponenziale della funzione di direzione globale dell'Ente*, riportando a unità, nel concreto dell'attività amministrativa, ciò che la legge o l'organizzazione interna ha distinto tra più soggetti portatori di specifiche competenze.

Sulla base del modello attuato negli enti locali, dunque, dimostrerò il passo ulteriore che la cognizione del mondo intellettuale e di quello della società civile e politica dovranno assumere.

Pertanto, enuncerò nel prossimo paragrafo una tesi (il c.d. «terzo circuito») da me espressa per la prima volta in un intervento dal pubblico nel corso di un Convegno a Siena il 31 maggio 1999; ovviamente, essendo una mia tesi e non di un accademico, essa non viene ancora compiutamente ospitata nei manuali, ma credo che prima o poi potrebbe essere ritenuta degna di essere accolta, sempre che il legislatore non cambi radicalmente lo scenario sia a livello di legge ordinario sia a livello costituzionale.

(6) HENRY MINTZBERG, *Management - mito e realtà*, Garzanti, Milano, 1991 (traduzione dell'edizione originale in lingua inglese del 1989).

4. - Il «terzo circuito» negli enti locali: una lettura innovativa e concreta dell'art. 97 Cost.

Procederò adesso a illustrare l'applicazione (teorica) del principio di cui trattasi nell'ordinamento locale tenendo conto che, *mutatis mutandis*, le osserva-

1° circuito: CORPO ELETTORALE

SINDACO

2° circuito: SINDACO

BUROCRAZIA

In tale impostazione vediamo che dal popolo, del quale il corpo elettorale è la frazione qualificata, emana la sovranità che si «raggruma» per così dire, in un soggetto: il Sindaco. Quest'ultimo, a rigore, non sussume l'intero arco della sovranità, in quanto, in effetti, sarebbe il Comune l'Ente esponenziale degli interessi di una comunità, mentre il Sindaco sarebbe l'agente politico unitario di tale esponenzialità.

Comunque, quel che ci interessa rilevare ai nostri fini, è che l'emanazione della sovranità esprime un «mandato a fare». Per «fare» (e non solo per «dire») il Sindaco, agente politico della esponenzialità popolare, non potendo, appunto, fare da solo, deve affidarsi a un apparato attuatore: la burocrazia.

In questa visione, mentre la burocrazia è destinataria di *input* per i quali il referente è esclusivamente la sfera politica, non compare il destinatario dell'*output*: il cittadino-utente-contribuente. Nella impostazione che stiamo sin qui illustrando,

3° circuito: BUROCRAZIA

POPOLAZIONE

Tale circuito si attiva nella fase endo-procedimentale dell'attività amministrativa e si sostanzia culminando nell'adozione degli atti conclusivi del procedimento, di spettanza dei vertici burocratici dell'Ente e non più, come invece era una volta, di quelli politici. Tali atti conclusivi, essendo incidenti nella sfera giuridica dei terzi, creano ed esprimono una peculiarità straordinaria nella natura stessa dell'ordinamento giuridico. Si cita, per chiarezza,

zioni che seguono valgono anche per il livello statale importato con la riforma del 1993.

L'impostazione tradizionale distingue due circuiti fondamentali nella configurazione ordinamentale della pubblica Amministrazione locale:

la burocrazia, infatti, riceve legittimazione solo dal suo contatto con la politica alla quale, per un intero cinquantennio di storia repubblicana, per non tornare troppo indietro, ha soggiaciuto. Questa impostazione è quella che al precedente par. 2 abbiamo definito «*monistica*».

Tale impostazione deve essere profondamente aggiornata a seguito di una più penetrante lettura della Carta costituzionale alla quale sono seguiti intensi processi di riforma in tutti gli anni '90 che hanno modificato il modo di essere (o del dover essere) della pubblica Amministrazione, in particolare quella locale.

Per l'aspetto che qui interessa è importante rilevare che una parte fondamentale delle norme riformatrici perseguendo – attraverso il principio di distinzione di competenze tra sfera politica e sfera burocratica – la finalità di depolitizzare il pubblico impiego e di garantire una nuova forma di imparzialità ha consentito l'emersione del seguente nuovo «terzo circuito»:

tre esempi noti a tutti: la presidenza delle commissioni gara, la presidenza delle commissioni di concorso e il rilascio della concessione edilizia che non sono più di competenza del Sindaco o di un suo delegato politico, ma del dirigente responsabile del servizio competente.

Tale concezione innovativa, eppure profondamente connaturata allo spirito della Costituzione, comporta un ripensamento nella configurazione della burocra-

zia. In particolare, e prego di cogliere l'importanza del collegamento – nonché la compiutezza di tale collegamento – nel momento in cui attraverso il terzo circuito si consente di «chiudere il cerchio», in un più ampio circuito dei circuiti, una sorta di «super circuito» nell'ambito del quale si opera una connessione al fondamento dell'intero impianto, il popolo. Quest'ultimo, infatti, nella sua frazione qualificata, il corpo elettorale, dà origine al primo circuito e rappresenta anche la conclusione, in vista però di un nuovo inizio, del terzo circuito grazie al nesso che quest'ultimo opera tra la burocrazia con l'interezza della popolazione.

Dunque, dal popolo si parte e al popolo si ritorna, in un «super circuito» democratico (aggettivo che nella radice reca proprio il riferimento al popolo, al «*demmos*») nel quale tutte le componenti in gioco finalizzano la propria azione al soggetto che è al contempo origine e fine di ogni pubblica attività.

Della peculiare impostazione che qui si propone si potrebbero rintracciare, seppur indirettamente, i primi avalli nella dottrina. Recentemente si è sottolineato che «il principio di responsabilità, come emerge dall'art. 97 Cost., non pare risolversi esclusivamente nell'obbligo dei funzionari amministrativi di rendere conto agli apparati politici (per i quali, a loro volta, opera la responsabilità politica, secondo le relative regole costituzionali), ma sembra implicare anche il dovere di sottoporre al giudizio diretto dei cittadini il loro operato, dal momento che quella delle amministrazioni è funzione di servizio nei confronti degli interessi dei cittadini in generale» (7).

Su tale impostazione si darà ulteriore argomentazione nel ragionamento che segue.

(7) DOMENICO SORACE, già citato alla nota 4, che per altri versi nel 1998 ha criticato la legge Bassanini 15 maggio 1997, n. 127 – corsivo dello scrivente.

5. - L'autonomia burocratica.

