

amministrativ@mente

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica

Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile

Marco Cardilli

Redazione

Giuseppe Egidio Iacovino, Carlo Rizzo

FASCICOLO N. 2/2020

estratto

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009

ISSN 2036-7821

Comitato scientifico

Annamaria Angiuli, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Enrico Carloni, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Gianfranco D'Alessio, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliat, Francesco Rota, Leonardo J. Sánchez-Mesa Martínez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale

Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Manuel Delgado Iribarren, Giuseppe Doria, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Marcin Princ, Giuliano Taglianetti, Salvatore Villani.

Coordinamento del Comitato editoriale

Valerio Sarcone.



Giudice amministrativo e procedimento di scissione del comune capoluogo di città metropolitana: il ruolo del principio democratico e dei diritti politici

di Giovanni Coccozza

(Ricercatore di Diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Sommario

1. Premessa. 2. La vicenda oggetto dei giudizi innanzi al T.A.R. e al Consiglio di Stato. 3. Il procedimento di divisione del Comune capoluogo di Città metropolitana: il rapporto tra la legge statale e quella regionale. 4. Il ruolo del principio democratico e le criticabili argomentazioni del T.A.R. 5. La valorizzazione dei diritti politici da parte del Consiglio di Stato. 6. Osservazioni conclusive.

Abstract

The work tackles the complex topic concerning the proper procedure for the division of the City capital of the Metropolitan City.

The difficulty of the solution to the problem has been proved by the diversity of the analysis and conclusions reached by Administrative Courts when they had to face the division of the Municipality of Venice, current provincial capital of the Metropolitan City, into two autonomous Municipalities of Venice and Mestre.

Therefore, two opposite theoretical reconstructions confront each other.

The first which is in favour of the applicability of the procedure introduced by Law n. 56/2014 for the division of the territory of the provincial capital, since this Law is the reference of the discipline of Metropolitan Cities.

The second considered applicable the procedure provided by art. 133 of the Constitution.

It is therefore evident the important consequences because the diversity of the procedures is reflected on the mechanisms for the political participation, the representation of the territory in the Metropolitan Cities, the relationship between the sources of law, considering the necessity to correctly understand the spaces for the intervention of State law e regional law.

The article, by this way, examines such important aspects, considering the arguments adopted by the Administrative Courts to highlight the most critical points. With this purpose, it focuses on the role of the "democratic principle" and of the political rights, that the Administrative Court followed to conclude with different solutions and to develop more general arguments on the complex placement of the Metropolitan Cities in the legal system, according to the rules introduced by the Law n. 56/2014.



1. Premessa

Il giudice amministrativo ha analizzato, in decisioni sia di primo grado che di appello, un problema con riflessi rilevanti sulla fisionomia e sul funzionamento delle Città metropolitane nel sistema costituzionale. Si è trattato di individuare la corretta procedura per la scissione del Comune capoluogo di Città metropolitana.

Come si dirà, risalta all'attenzione che le sentenze del T.A.R.¹ e del Consiglio di Stato², seppur con impianti argomentativi ampi e diversi tra loro, non sembrano aver conseguito un risultato ricostruttivo soddisfacente. È altresì rilevante che si assista a una vicenda processuale nella quale sia il T.A.R. che il Consiglio di Stato, in sede di annullamento della decisione di primo grado (di notevole strutturazione anche dal punto di vista della quantità degli argomenti), hanno dovuto interrogarsi su delicate tematiche soprattutto di carattere costituzionale, facendo emergere, nei ragionamenti compiuti per conseguire le loro opposte conclusioni, un diverso modo di intendere il rilievo da assegnare a fondamentali valori costituzionali. Proprio a questo elemento si collegano le conseguenze che ne discendono sul modo d'essere della Città metropolitana nel sistema, con le garanzie da approntare per il corretto inserimento di tale nuovo ente nell'impianto costituzionale.

Si tratta dunque di sentenze del giudice amministrativo dall'evidente tono costituzionale, il cui punto principale attiene, peraltro, al modo in cui si rapportano le fonti legislative statali e regionali rilevanti nella materia, in attuazione del riparto disegnato dall'art. 117 Cost. e della riserva contemplata dall'art. 133 Cost., e alle conseguenze che ne discendono sull'organizzazione della Città metropolitana.

