

PROF. AVV. GIUSEPPE MORBIDELLI
ORDINARIO NELL'UNIVERSITÀ "LA SAPIENZA" DI ROMA

AVV. ALBERTO M. BRUNI

AVV. ROBERTO RIGHI

PROF. AVV. DUCCIO M. TRAINA
ASSOCIATO NELL'UNIVERSITÀ DI FIRENZE

AVV. ORSOLA CORTESINI

AVV. ALBERTO MORBIDELLI

AVV. GIOVANNI TADDEI ELMI

AVV. MATTEO ANASTASIO

AVV. ALFONSO VISCUSI

AVV. FANNY ANGELA MORBIDELLI

AVV. ELENA BELLI

AVV. MARELLA NASI

AVV. ANNALISA GIGLIO

AVV. ANDREA PONTENANI

Firenze, 20 luglio 2016

Spett.le
Associazione "We are here Venice"
c/o Avv. Fabio Moretti
S. Marco 3903
30124 VENEZIA

Oggetto: Comitato Venezia / referendum

parere pro-veritate

1) È stato cortesemente chiesto il mio parere *pro-veritate* relativamente alla procedibilità del disegno di legge di iniziativa popolare per la suddivisione del Comune di Venezia nei due comuni di Venezia e Mestre attualmente all'esame del Consiglio regionale del Veneto.

Mi è stato chiesto, in particolare, di esaminare le seguenti questioni:

a) se la scissione dell'attuale Comune di Venezia debba necessariamente seguire le procedure previste dalla legge 7 aprile 2014, n. 56 (cd. legge Delrio);

b) in caso di risposta negativa, se la consultazione delle "popolazioni interessate" prevista dall'art. 133 della Costituzione debba rimanere circoscritta ai residenti nel

Comune di Venezia o se invece debba, o comunque possa, essere estesa ai residenti nella Città Metropolitana di Venezia così come previsto dalla l. 56/2014;

c) nel caso di estensione del referendum a tutti i residenti della Città Metropolitana, se sia sufficiente che i sì prevalgano all'interno di una delle due circoscrizioni territoriali del Comune di Venezia che dovrebbero formare oggetto di scissione.

** ** ** **

II) Sulla questione sub a)

II.1) L'art. 133, comma 2 della Costituzione prevede che *“la Regione, sentite le popolazioni interessate, può con sue leggi istituire nel proprio territorio nuovi Comuni e modificare le loro circoscrizioni e denominazioni”*.

È pacifico in dottrina che in virtù di tale previsione *“la Regione può porre in essere sia delle leggi regionali generali, relative alle modificazioni suddette, sia delle leggi provvedimento, con cui determina modificazioni specifiche”*¹.

La riforma costituzionale del 2001 ha determinato il passaggio della materia “circoscrizioni comunali” dalla competenza legislativa concorrente a quella residuale, di talché ai sensi dell'art. 117 Cost. essa si esercita al di fuori dei principi fondamentali della materia ma solo nel rispetto della Costituzione e dei vincoli derivanti dall'ordinamento europeo e dagli obblighi internazionali.

L'art. 1, c. 22, della legge 56 del 2014 stabilisce che lo statuto della città metropolitana può prevedere l'elezione diretta del Sindaco e del Consiglio

¹ E. ROTELLI, *Commento all'articolo 133 della Costituzione*, in *Commentario* Branca, Zanichelli, 1990, pag. 211.

metropolitano a condizione che, entro la data di indizione delle elezioni, si sia proceduto a suddividere il territorio del comune capoluogo in più comuni. Il procedimento è articolato in queste fasi:

a) il comune capoluogo, con deliberazione del Consiglio comunale, adotta la proposta, con la procedura e le maggioranze previste per l'approvazione dello statuto, vale a dire con il voto favorevole dei due terzi dei consiglieri o, ove questa maggioranza non venga raggiunta, con il voto favorevole della maggioranza assoluta ottenuta in due distinte sedute da tenersi entro 30 giorni (TUEL, art. 6, c. 4);

b) la proposta è sottoposta a referendum tra tutti i cittadini della città metropolitana, da effettuarsi secondo la disciplina stabilita dalle rispettive leggi regionali. L'estensione del voto ai cittadini residenti negli altri comuni del territorio è motivato dalla considerazione che l'esito del referendum riguarda anche loro, dato che è da questo che dipenderà il sistema di governo dell'intera città metropolitana;

c) l'esito si considera positivo se la proposta riceve l'approvazione della maggioranza dei partecipanti al voto, senza *quorum* costitutivo;

d) sulla base dell'esito del referendum, la legge regionale deve istituire i nuovi comuni, secondo quanto stabilito dall'art. 133 della Costituzione.