La burocrazia, pur configurandosi, costituzionalmente, quale struttura servente della sfera politica (servente, non servile...) concretando così il *dualismo asimmetrico* di cui si è parlato prima, è però dotata di poteri autonomi, cioè non delegati dalla sfera politica, bensì geneticamente diversi da quella, e i suoi atti, con i quali rappresenta l'Ente verso l'esterno, oltre che a configurarla quale organo in senso pieno e proprio (fondamento del c.d. «terzo circuito» di cui si è detto), la situano quale soggetto indefettibile dell'ordinamento complessivo direttamente attuativo di canoni costituzionali essenziali caratterizzanti l'ordinamento nella sua specificità ontologica (cioè il nostro ordinamento è tale in quanto è concepito secondo la bipartizione appena descritta).

In tal senso, si può legittimamente parlare di diretta partecipazione dell'elemento burocratico così ricostruito alla «forma di governo», conseguendone che il soggetto esponenziale della funzione, il vertice della sfera burocratica, è attratto, per la sua disciplina, alla fonte di produzione del diritto abilitata a disciplinare le funzioni fondamentali direttamente attuative della Costituzione, cioè il legislatore nazionale.

Qualcuno potrebbe chiedersi se nella Costituzione è esplicitamente sancito il concetto di «autonomia burocratica» o se, almeno, si può indiscutibilmente evincere senza sofisticazioni ermeneutiche; oppure, se esistono più opzioni interpretative tutte egualmente sostenibili.

A tale proposito è opportuno ricordare che l'art. 97, secondo comma, della Costituzione prevede che i funzionari pubblici abbiano attribuzioni e sfera di responsabilità proprie. È vero, semmai, che la Costituzione, per quella afasia congenita in materia di esercizio della funzione amministrativa di cui sopra si è parlato (par. 1), non ha precisato come tale ruolo deve essere esercitato. Ma esso esiste ed è intangibile. La legge può solo conformarlo, non costituirlo (né menomarlo). E poiché i ruoli meramente consultivi sono esplicitamente indicati in Costituzione, ne conse-

gue che la burocrazia, per espressa previsione costituzionale, non esercita solo amministrazione consultiva, ma, innanzitutto, amministrazione attiva (si rimanda alle considerazioni del paragrafo precedente; inoltre, in un'ottica comparatistica, interessanti sono, ai nostri fini: le esperienze svedesi dove i manager delle agenzie di erogazione di determinati servizi pubblici sono costituzionalmente responsabili delle attività di loro competenza; le esperienze in ambito anglosassone e particolarmente quelle inglesi, canadesi e neozelandesi che, pur mantenendo convenzionalmente la responsabilità ministeriale, riconoscono progressivamente ai manager poteri crescenti dei quali devono rispondere, a volte, in Parlamento).

5.1. - Principio fiduciario e istituto della nomina.

Forse può essere utile, al fine di rafforzare siffatta lettura della nostra Carta costituzionale, ricordare che la questione che si è posta nel decennio precedente consisteva nel registrare la novità del nuovo soggetto (la burocrazia) misurando la forza di questa nuova relazione (tra sfera politica e sfera burocratica e tra questa e il popolo) al fine di conformarne l'espressione senza che ne scaturisse un effetto disequilibrante.

Interpretiamo la questione da tre punti di vista:

a) secondo l'ingegneria istituzionale e secondo lo specifico linguaggio della logica giuridica costituzionale, il nostro ordinamento è caratterizzato da un sistema di pesi e contrappesi (*checks and balances*) che equilibrano dinamicamente i soggetti e l'influenza che il fascio di attribuzioni a ciascuno di essi correlato esercita;

b) secondo la scienza della politica rimaneva intangibile e da preservare il principio di rappresentanza politica degli interessi, benché vi fosse la percezione della necessità di reimpostare la questione del rapporto tra criterio di tecnicità e principio di democraticità dell'azione amministrativa;

c) secondo la sociologia politica si è

potuto registrare una nuova sensibilità civile con la richiesta, storicamente sempre più emergente, di una connessione stretta tra volontà popolare, programma del Sindaco e attività gestionale.

Dall'intreccio delle tre esigenze sopra descritte, ne è conseguita la necessità che l'ordinamento si dotasse di uno strumento che consentisse di bilanciare il peso del nuovo circuito apertosi (quello che ho chiamato «terzo») e, in particolare, del «nuovo» soggetto affacciatosi ufficialmente, la burocrazia, con un contrappeso che indirizzasse la dinamica di questo circuito e l'energia di questo soggetto entro i limiti fondamentali del sistema dato, caratterizzati appunto dalla necessità di un *equilibrio istituzionale complessivo nella forma del rispetto della rappresentanza politica e della connessa responsabilità di fronte agli elettori*.

Tale strumento è stato individuato, nel campo degli enti locali, nella nomina da parte del Sindaco del vertice generalista (il Segretario) e dei vertici burocratici specialisti (i dirigenti) e, dunque, con un rilievo forte e un ricorso intenso al principio di fiduciarietà.

Proprio il principio di fiduciarietà ha creato in questi anni molteplici difficoltà, sia per un uso distorto che ne hanno fatto alcuni amministratori, sia per una contrarietà pregiudiziale professata da un cospicuo gruppo di dirigenti pubblici.

I primi, gli amministratori, orfani del «potere di firma» hanno usato talora imprudentemente il «potere di nomina» per cercare di rientrare per altra via in possesso di ciò che avevano perduto (e senza apprezzare ciò che avevano acquistato), minimizzando le funzioni dirigenziali, svianando in ogni occasione, oscurandone la funzione davanti al cittadino. E ciò per due motivazioni:

- nei casi migliori, per l'errato timore di «perdere la scena» (mischiando elementi ovvi – è il Sindaco che va alle elezioni, non il dirigente – con elementi di retroguardia – non serve la fase procedimentale della discrezionalità tecnica, basta quella politica);

• nei casi peggiori, per la necessità di recuperare potere di «contrattazione affaristica» con i soggetti sociali ed economici.

In particolare, si sostiene, da parte di un cospicuo numero di amministratori, che la funzione politica, dal momento in cui riceve l'*imprimatur* dalla volontà popolare attraverso il procedimento elettorale, presuppone e richiede la totale soggezione di ogni altra istanza articolativa del sistema istituzionale. Tale impostazione monistica attribuisce alla sfera politica l'effettivo esercizio della globalità delle funzioni amministrative (che invece abbiamo visto essere distinte in indirizzo e controllo, da una parte, e gestione dall'altra) con conseguente utilizzo del principio gerarchico di sovraordinazione sulla sfera burocratica.