Al riguardo va precisato che il presente contributo si limiterà a osservare gli aspetti appena indicati, per cogliere gli schemi decisionali utilizzati dal giudice amministrativo in una materia così tipicamente caratterizzata, verificare le tecniche di cui si è avvalso e far emergere, accanto agli eventuali errori tecnici (che, si anticipa, ci sono stati), le problematiche che rimangono, anche quando la costruzione giuridica è risultata corretta dal punto di vista dell'argomentazione utilizzata.

2. La vicenda oggetto dei giudizi innanzi al T.A.R. e al Consiglio di Stato

È opportuno in via preliminare dar conto della vicenda processuale che ha condotto alle pronunce del T.A.R. e del Consiglio di Stato.

Il ricorso di primo grado ha investito la deliberazione del consiglio regionale del Veneto n. 10 del 14 febbraio 2017, recante giudizio di meritevolezza della proposta di legge regionale di iniziativa popolare relativa alla "*suddivisione del Comune di Venezia nei due Comuni autonomi di Venezia e Mestre*", nonché la deliberazione consiliare n. 84

¹ T.A.R. Venezia, sez. I, 14 agosto 2018, n. 864, in *Foro amm.*, 2018, 7-8, 1283.

² Cons. Stato, sez. V, 18 settembre 2019, n. 6236.



dell'11 luglio 2017 con la quale si è individuata la popolazione interessata alla relativa consultazione referendaria in quella dell'attuale Comune di Venezia, e la deliberazione di giunta regionale del Veneto n. 306 del 13 marzo 2018, di indizione per il 30 settembre 2018 del referendum consultivo sul progetto di legge regionale in questione.

Dunque, una proposta di legge regionale di iniziativa popolare, ai sensi dell'art. 133 Cost. e della legge regionale Veneto n. 25/1992 (che ha dato attuazione all'art. 133 Cost.), per la suddivisione in due Comuni (Venezia e Mestre) di quello capoluogo che, per questo carattere, nella Città metropolitana di appartenenza svolge un ruolo di particolare rilevanza, essendo il suo sindaco anche il sindaco della Città metropolitana. Va subito compiuta una notazione.

I ricorsi vengono proposti dal Comune di Venezia e dalla Città metropolitana.

Il Comune di Venezia ha dedotto la incompatibilità della scissione del Comune di Meste dal proprio, stante il ruolo svolto a Venezia come Comune capoluogo della Città metropolitana e del Sindaco di Venezia, come Sindaco metropolitano e, quindi, la violazione del procedimento, fissato dalla legge statale n. 56 del 2014 per l'articolazione del territorio metropolitano in più Comuni, che deve ritenersi unica procedura applicabile.

In buona sostanza, si ritiene contrastante con la legge statale la proposta di legge regionale d'iniziativa popolare adottata ai sensi dell'art. 133, secondo comma, della Costituzione.

Il giudizio è stato caratterizzato da plurime eccezioni di illegittimità, anche nella forma dei motivi aggiunti, ma quella appena indicata ha rappresentato il vero punto sul quale si è sviluppato ampiamente il ragionamento del giudice, che qui interessa valutare.

Come si diceva, anche la Città metropolitana ha prodotto ricorso soffermandosi sulla violazione della legge n. 56 del 2014 nonché degli artt. 5, 97, 114 e 118 Cost., deducendo che «la deliberazione della Regione recante il "giudizio di meritevolezza" sulla proposta di legge di iniziativa popolare relativa alla "suddivisione del Comune di Venezia nei due Comuni autonomi di Venezia e Mestre" avrebbe totalmente omesso l'analisi e la valutazione degli effetti che tale suddivisione determinerebbe sul funzionamento della Città Metropolitana; tali effetti sarebbero devastanti, poiché il livello di gestione metropolitano sarebbe impossibilitato a funzionare. La deliberazione si rivelerebbe, così, affetta da abnorme carenza di istruttoria e da eclatante perplessità della motivazione». E deducendo altresì l'ulteriore violazione dell'art. 1, comma 22, della legge n. 56 del 2014, che reca soltanto quella procedura per lo scorporo del Comune capoluogo di Città metropolitana, tenuto pure conto «che, in base all'art. 117, comma 2, lett. p), Cost., l'ordinamento delle Città Metropolitane costituisce materia appartenente alla competenza esclusiva statale».



Il T.A.R., con la richiamata sentenza 14 agosto 2018, n. 864, ha accolto i ricorsi e ha ravvisato il contrasto del procedimento di cui alla delibera regionale impugnata con quanto dispone la legge n. 56 del 2014, condividendo la tesi che sia esclusiva la procedura prevista dalla c.d. legge "Delrio" nell'art. 1, comma 22 per l'articolazione del territorio del Comune capoluogo in più comuni.