Si ipotizza che questa disciplina, che ha superato indenne il vaglio di costituzionalità (v. C. Cost., 1 aprile 2015, n. 50), possa impedire la costituzione per scissione dei due nuovi comuni, Venezia e Mestre, mediante la procedura "ordinaria" di cui alla l. reg. Veneto 24 dicembre 1992 n. 25.

II.2) Ritengo che i dubbi sorti al riguardo debbono essere superati in termini negativi in quanto la legge Delrio ha ad oggetto una fattispecie del tutto particolare (l'elezione del sindaco e del consiglio metropolitano), e in nulla interferisce con la procedura prevista dalla Costituzione e dalla l. reg. del Veneto 25/1992 per l'istituzione di nuovi comuni.

Per addivenire a tale conclusione occorre prendere le mosse dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 50 del 2015, la quale, per fondare l'attribuzione allo Stato della competenza a disciplinare le città metropolitane, ha fatto riferimento all'art. 114 della Costituzione, che *“ha imposto alla Repubblica (e per essa necessariamente all'ente rappresentativo della comunità nazionale, cioè lo Stato) il dovere della sua concreta istituzione”*, e all'art. 117, secondo comma lettera p), che attribuisce alla competenza esclusiva dello Stato la materia *“legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di comuni, province e città metropolitane”*.

Come si legge al paragrafo 3.4.2. del “considerato in diritto”, *“con la legge in esame il legislatore ha inteso realizzare una significativa riforma di sistema della geografia istituzionale della Repubblica ... Ciò giustifica la mancata applicazione delle regole procedurali contenute nell'art. 133 Cost., che risultano riferibili solo ad interventi singolari”*.

Con specifico riferimento all'art. 1, c. 22 la Corte chiarisce (al paragrafo 3.4.4) che esso *“non viola l'art. 133, secondo comma, Cost., non comprimendo in alcun modo le prerogative del legislatore regionale e non eliminando il coinvolgimento, nel procedimento, delle popolazioni interessate, atteso che la «proposta del Consiglio*

comunale deve essere sottoposta a referendum tra tutti i cittadini della città metropolitana su base delle rispettive leggi regionali» - né contrasta con l'art. 117, secondo comma, lettera p), Cost., essendo il presupposto, di cui si discute, comunque, riconducibile alla competenza statale esclusiva in materia di «legislazione elettorale [...] di [...] città metropolitane»».

Dunque, tra la fattispecie disciplinata dalla legge Delrio e la fattispecie disciplinata dall'art. 133 della Costituzione non vi è coincidenza. La prima disciplina le modalità con cui lo statuto della città metropolitana può prevedere l'elezione diretta del sindaco e del consiglio metropolitano, e descrive la procedura da seguire nella generalità dei casi per addivenire a tale risultato.

Il secondo, invece, disciplina puramente e semplicemente le modalità con cui si può addivenire alla istituzione di nuovi comuni. La procedura è rimessa alla legge regionale, e trova applicazione in tutte le ipotesi in cui la creazione del nuovo comune non è inserita nel quadro del sistema elettorale degli organi della città metropolitana (nel qual caso, all'opposto, si deve applicare la legge 56).

Il *focus* del comma 22 è dunque rappresentato dalle modalità di elezione degli organi della città metropolitana e solo a questi fini occorre seguire la procedura ivi definita. Ove non si voglia conseguire quella ben determinata e circoscritta finalità descritta nella legge Delrio si continuano ad applicare le procedure "ordinarie".

II.3) Pertanto, al quesito se relativamente ai comuni capoluogo delle città metropolitane la legge Delrio ha dettato una disciplina che assorbe e sostituisce quella

prevista dalle leggi regionali emanate per dare attuazione all'art. 133 della Costituzione, non può che darsi risposta negativa, per tre fondamentali ragioni:

- in quanto non vi è incompatibilità tra la legge Delrio e l'art. 133 della Costituzione (e leggi regionali di attuazione), disciplinando l'uno e le altre fattispecie diverse. L'art. 1, c. 22, è teleologicamente orientato a disciplinare le modalità di elezione degli organi della città metropolitana, di talché non è destinato a trovare applicazione al di fuori del caso considerato. L'art. 133, c. 2 della Costituzione concerne la costituzione di nuovi comuni e ne rimette il procedimento alla legge regionale, la quale continua a trovare applicazione laddove il riassetto istituzionale non è finalizzato alla ridefinizione del modello di governo della città metropolitana;
- in quanto una diversa interpretazione comporterebbe una violazione delle prerogative regionali, direttamente assegnate dall'art. 133 della Costituzione, in ordine alla costituzione di nuovi comuni, non consentendo ad esse di provvedere al di fuori del sistema elettorale dei due organi della città metropolitana e con modalità autonomamente stabilite;
- in quanto una diversa interpretazione, parimenti, violerebbe il principio per così dire di "autodeterminazione" delle popolazioni interessate, pacificamente riconosciuto essere alla base dell'art. 133 della Costituzione anche se esercitabile nella forma attenuata del parere non vincolante, giacché finirebbe col rimettere al voto di tutti i residenti nel territorio della città metropolitana vicende istituzionali che attengono esclusivamente al comune interessato dall'ipotesi di scissione e come tali non destinate a riflettersi sulla città metropolitana, sui suoi organi e sulle sue competenze.