I *secondi*, i *dirigenti*, invece, hanno ritenuto costituzionalmente illegittima la riforma di questi anni, appellandosi ai già citati canoni dell'imparzialità di cui all'art. 97 della Costituzione, e precetto di cui all'art. 98, primo comma, della Costituzione, il quale sancisce che i pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione.

Infatti, una parte della dirigenza e della dottrina italiana ha ritenuto che l'istituto della nomina di per sé incrina in modo strutturale la libertà manageriale incidendo in modo decisivo e irreparabile sulla imparzialità dell'azione burocratica posta al servizio esclusivo della Nazione.

Le problematiche poste sono certamente rilevanti e ad esse non si può sfuggire. *Ma la forza, e il futuro, della burocrazia sta nella sua essenzialità ordinamentale.*

Pertanto, se l'ordinamento si contraddistingue per una necessaria connotazione di imparzialità e buon andamento, non c'è dubbio che il principio di responsabilità deve reggere il criterio di lettura della dinamica del rapporto politica-burocrazia. Ebbene, se così deve essere, a qualcuno i dirigenti devono rendere conto. E se è così, a chi devono rendere conto?

Pensiamo un attimo la sequenza indicata: 1) la sovranità appartiene al popolo; 2) dal popolo la sovranità emana per raggrumarsi negli organi rappresentativi eletti; 3) i rappresentanti del popolo devono realizzare gli obiettivi del popolo secondo il processo di individuazione, selezione e composizione degli interessi; 4) per realizzare gli obiettivi individuati, selezionati e composti i rappresentanti politici hanno bisogno della mediazione razionale dell'apparato servente, cioè della burocrazia, quale portatore della sapienza tecnica; 5) la burocrazia, dunque, è servente, in ultima analisi, rispetto al popolo.

Pertanto in conclusione, a chi deve rendere conto la burocrazia se non a coloro dai quali emana la sovranità e cioè il popolo?

Ma poiché la modalità di individuazione della burocrazia non è quella del procedimento elettorale del conferimento diretto del «mandato a fare» di cui prima si è parlato, ma è quella che si concreta in una *selezione diretta a riconoscere le abilità necessarie all'attuazione della mediazione razionale finalizzata all'ottimale apprestamento dei mezzi*, il modo di rendere conto della burocrazia non è quello del ritorno al popolo nella forma indifferenziata in cui esso si presenta al momento elettorale. Poiché viviamo e operiamo in una democrazia rappresentativa, *la burocrazia dà conto del suo operato al popolo in via generale attraverso proprio gli eletti del popolo*, avvalendosi ordinariamente anche di uno strumento codificato di valutazione (i criteri e il procedimento di valutazione) e, se utile, anche di un apposito organismo tecnico (il nucleo di valutazione o altrimenti chiamato). Il singolo burocrate, invece, risponde direttamente al singolo componente del popolo quando è in questione un provvedimento specifico, o comunque un comportamento, del funzionario direttamente connesso a una posizione concreta del cittadino rispetto all'attività dell'Ente.

Le due situazioni, comunque, quella della responsabilità generale di fronte al

politico per l'efficacia, l'efficienza e l'economicità dell'attività, e quella della responsabilità singolare di fronte a un provvedimento o comportamento specifico di fronte al portatore di un fascio di interessi sono coerenti, in quanto entrambe, l'una in forma indiretta, l'altra in forma diretta, pongono il burocrate di fronte al popolo.

Ma in questi anni abbiamo visto all'opera «opposte opposizioni» alla riforma: una corrente nostalgica che sostiene l'incostituzionalità della versione nostrana, leggera, del «sistema delle spoglie»; una corrente liquidazionista che propugna l'avversione alla funzione autonoma della burocrazia.

Seppure da opposte posizioni di partenza, i nostalgici rispettivamente del neopopulismo e del neodispotismo si incontrano su un obiettivo: cancellare quella mediazione razionale di cui prima si era parlato (ved. par. 3).

Il motivo, quello confessabile ovviamente, di tale desiderio di cancellazione sta nella semplificazione dell'analisi delle relazioni intercorrenti nel rapporto tra società civile e società politica nell'era contemporanea. È a quest'ultima fondamentale questione che accenneremo nel paragrafo che segue.

5.2. - Un cenno d'analisi della società moderna.

Senza avere alcuna pretesa di delineare uno scenario lucido e attendibile, sembra comunque di poter sostenere che le analisi più acute sulla condizione sociale contemporanea convergono sulla diagnosi secondo la quale essa si caratterizza per l'incertezza. Tale condizione di strutturale incertezza si ripercuote sull'identità sociale. Ne consegue un indebolimento del senso di appartenenza collettivo, un'erosione delle identità lavorative e professionali, ora rese più mobili e plurali.

Dai rischi e dalle incertezze che presenta la nuova società – tra l'innovazione tecnico-economica e il potenziamento della domanda sociale, tra scopi economi-

ci e valori sociali – nasce l'esigenza di una nuova politica o dell'innovazione politica. L'innovazione politica richiede una maieutica in grado di sollecitare la coscienza sociale verso una nuova cittadinanza, verso una «opinione pubblica reticolare» di cui i nuovi media costituirebbero i link (8).

Il concetto di cittadinanza si trova dunque oggi a un bivio importante: o regredire alla marginale rilevanza assegnatagli da gran parte del pensiero liberale, o maturare producendo diritti di nuova generazione (9).

Ebbene, bisogna progettare una nuova cittadinanza come un nuovo snodo per tentare una convergenza di interessi nella società complessa. Ma quest'ultima pone problemi di governabilità per la fragilità dei meccanismi tradizionali della rappresentanza politica e istituzionale. Inoltre sappiamo che una delle missioni più rilevanti della democrazia rappresentativa è quella di ridurre i pericoli di esercizio arbitrario dei poteri mediante limitazioni degli stessi e della loro convertibilità. Oggi però la forma democratica è sottoposta a un duro attacco sia da un fronte culturale ed economico caratterizzato da una marcata impostazione neoliberista, sia dalla globalizzazione che delegittima lo Stato-Nazione, sia dalla integrazione occidentale accompagnata dalla disgregazione sociale interna.

Approfondiamo un po' le tematiche essenziali in parte già citate.

L'analisi sociologica che ha riflettuto sui fattori strutturali della società contemporanea ha individuato tre fondamentali dinamiche (10):

1) collasso della centralità della stratificazione sociale a vantaggio delle nuove sfide lanciate dalla crescita e dall'evoluzione delle posizioni sociali di cittadinanza; una società sempre più percorsa da un

(8) CARLO CARBONI, *La nuova società – Il caso italiano*, Laterza, Roma-Bari, 2002.