Per arrivare a tale conclusione, il giudice di primo grado sviluppa un articolato ragionamento sul ruolo della Città metropolitana, sul rapporto fra l'art. 117 e 133 della Costituzione e sulla scelta operata dalla legge statale n. 56 del 2014, in relazione a tali previsioni costituzionali.

Nel giudizio di appello, il Consiglio di Stato, sul punto appena indicato, esprime una valutazione del tutto diversa e accoglie il motivo secondo il quale il T.A.R. ha errato nel ritenere applicabile la procedura contemplata dalla legge n. 56 del 2014, trattandosi di una disciplina affidata alla legge regionale il cui intervento è garantito dall'art. 133 della Costituzione, al quale soltanto occorre riferirsi per il procedimento da applicare per interventi di scissione dei Comuni.

3. Il procedimento di divisione del Comune capoluogo di Città metropolitana: il rapporto tra la legge statale e quella regionale

Quanto precede consente di notare che i ricorsi sono stati proposti innanzi al T.A.R. dal Comune di Venezia e dalla Città metropolitana di Venezia e, quindi, da enti che intendono tutelare dinnanzi all'autorità giurisdizionale la loro attuale consistenza territoriale, che è anche espressiva di una certa rappresentanza politica, ottenuta attraverso le elezioni (seppure di secondo grado nella Città metropolitana), nei confronti di una iniziativa che sempre nella rappresentanza politica trova la sua ragion d'essere, e alla quale si tende anche con l'utilizzazione di un istituto di democrazia diretta quale il referendum consultivo *ex art. 133 Cost.*

Si coglie la delicatezza del tema in quanto si mostrano, già con questa semplice considerazione, le ricadute di sistema che rifluiscono in un necessario, non facile, bilanciamento tra valori costituzionali. Peraltro, risulta coinvolto un ente, la Città metropolitana, che pretende specifica attenzione sui meccanismi che la legge n. 56/2014³ ha predisposto per il suo funzionamento, atteso il peculiare disegno degli organi che la distingue dagli altri enti territoriali⁴.

Si deve, a questo punto, dar conto delle fonti legali costituenti i riferimenti per la disciplina dell'iniziativa qui in discussione in quanto, come si è detto, questo aspetto è stato centrale.

Come è noto, la previsione costituzionale dell'art. 133 Cost., relativa alla possibilità che la Regione, con legge, sentite le popolazioni interessate, istituisca nel proprio territorio

³ Legge 7 aprile 2014, n. 56 recante "Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni".

⁴ Sulla tematica, gli interventi in Osservatorio sulle Città metropolitane, *focus in Federalismi.it*.



nuovi Comuni o modifichi le loro circoscrizioni e denominazioni, propone l'intervento di una legge regionale provvedimento che è fonte atipica rinforzata (dal momento che vi è un elemento, la consultazione popolare, che caratterizza il procedimento di formazione)⁵. Uno schema che, anche per la sintetica formula dispositiva utilizzata dal Costituente, è stato oggetto di riflessioni in dottrina⁶ e nella giurisprudenza costituzionale⁷.

In particolare, l'espressione «popolazioni interessate», seppur rivolta, *prima facie*, agli enti coinvolti direttamente dalla modifica territoriale⁸, che vantano un interesse a quel territorio e a un certo tipo di rappresentanza del territorio stesso, ha dimostrato la sua complessità e determinato visioni non univoche⁹.

Nel contempo, la riserva di legge regionale, con la specificità procedimentale sottolineata, richiede una disciplina attuativa sulle modalità applicative dell'art. 133 Cost.¹⁰. Nella regione Veneto è così intervenuta la legge regionale n. 25/1992 (peraltro integrata nel 1994 con un articolo dedicato espressamente al riordino delle circoscrizioni territoriali dei Comuni dell'area metropolitana introdotto dalla legge regionale n. 61/1994, comunque prima della legge statale n. 56/2014).

La legge statale n. 56/2014, che ha istituito le Città metropolitane, ha contemplato, però, con il comma 22 dell'art. 1¹¹, un particolare procedimento per l'articolazione territoriale del Comune capoluogo di Città metropolitana.