II.4) A ben vedere l'unica ragione che potrebbe indurre alla soluzione opposta è da ravvisare nel fatto che la scissione del comune capoluogo in più comuni potrebbe compromettere, un domani, l'elezione diretta del sindaco e del consiglio metropolitano, poiché le dimensioni del capoluogo assunte a seguito della scissione potrebbero essere ritenute così esigue da non prestarsi all'ulteriore necessaria frammentazione prevista dalla legge Delrio.

Ma siffatto argomento non appare risolutivo.

Anche a prescindere dal fatto che *“adducere inconueniens non est solvere argumentum”*, va rimarcato che l'elezione diretta del sindaco e del consiglio metropolitano sono il frutto di una scelta libera rimessa allo statuto della città metropolitana. Scelta che la Città metropolitana di Venezia ha già compiuto in termini tutt'affatto diversi, poiché l'art. 10 dello statuto approvato in data 20 gennaio 2016 prevede che *“il Sindaco ed il Consiglio sono eletti a suffragio universale, direttamente dai cittadini metropolitani, a condizione che non sia necessario articolare il territorio del Comune di Venezia in più Comuni”*.

In buona sostanza, la Città metropolitana di Venezia si è autovincolata a mantenere il sistema di governo di secondo grado fino a che permarrà la condizione prevista dal c. 22 della legge Delrio per passare all'elezione diretta. Quindi, al momento attuale, il c. 22 non può trovare applicazione, mentre quando in futuro si potrà eventualmente passare all'elezione a suffragio universale degli organi della Città metropolitana, tale disposizione non sarà più applicabile poiché la condizione espressa

per l'eleggibilità diretta è che non sia necessario subarticolare il territorio del Comune di Venezia in più comuni.

Appare evidente, quindi, come il rischio di una interferenza tra le due norme rimanga confinato sul piano virtuale, mentre, in concreto, esso è scongiurato dalla scelta della Città metropolitana di rendere elettivi i due organi solo se e al momento in cui ciò non richiederà lo smembramento del Comune di Venezia.

In secondo luogo, l'obiezione si muove sul piano della mera opportunità, in quanto la legge Delrio non prevede affatto le dimensioni minime che dovrebbero assumere i comuni derivanti dalla scissione del capoluogo, e quindi è suscettibile di operare validamente anche nel caso in cui vengano a presentare dimensioni minime.

Del resto, all'inconveniente qui preso in considerazione si contrapporrebbe un inconveniente ancora più serio se si dovesse affermare l'opinione opposta. Infatti, non è chi non veda come la procedura disegnata dalla legge Delrio si articoli in una sequenza amministrativa "*diabolica, vistosamente inapplicabile*"², esposta al rischio della paralisi derivante dalla semplice omissione del legislatore regionale, tanto che la dottrina ha ritenuto che "*l'ipotesi della elezione diretta si configura come una via difficilmente percorribile, che quasi obbliga, di fatto, al mantenimento del sindaco di diritto e del sistema elettorale di secondo grado*"³.

** *** **

III) Sulla questione sub b)

² S. STAIANO, *Tecniche normative e qualità della normazione: il caso della Città metropolitana*, in *Federalismi.it – Osservatorio città metropolitane*, n. 3/2014, p. 9.

³ M. BARBERO – E. VIGATO, *Il sindaco di diritto e l'elezione a suffragio universale e diretto nelle città metropolitane*, in *Federalismi.it*, n. 7/2015, p. 9.

L'estensione del referendum a tutti i residenti nell'area metropolitana non costituirebbe variabile idonea a ricondurre il procedimento, attivato nel caso in esame per iniziativa legislativa popolare, nell'alveo della legge Delrio. Questa infatti non si limita a prevedere un referendum tra tutti cittadini della città metropolitana, ma richiede anche che, prima della consultazione popolare, l'iniziativa sia assunta dal consiglio comunale del capoluogo, adottata con la procedura prevista per l'approvazione dello statuto comunale. In mancanza di tale delibera, pertanto, il procedimento previsto dal comma 22 non è validamente instaurabile.