(9) Prospettiva indicata da NORBERTO BOBBIO, *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990.

(10) CARLO CARBONI, già citato alla nota 8.

processo sociale di individualizzazione che sempre più sintetizza non le caratteristiche individuali, ma le relazioni tra attori nelle diverse dimensioni sociali e pubbliche;

2) scatto della società dei consumi dove si verifica una caccia a *status* di distinzione a seguito del crescente livellamento sociale;

3) profondo cambiamento di orizzonte sociale che induce a un «riapprezzamento» dei limiti dei tradizionali meccanismi di rappresentanza e di consenso messi in campo nel '900 da partiti, sindacati, stato sociale.

Al contempo, il contesto nel quale si muove la scienza del diritto amministrativo è caratterizzato da un movimento intenso, causato da tre ordini di motivi (11):

1) i fenomeni della globalizzazione in ambito europeo ed extraeuropeo;

2) l'ingresso massiccio e pervasivo della tecnica nel diritto, con tutto quanto ne consegue sul piano dei principi e delle prassi applicative;

3) la crisi fiscale dello Stato e dunque il progressivo ridimensionamento dei diritti sociali nel contesto degli ordinamenti positivi dei Paesi a democrazia stabilizzata.

Ne esce un quadro di una società economica, civile e istituzionale molto complesso e controverso. Ebbene, per governare una società così strutturata occorre risolvere i seguenti problemi (12):

a) *come interpretare e rappresentare la nuova composizione sociale* in relazione ai cambiamenti del mondo del lavoro e nella sfera del consumo e dopo il tramonto delle organizzazioni classiste e dei tradizionali meccanismi di consenso; a tal proposito, si è parlato anche di «società dei lavori» a causa di una progressiva «pluralizzazione» dei lavori a cui fa da contraltare un più marcato pluralismo sociale conseguendone che «Ieri era il lavoro a tenere insieme la società, oggi è la società a tene-

re insieme i lavori in un fitto reticolo» (13); e tale caratteristica di fluidità sociale ha fatto parlare di «modernità liquida» (14) quale risultato di un processo che a sua volta rende sempre più difficile il corretto funzionamento dei meccanismi della rappresentanza politica; a tal ultimo proposito, la dottrina ritiene che «le *power élite* tradizionali non possono più confidare solo sulle relazioni intermedie tradizionali e di rappresentanza funzionale e corporativista sulle quali era fondata l'Italia industriale. Oggi le relazioni sociali sono nei vortici comunicativi metropolitani, sono alimentate nel quotidiano da fonti mediali, sono incanalate nelle telecomunicazioni, sono condizionate da istanze tecnocratiche volte a programmare la vita individuale (...). A una società complessa le *power élite* rispondono con complessi meccanismi di rappresentanza e consenso dei poteri (...). Va valutata anche la crescita del potere simbolico in ambito culturale e comunicativo, che segue lo slittamento dell'interesse economico dalla produzione al consumo, dal braccio alla mente (...). Questi poteri professionali sono destinati a crescere d'importanza soprattutto se crescerà l'ideologia del professionismo, come coscienza collettiva della nuova classe, e se la società postfordista si canalizzerà lungo l'asse sapere-comunicazione-*new economy*» (15);

b) *come ripensare l'azione pubblica* al cospetto della complessità sociale e territoriale del globalismo dei mercati e di fronte a una democrazia pluralista in difficoltà [government «che muove da un principio di autorità nell'allocazione di valori e nella formazione delle decisioni» (16); ma ci ricorda la dottrina che «senza

(13) ARIS ACCORNERO, *Era il secolo del lavoro*, il Mulino, Bologna, 1997 (nuova edizione 2000); dello stesso autore si veda anche *L'ultimo tabù* (in collaborazione con Alberto Orioli) Laterza, Roma-Bari, 1999.

(14) ZYGMUNT BAUMAN, *Modernità liquida*, Laterza, Roma-Bari, 2002 (traduzione dell'edizione originale in lingua inglese del 2000).

(15) CARLO CARBONI, già citato alla nota 8.

(16) PAOLO PERULLI, *La città delle reti*, Bollati Boringhieri, Torino, 2000.

(11) ROSARIO FERRARA, *Introduzione al diritto amministrativo*, Laterza, Roma-Bari, 2002.

(12) CARLO CARBONI, già citato alla nota 8.

la *governance* anche il *government* è come un guanto vuoto, come un volante staccato dal suo motore» (17)];

c) *come rendere dinamici i sistemi locali del Paese* in tempi di mercati globali e di innovazione costante; cioè come organizzare, di fronte alla domanda globale, l'offerta dei sistemi territoriali macroregionali e locali soprattutto in termini di capitale sociale e di fiducia [*governance* «caratterizzata da politiche pubbliche costantemente rinegoziate a livello multiorganizzativo e multistituzionale, tra attori pubblici e attori privati» (18); si vedano, soprattutto per quanto concerne la tradizione civica delle regioni italiane e il concetto di «capitale sociale», le *celebri tesi* di R. Putnam (19)].

Riconducendo tutti gli elementi d'analisi prospettati sotto la lente di lettura che qui dobbiamo privilegiare, cioè il ruolo della burocrazia nelle moderne società a capitalismo maturo e democrazia stabilizzata, propongo di focalizzare l'attenzione sulle seguenti caratteristiche:

- complessità sociale che comporta complessità di governo e, dunque, complessità delle decisioni e complessità tecnica delle medesime [il concetto di società in «rete» che si intreccia con quello di società della «cognizione»; *government* contro *governance* e viceversa: si vedano a tal proposito gli esiti delle analisi delle varie scienze sociologiche sulle forme di governo nel postfordismo quali, ad esempio, da un'ottica socioeconomica (20) – da *urbs a civitas* –, e da un'ottica sociogiuridica (21); si veda anche l'impostazione di E. Borgonovi (22), mutuata dalla migliore

cultura «aziendale»; mi si perdoni il termine incongruo, usato con funzione meramente evocativa)];

- categoria di cittadinanza, come concetto connettivo delle individualità sorgenti dalle nuove forme di atomizzazione sociale, che potrebbe esprimere una carica euristica maggiore, almeno in determinati momenti di crisi, della categoria di classe sociale, quest'ultima come concetto connettivo di una vecchia forma di coesione sociale; a fronte di questo momentaneo o definitivo spostamento di orizzonte categoriale (problematica troppo complessa per essere qui analizzata) si chiede comunque una pubblica Amministrazione che viva di una nuova forma di imparzialità intrecciata indissolubilmente con il buon andamento;

- progressiva riduzione del lavoro manuale a favore di una notevole espansione di forme di lavoro «intellettuale» (c.d. «società di ceto medio»); una società dove prevalgono i servizi e sono sempre più emergenti le capacità cognitive, relazionali e di responsabilità degli individui in considerazione che nella nuova modernità la comunicazione, l'informazione e la conoscenza sono le nuove «monete del potere» (23);

- riduzione e riformulazione del ruolo dei corpi sociali intermedi (partiti, sindacati, chiesa); ciò comporta che il cittadino si rivolga «da singolo» alla pubblica Amministrazione; diminuisce l'intermediazione politica e aumenta quella tecnica in conseguenza di un processo di «*empowerment* civico» che richiede risposte dalle istituzioni basate sempre più sulla «*techne*», sulla competenza (e non sull'improvvisazione imbonitoria scambiata per «saper fare politico»).

In conclusione, ritengo che tutte e quattro le caratteristiche focalizzate com-

no, 1996, ultima edizione 2002; del medesimo autore si vedano vari editoriali e articoli sulla rivista «Azienda Pubblica».

(23) CARLO CARBONI, già citato alla nota 8; ma anche per certi aspetti, sebbene con una prospettiva che ritengo controversa, Romano Bettini, già citato alla nota 21.

(17) MARCELLO FEDELI, *Come cambiano le amministrazioni pubbliche*, Laterza, Roma-Bari, 1998.

(18) PAOLO PERULLI, già citato alla nota 16.

(19) ROBERT PUTNAM, *La tradizione civica nelle regioni italiane*, Mondadori, Milano, 1993 (traduzione dell'edizione originale in lingua inglese del 1993).

(20) PAOLO PERULLI, già citato alla nota 16.

(21) ROMANO BETTINI, *Sociologia del diritto amministrativo*, Franco Angeli, Milano, 2000.

(22) ELIO BORGONOVÌ, *Principi e sistemi aziendali per le amministrazioni pubbliche*, Egea, Mila-

portino, come conseguenza mediata, la formulazione della seguente tesi: il ruolo della burocrazia all'interno dell'ordinamento, quale soggetto garante della mediazione razionale assistita dalla competenza, si rafforza «oggettivamente» (a causa delle dinamiche sistemiche in atto) e «materialmente» (nelle relazioni in essere nella comunità), ma richiede purtuttavia un più intenso riconoscimento «soggettivo» (in rapporto con la sfera politica) e «formale» (nell'ordinamento legale).

5.3. - *Il mondo delle autonomie locali di fronte ai cambiamenti epocali.*

A fronte di quanto sin qui illustrato, con particolare riferimento al precedente par. 5.2, l'atteggiamento del mondo delle autonomie locali si presenta in modo contraddittorio, con punte di avanzata, seppure critica, adesione al nuovo e punte di assoluta arretratezza e cecità.

Per quanto concerne il secondo atteggiamento, rimane, infatti, nella concezione dell'Amministrazione locale da parte di una cospicua porzione di politici, un forte residuo di paternalismo che impedisce fortemente la «spersonalizzazione» (in senso buono, cioè di garanzia sistemica indipendente dal padrinato) dell'azione amministrativa [anche se esistono casi felici di amministratori illuminati da una chiara impostazione sistemica: si veda l'esperienza di P. Cocchi (24)].

A tale fenomeno si aggiunge, in una spirale perversa, una sottovalutazione grave e irreparabile della complessità delle tecniche di erogazione di un servizio che porta ad oscurare l'intensità e la delicatezza delle decisioni *anche di natura non politica* di volta in volta necessarie. È noto, a tal proposito, lo abbiamo premesso poco sopra, che molti sindaci ritengono e sostengono che la semplicità dell'atto di volontà politica supera e sostituisce, sussu-mendola, la complessità del provvedimento di scienza tecnica.

Ma è così? Riflettiamo bene:

1) è migliore un Sindaco (e un ordinamento), anche se in perfetta buona fede e sanità mentale, che, secondo imperscrutabili percorsi interiori (sedicenti migliori perché eletto dal popolo), impartisce personalmente benefici e sanzioni ai singoli sudditi, necessariamente devoti (magari propri elettori o accaparrabili per una successiva tornata)?

2) o è migliore un Sindaco (e un ordinamento) che stabilisce assieme agli altri organi politici, se del caso, regole generali e astratte sulla base della selezione degli interessi ritenuti, questo sì giustamente, soggettivamente apprezzabili (e dunque politicamente prevalenti rispetto ad altri), lasciando poi alla sapiente azione dei tecnici l'individuazione in concreto del soggetto legittimamente destinatario del provvedimento (fatte salve le necessarie e utili eccezioni)?

Dove si ritiene che siano garantiti di più i diritti di cittadinanza, nel primo o nel secondo caso? Nel primo, dove l'onnipotenza soggettiva politica annichisce la carente soggettività tecnica? O nel secondo dove la saggezza politica si combina virtuosamente con la sapienza tecnica?

Ebbene, poiché non basta essere d'accordo a parole, per realizzare tutto quanto sin qui detto, e cioè, riassumendo, distinzione di competenze tra sfera politica e sfera burocratica, responsabilità diretta del dirigente pubblico nei confronti del cittadino, utilizzo efficace ed efficiente delle risorse pubbliche, valorizzazione delle risorse umane, innovazione, è necessario un *management* pubblico «potente e sapiente»: per essere realmente servente, ma non servile (25).

Ebbene, solo un *management* così fatto può sfuggire al *triplice triste destino* di funzionario del capitale, di funzionario del partito, di funzionario della disposizione. Un *management*, perciò, che sia leale con la maggioranza, senza esserne servo, garantista con le minoranze senza esserne un in-

(25) Si ricordi l'insegnamento di Massimo Severo Giannini, quando sosteneva che «là dove non c'è una burocrazia professionale non c'è Stato».

(24) PAOLO COCCHI, *Il Comune che verrà. Localismo e innovazione*, Polistampa, Firenze, 1999.

filtrato; e che sia rispettoso delle norme senza però essere schiavo delle disposizioni; che sia, cioè, **funzionario della Nazione**, proprio come statuisce l'art. 98 della Costituzione e come ha ricordato il Presidente della Repubblica Ciampi in occasione del 40° della Scuola superiore di pubblica Amministrazione il 23 ottobre 2002 («*Servire la Nazione con orgoglio e dignità*»).