Non si può escludere, peraltro, che la Regione, per ragioni di opportunità e cioè al fine di una più ampia ponderazione degli interessi, a prescindere dalle previsioni della legge Delrio decida di "allargare" la consultazione popolare a tutti i residenti della Città metropolitana.

L'art. 133 Cost. fa riferimento generico alle "popolazioni interessate", e l'art. 6 della l.reg. 25 del 1992 stabilisce che, quando si tratta di *referendum* per la costituzione di un nuovo comune, la consultazione deve riguardare "*l'intera popolazione*" del Comune stesso "*salvo casi particolari da individuarsi anche con riferimento alla caratterizzazione distintiva dell'area interessata al mutamento territoriale, nonché alla mancanza di infrastrutture o di funzioni territoriali di particolare rilievo per l'insieme dell'ente locale*".

In tali casi le "*popolazioni interessate*" sono individuate dalla Giunta Regionale.

La norma è chiaramente rivolta a consentire una limitazione del *referendum* alla parte della popolazione di un comune interessata dalla variazione territoriale, come

invero può accadere, anche se in ipotesi particolari, quando non vi sono “interessi” facenti capo ad una cerchia più ampia di residenti (v. i casi a cui si riferiscono le sentenze della Corte Costituzionale 15.9.1995, n. 433; 7.4.2000, n. 94; 13.2.2003, n. 47), ma ben si presta, per la sua *ratio*, a legittimare anche l’operazione opposta, cioè ad ampliare la consultazione ad un territorio più esteso del comune, ove in tale territorio si rilevi la presenza di interessi comunque coinvolti dalla costituzione del nuovo comune.

A questo riguardo la giurisprudenza costituzionale ha ritenuto che, essendo sempre costituzionalmente obbligatoria la consultazione delle popolazioni residenti nei territori che sono destinati a passare da un comune preesistente ad uno di nuova istituzione, ovvero ad un altro comune preesistente (c.d. popolazione direttamente interessata), nel caso di consultazione di una sfera più ampia di elettori, seppure necessaria in quanto esponenziali di interessi comunque coinvolti dal riassetto ipotizzato, la volontà espressa nel *referendum* dalla popolazione direttamente interessata deve avere autonoma evidenza nel procedimento, in modo che il legislatore regionale ne possa tener conto quando adotta la propria determinazione finale, in cui deve comporre discrezionalmente gli interessi sottesi alle votazioni, eventualmente contrastanti, emerse nella consultazione stessa. A questo fine, i risultati del *referendum* debbono essere raccolti e valutati distintamente con riguardo all’ambito della frazione di cui si chiede il distacco e con riguardo al restante territorio (Corte Cost. 13.2.2003 n. 47; 7.2.2000 n. 94, relativa proprio alla legge del Veneto).

** *** **

IV) Sulla questione sub c)

La risposta negativa data alla prima parte del quesito sub b) supera la questione in oggetto.

Peraltro è da rilevare che, in base al c. 22 della legge Delrio, per il referendum non è previsto alcun *quorum* costitutivo, ma solo l'approvazione della proposta da parte della maggioranza dei partecipanti al voto, e che, ai sensi dell'art. 27 del vigente statuto regionale, la consultazione delle popolazioni interessate all'istituzione di nuovi comuni è assicurata mediante un referendum consultivo per il quale, parimenti, non è previsto *quorum* costitutivo, sicché esso produce effetti validi indipendentemente dal numero dei partecipanti al voto. La partecipazione della maggioranza degli aventi diritto assume rilevanza esclusivamente al fine di imporre al consiglio regionale di esaminare l'argomento entro 90 giorni dalla proclamazione dei risultati e a motivare le decisioni eventualmente adottate in difformità.

Inoltre è pacifico che l'esito del *referendum* non è mai vincolante per la decisione della Regione, che rimane libera di adeguarsi o meno alle volontà delle popolazioni interessate.

Tuttavia, ove, il *referendum* venga esteso a tutti i residenti della Città metropolitana, proprio nella logica costituzionale dell'autonoma evidenza che deve ricevere la volontà espressa dalla popolazione direttamente interessata (*supra*, § III), il fatto che i "sì" prevalgano sui "no" in uno dei due ambiti territoriali del Comune di Venezia assume un indiscutibile rilievo ai fini della valutazione finale che dovrà compiere il legislatore regionale.

** *** **

Resto a disposizione per ogni chiarimento o integrazione che possa occorrere ed
invio i miei più cordiali saluti.

Prof. Avv. Duccio M. Traina