Perché ricordiamoci: solo un *management* altamente professionale consente di sviluppare pienamente la funzione politica e non il contrario! Soprattutto se si intende la politica quale servizio alla comunità da parte di non professionisti e non quale professione individuale; ma anche nel caso dei politici di professione, la mediazione razionale della burocrazia è fondamento della coerenza «delle idee con le cose e delle cose con le idee» (secondo l'ottica di G.B. Vico). Impostare la relazione politica-burocrazia come un rapporto di alterità e non di mutua cooperazione vuol dire professare una concezione diversa da quella che in questa illustrazione siamo andati enunciando. E ciò non vuol dire che si sottovaluti la tematica secondo la quale «il problema centrale nell'analisi dei processi democratici consiste nel «quanto» e nel «come» la burocrazia intervenga nella formazione delle politiche e nella connessa questione delle forme di controllo collettivo sulla loro influenza» (26).

6. - Conclusioni: le vicende attuali e il ruolo futuro del Segretario comunale e provinciale.

6.1. - Conclusioni generali.

C'è stato, dunque, un tentativo di forzare la dialettica tra sfera politica e sfera burocratica, cioè la dialettica tra (portatori empirici della) scienza dei fini, *deputata al governo dell'ordinamento-comunità*, e (portatori empirici della) scienza dei mezzi, *deputata alla gestione dell'ordinamento-apparato*, verso una subordinazione gerarchica della seconda alla prima.

(26) ANNICK MAGNIER, *La leadership amministrativa nel Comune italiano - Il Segretario comunale*, Editrice Compositori s.r.l., Bologna, 1997.

Il futuro di una «democrazia rappresentativa complessa», però, è quello di una dialettica funzionale tra le due sfere, **entrambe rappresentative**, seppure in modo differenziato: l'una, quella politica, rappresentativa degli interessi individuali e delle esigenze identitarie, focalizzata nel perseguimento dell'efficacia tra interessi selezionati e obiettivi conseguiti; l'altra, quella burocratica, rappresentativa delle esigenze razionali di efficienza e qualità dei servizi erogati alla comunità in condizioni di equo accesso secondo criteri tecnici dati dalle scienze e secondo direttive politiche date dagli eletti del popolo. Entrambe le sfere ed entrambi gli ambiti sono dunque interni a una medesima, ma composita, realtà: il Comune, la Provincia, la Regione, lo Stato da concepire come (entificazione della) comunità e come (socializzazione dell') apparato.

Apro una parentesi. A mero scopo d'avvertenza, e senza che sia possibile in questa sede approfondire la problematica, l'impostazione «istituzionale» del tema della rappresentatività della burocrazia da me proposta differisce per alcuni importanti aspetti dalla versione «sociologica» delle teorie che in ambito statunitense ne hanno tematizzato l'esistenza in considerazione della composizione sociale della burocrazia stessa in rapporto alla composizione della comunità sociale servita (27). Ovviamente, ancora meno la mia tesi ha a che fare, se non ad un orecchio disattento, con le concezioni «elettive» della rappresentatività della funzione burocratica.

(27) Si vedano, tra gli altri, gli scritti di SALLY COLEMAN SELDEN, JEFFREY L. BRUDNEY e J. EDWARD KELLOUGH, *La burocrazia come istituzione rappresentativa: verso una riconciliazione tra stato burocratico e teoria democratica*, in «Problemi di amministrazione pubblica», 1999, n. 1-2, traduzione dell'edizione originale in lingua inglese pubblicato in «American Journal of Political Science» vol. 42, 1998, n. 3; DONNA E. SHALALA, *Sono gestibili le grandi organizzazioni pubbliche?*, in «Problemi di amministrazione pubblica», 1999, n. 1-2, traduzione dell'edizione originale in lingua inglese pubblicato in «Public Administration Review» vol. 58, 1998, n. 4. Entrambi i testi con commento complessivo di GUIDO MELIS, sempre in «Problemi di amministrazione pubblica», cit.

Riprendendo il filo del ragionamento, bisogna, in sintesi, reimpostare il rapporto tra democraticità e tecnicità dell'azione amministrativa quale azione intrinsecamente «sociale» (nell'accezione tecnica di attività incidente sulla comunità dei consociati sia come gruppo sia come singoli).

A tal proposito, è bene essere chiari e sgombrare il campo da equivoci e da facili scorciatoie. *La finalità sociale della burocrazia (il suo ruolo e la sua legittimazione) non sta in questa o in quella attività da svolgere in più o in meno rispetto a un paradigma teorico o rispetto a una disposizione giuridica concreta*; codesta sarebbe una impostazione del tutto insufficiente ad affrontare la complessità della questione, mantenendosi troppo sulla superficie del problema; cioè, per essere chiari, non è che aumentando per legge i compiti soggettivi di una figura amministrativa, nel nostro caso il Segretario, si qualifica automaticamente la funzione oggettiva della medesima nell'ordinamento sia esso giuridico che sociale.

La finalità/funzione sociale sta, dunque, o comunque innanzitutto, nella «utilità sistemica» della burocrazia, nella sua essenzialità strutturale quale architrave di una moderna democrazia rappresentativa complessa in un Paese a capitalismo maturo; al contempo, la finalità/funzione del vertice della burocrazia sta nella sua utilità di chiusura armonica e clausola di salvaguardia della sfera burocratica e garanzia della effettività dell'utilità sistemica della stessa.

Pertanto, possiamo ora trarre un filo dalle precedenti riflessioni e individuare sinteticamente gli effetti che essa ha sul ruolo futuro del Segretario comunale e provinciale.

6.2. - Conclusioni specifiche sul Segretario nelle autonomie territoriali.

Mi permetto due brevi digressioni preliminari.

La prima concerne l'opportunità che sarebbe utile *non parlare solo dei comuni e delle province, ma delle autonomie territoriali* nel più ampio spettro in cui esse si

esprimono, giacché, lungi dallo scomparire, *almeno come funzione se non come denominazione, la figura del Segretario dovrebbe essere estesa in un immediato futuro a tutte le autonomie, senza eccezione alcuna* (unioni dei comuni, comunità montane e perché no, anche le regioni, che di una figura portatrice di una logica organizzativa unitaria ne avrebbero, come tutte le organizzazioni, un gran bisogno!) unificandone, per tale specifico, ma fondamentale aspetto, la disciplina.

La seconda riguarda quanto da me sostenuto nell'aprile del 1998 nel corso di un'assemblea di segretari a Bergamo. Affermai, e riconfermo, che il rigorosissimo percorso selettivo individuato dalla riforma per l'accesso in carriera rende molto più determinata e intensa la scelta del singolo laureato nell'intraprendere la strada del concorso per Segretario. Diversamente dal passato, infatti, oggi sia l'inasprimento delle prove ottenuto grazie all'aumento del loro numero (da due a tre), ma soprattutto ad una opportuna apertura del ventaglio disciplinare (non più solo diritto, ma anche economia e organizzazione), sia la durata della fase dell'apprendistato, praticamente ventiquattro mesi, peraltro sino ad oggi senza certezza di riuscita a causa di un discutibile sbarramento percentuale finale, oltre a garantire una grande qualità dei selezionati comporteranno l'emergere di una «vocazione» fino a poco tempo fa sconosciuta perché la preparazione sarà necessariamente orientata e specifica per «quel» concorso, proprio come oggi accade per altre professioni. Pertanto, **agli attuali segretari «per caso» si sostituiranno sempre più nel futuro i segretari «per scelta»**, con innegabile ulteriore rivoluzionamento del ruolo della categoria e con un prevedibile salto in avanti in termini di autorevolezza esterna e autoconsapevolezza interna (tesi sostanzialmente coerente, credo, con l'impostazione concreta decisa dal Direttore della SSPAL, A. Saija, e dal Direttore del primo corso di avviamento, P. Barrera).

Questo è l'ulteriore sintomo sistemico di professionalizzazione della categoria in

funzione dell'accresciuto ruolo delle autonomie locali a fronte dei processi innescati a seguito della costituzionalizzazione del principio di sussidiarietà che comporta il capovolgimento delle competenze, tassative e residuali, tra Stato ed enti locali e il completamento del ridisegno delle competenze interne agli organi di governo tra quelli con finalità di programmazione e controllo e quelli con finalità di gestione o comunque di regolazione del *welfare*. Il mondo delle autonomie locali diventa, dunque, non solo il luogo centrale dell'attuazione intesa come ricaduta dall'alto della politica, ma anche dell'elaborazione intesa come ascesa dal basso di politiche per la comunità.

Chiuse le due premesse, ricapitoliamo brevissimamente traendo le dovute conclusioni.

1) Con la domanda cruciale della premessa abbiamo precisato che si può abolire anche una denominazione soggettiva (nel caso specifico quella di «Segretario»), ma non certo una funzione oggettiva (la necessità di una figura posta a salvaguardia dell'effettività dei fini immanenti dell'organizzazione).

2) Con il concetto di «*imparziale buon andamento*» e con il concetto di «*legalità sostanziale*», purché il secondo sia direttamente e semanticamente connesso al primo, abbiamo inteso indicare l'avvenuta maturazione di una impostazione non formalistica e modernamente conformativa dell'attività della pubblica Amministrazione e del vincolo teleologico alla quale essa deve soggiacere.

3) Con il concetto di «*imparziale buon andamento*» quale fondamento della unitarietà dei canoni conformativi dell'attività amministrativa, e con la teoria secondo la quale «*è coesistente a ogni organizzazione l'esistenza di un vertice unico e unitario della medesima*» abbiamo, altresì, derivato la corrispondente unitarietà dei fini e unicità della figura soggettiva burocratica che deve garantirla (unitarietà degli oggetti e unicità del soggetto), negando alla radice che possa esservi e funzionare realmente un soggetto garante della legalità distinto

da uno garante della gestione; pertanto, non ha alcun fondamento teorico, se non una pacata spiegazione storica, l'esistenza di due soggetti quali il Segretario e il Direttore nell'Ente locale, che oggi si giustifica unicamente sul piano della diversità di intensità dell'uso di tecniche specialistiche in ragione delle particolari necessità organizzativo-gestionali dell'Ente: anomala situazione, forse in fase di necessario superamento, in considerazione che le esigenze di riforma della pubblica Amministrazione locale si soddisfano con la rigorosa formazione e con la selettiva implementazione di un corpo burocratico già esistente, non con la sua irrazionale duplicazione; inoltre, abbiamo dimostrato che il ruolo del Segretario, pur disegnato per funzioni astratte e non per strumenti (anche se nulla vieta che il diritto positivo preveda esplicitamente, anche se non proprio un lungo elenco di strumenti minuti, almeno il contenuto minimo delle funzioni del Segretario) rappresenta l'unico e unitario vertice dell'organizzazione delle autonomie territoriali, con ciò ricoprendo il ruolo e la funzione di «centro di imputazione di responsabilità direzionale» quale vertice unitario della struttura burocratica e, dunque, soggetto esponenziale della funzione di direzione globale dell'Ente.

4) L'impostazione teorica indicata nel punto precedente impone, senza infingimenti e falsa demagogia, che tale ruolo sia esercitabile solo se si mantiene la figura del Segretario in posizione di solitaria supremazia sull'intero corpo burocratico dell'Ente, cioè capo del personale comunale compresi i dirigenti – un *dominus* dunque e non semplicemente un *primus inter pares* – con connessi indiscutibili poteri sollecitativi e infine sostitutivi, questi ultimi, ovviamente, da utilizzare in condizione di straordinarietà e ai soli fini di salvaguardia della funzionalità del sistema; funzione, peraltro identica sia nei comuni minuscoli che in quelli grandissimi, non essendovi, su questo aspetto basilare della funzione, alcuna, seppur minima, differenza strutturale; perciò non possono essere condivise proposte di legge che comportino diffe-

renze di configurazione del Segretario tra comuni con popolazione superiore o inferiore a 15.000 abitanti, né sono condivisibili le modifiche controriformistiche degli ultimi due anni che hanno violato il principio di distinzione di competenze tra sfera politica e sfera burocratica reintroducendo nei piccoli comuni, prima fino a 3.000 abitanti, oggi fino a 5.000, il potere gestionale della politica (è come se si volesse giustificare l'omicidio, ma solo per gli esseri umani di «razza inferiore»).

5) A proposito delle funzioni del Segretario bisogna distinguere tra:

a) funzioni «ontologiche», che attonano alla natura stessa della figura, cioè al perché della sua esistenza nell'ordinamento;

b) funzioni «posizionali», che sorgono in conseguenza di esplicite previsioni statutarie e regolamentari interne al singolo Ente connotate da relativa stabilità;

c) funzioni «sussidiarie», o «contingenti» o «occasional» o anche «innominate» legate alla fase di vita dell'Ente, oppure a utilità del sistema complessivo;

d) funzioni «decorative» o «di status» legate più al prestigio della funzione nella comunità che ad effettiva strumentalità rispetto ai fini oggettivi della figura amministrativa nell'ordinamento complessivo, ma che hanno una loro giustificazione nel riconoscimento sociale che la loro esistenza rappresenta.

Ebbene, le uniche funzioni che danno forza e futuro e che bisogna perseguire sono quelle che hanno natura «ontologica», cioè che hanno radice nelle ragioni prime dell'ordinamento e radicano a loro volta la figura in modo stabile nell'ordinamento stesso. Faccio un esempio che mi sembra, nella sua radicalità e voluta provocatorietà, illuminante: mentre sarebbe ben possibile astrattamente eliminare la funzione rogatoria del Segretario (ma non dico che ciò si debba fare, chiaro?) in considerazione che esistono altri soggetti nell'ordinamento giuridico italiano che svolgono quella funzione in via ordinaria, non sarebbe possibile «decapitare», tranne che non ci si proponga proprio questo obietti-

vo, l'organizzazione degli enti locali di un vertice naturale senza scardinare sia l'impianto costituzionale sia quello scientifico che richiedono, il primo, la distinzione di competenze tra sfera politica e sfera amministrativa e il secondo l'esistenza necessaria di un vertice organizzativo necessariamente unico e unitario.

6) Con il concetto che la burocrazia, pur configurandosi, costituzionalmente, quale struttura servente della sfera politica, concretando così il *dualismo asimmetrico* di cui si è parlato nell'esposizione, è però dotata di poteri autonomi, cioè non delegati dalla sfera politica, bensì geneticamente diversi da quella, tanto che i suoi atti, con i quali rappresenta l'Ente verso l'esterno, la configurano quale organo in senso pieno e proprio (fondamento del c.d. «terzo circuito» di cui si è detto), abbiamo dimostrato che essa è soggetto indefettibile dell'ordinamento complessivo direttamente attuativo di canoni costituzionali.

7) Sulla base delle tesi sostenute ai punti 5) e 6) diamo fondamento alla «indefettibilità» della figura segretariale negli enti locali, o, meglio, alla indefettibilità della funzione direzionale agita in una organizzazione pubblica fondata sul concetto unitario di imparziale buon andamento; da tutto ciò, combinato con l'esplicita previsione normativa contenuta nel testo unico degli enti locali 18 agosto 2000, n. 267, discende l'obbligatorietà attuale della nomina del Segretario e, quindi, della antiggiuridicità, perseguibile con ogni mezzo, del comportamento omissivo da parte di quei sindaci e presidenti di Provincia che non effettuano la nomina; discende anche la impossibilità per il Comune di abrogare per statuto la figura del Segretario non rientrando nella disponibilità dell'Ente locale la disciplina delle funzioni fondamentali dell'ordinamento (si veda anche il punto seguente).

8) Con il concetto che la burocrazia, per espressa previsione costituzionale, non esercita solo amministrazione consultiva, ma, innanzitutto, amministrazione attiva, e che essa, dunque è attratta nel-

l'alveo della forma di governo, abbiamo dimostrato che la funzione amministrativa come funzione costituzionale è disciplinabile solo con legge dello Stato; la disciplina del Segretario comunale e provinciale rientra dunque nella lett. p) dell'art. 117, secondo comma, Cost. - tra le «funzioni fondamentali» riservate alla legislazione statale; a tal proposito, la disciplina della selezione, della scelta e della carriera del Segretario dovrà comunque essere concepita secondo criteri che facciano coesistere principio di professionalità e principio di fiduciarità salvaguardando, da un lato, la rigosità estrema della selezione pubblica garantita e attestata dall'albo chiuso e, dall'altro, la nomina del vertice politico (mi permetto, a tal proposito, di rinviare ad un articolato progetto di giusto procedimento della nomina redatto da me nel maggio 1999).

9) Con l'analisi del nuovo scenario sociale abbiamo compreso che il ruolo della burocrazia all'interno dell'ordinamento quale soggetto garante della mediazione razionale assistita dalla competenza, lungi dal diminuire di importanza, si rafforza «oggettivamente» (a causa delle dinamiche sistemiche in atto) e «materialmente» (nelle relazioni in essere nella comunità), ma richiede, purtuttavia, un più intenso riconoscimento «soggettivo» (in rapporto con la sfera politica che fa di tutto per non riconoscerla) e «formale» (nell'ordinamento legale); tale tesi è in inconciliabile antitesi con il fondo culturale nel quale si radicano gli opposti (ma in sostanziale solidarietà antitetico-polare) atteggiamenti «neodispotico» e «neopopulista» che non riconoscono «l'autonomia burocratica» e il fondamento costituzionale della sua genetica diversità.

10) Proprio il fondamentale concetto di «autonomia burocratica», intesa come spazio intangibile di azione della burocrazia costituzionalmente previsto e tutelato, consente di impostare correttamente la problematica del principio fiduciario e l'istituto della nomina; infatti, l'autonomia è il peso, a fronte del quale si erge la fidu-

cia quale contrappeso in una dinamica che ha suo principio e fine il popolo di fronte al quale si è responsabili; questo è il «cospione costituzionale»: che poi gli attori recitino male la parte è un altro, seppur gravissimo, problema (anche perché gli utenti dello spettacolo hanno pagato); fuor di metafora, il Segretario, pur nominato dal Sindaco, è forte se è attributario di funzioni proprie e intangibili quali sopra abbiamo delineato, ovviamente finalizzate alla funzionalità del sistema e, in definitiva, al popolo; sarebbe molto, ma molto meno forte, intendo sistemicamente forte, un Segretario non soggetto all'istituto della nomina, ma privo della funzione di vertice naturale e solitario della struttura: insomma, libero... di *essere nessuno*; ma sarebbe anche insanamente forte, e neppure tanto a ben guardare e per motivi che qui non possiamo approfondire, il Segretario non nominato eppur vertice della struttura, ma slegato da qualunque aggancio al principio e fine dell'attività amministrativa: libero sì, ma... di *non essere responsabile verso nessuno*.

11) Infatti, proprio seguendo il ragionamento del punto precedente, con il concetto di «terzo circuito» abbiamo anche dimostrato che dal popolo si parte e al popolo si ritorna, in un «super circuito» democratico (aggettivo che nella radice reca proprio il riferimento al popolo, al «*demos*») nel quale tutte le componenti in gioco finalizzano la propria azione al soggetto che è al contempo origine e fine di ogni pubblica attività; anche il Segretario, dunque, quale componente e vertice della burocrazia comunale risponde al popolo; per essere chiari, egli risponde anche «attraverso» la legge che però è un mezzo, nemmeno l'unico, dal quale certo non si può in alcun modo prescindere e che si deve ossequiare, ma che non è comunque il fine: qui si marca una diversità di impostazione dalla concezione tradizionale che ritiene che il Segretario è «uomo della legge» e ad essa solo risponde, fondando su questo, almeno in buona parte, la contrarietà alla riforma.

ANTONIO LE DONNE