⁵ Cfr. G. DEMURO, *Popolazioni e variazioni territoriali: dalla giurisprudenza costituzionale in tema di enti locali il problema del territorio regionale*, in *I soggetti del pluralismo nella giurisprudenza costituzionale*, a cura di R. BIN, C. PINELLI, Torino, 1996, 135 ss.

⁶ Cfr., in particolare, E. ROTELLI, *Art. 133*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA, A. PIZZORUSSO, Bologna, 1990, 211 ss.; P. BARRERA, *Il referendum negli ordinamenti regionali e locali. Bilancio e prospettive*, Napoli, 1992; M. LUCIANI, *I referendum regionali (a proposito della giurisprudenza costituzionale dell'ultimo lustro)*, in *Le Regioni*, n. 6/2002, 1381 ss.

⁷ Corte cost., 11 marzo 1961, n. 9, in *www.cortecostituzionale.it*; 29 dicembre 1981, n. 204, in *Giur. cost.*, 1981, fasc. 12; 15 settembre 1995, n. 433, in *Giur. it.*, 1996, I, 341; 4 febbraio 2000, n. 24, in *Giur. cost.*, 2000, 171; 12 gennaio 2018, n. 2, *ivi*, 2018, 1, 2.

⁸ In tema, I. CIOLLI, *Le variazioni delle circoscrizioni territoriali e la consultazione delle popolazioni interessate nella nuova interpretazione della Corte*, in *Giur. cost.*, 2000, 4371 ss.

⁹ Cfr., *infra*, par. 4.

¹⁰ La Corte costituzionale, come si dirà, con la più recente sentenza n. 2 del 2018, ha proposto un quadro riassuntivo delle conclusioni da essa conseguite sul punto.

¹¹ La nota previsione è che «il comune capoluogo deve proporre la predetta articolazione territoriale, con deliberazione del consiglio comunale, adottata secondo la procedura prevista dall'articolo 6, comma 4, del testo unico. La proposta del consiglio comunale deve essere sottoposta a referendum tra tutti i cittadini della città metropolitana, da effettuare sulla base delle rispettive leggi regionali, e deve essere approvata dalla maggioranza dei partecipanti al voto. È altresì necessario che la regione abbia provveduto con propria legge all'istituzione dei nuovi comuni e alla loro denominazione ai sensi dell'articolo 133 della Costituzione. In alternativa a quanto previsto dai periodi precedenti, per le sole città metropolitane con popolazione superiore a tre milioni di abitanti, è condizione necessaria, affinché si possa far luogo ad elezione del sindaco e del consiglio metropolitano a suffragio universale, che lo statuto della città metropolitana preveda la costituzione di zone omogenee, ai sensi del comma 11, lettera c), e che il comune capoluogo abbia realizzato la ripartizione del proprio territorio in zone dotate di autonomia amministrativa, in coerenza con lo statuto della città metropolitana».



Si tratta di una ipotesi di evidente interrelazione fra il profilo organizzativo (configurazione elettiva del sindaco metropolitano e del consiglio metropolitano) e articolazione territoriale (da un Comune capoluogo a più Comuni) che è stata trasferita in un procedimento, quanto mai complesso, basato su una peculiare concatenazione tra volontà dell'organo rappresentativo e corpo elettorale: l'iniziativa vincolata del consiglio comunale capoluogo, adottata secondo la procedura prevista dall'art. 6 comma 4 del Testo Unico e il referendum fra tutti i cittadini della Città metropolitana, da approvare con la maggioranza dei partecipanti al voto ne sono gli elementi caratterizzanti. Ed è proprio quest'ultimo profilo che risalta stante il carattere di referendum approvativo che vede partecipi tutti i cittadini della Città metropolitana.

Viene in tal modo disegnato un ruolo anche per le popolazioni non direttamente coinvolte dalla ridefinizione territoriale. Un ruolo forte perché, come appena detto, dall'esito del referendum dipende il prosieguo dell'*iter* legislativo. Però, come è noto e si anticipava, questo schema procedimentale è collegato alla eventualità che lo statuto della Città metropolitana voglia prevedere l'elezione diretta del sindaco e del consiglio metropolitano. In tale procedimento compare soltanto, come ulteriore condizione, la circostanza che la Regione abbia provveduto con propria legge all'istituzione dei nuovi Comuni e alla loro denominazione ai sensi dell'art. 133 Cost.

Insomma, si determina un possibile rapporto tra fonte statale e regionale quando la divisione territoriale riguarda il capoluogo di Città metropolitane. Ed è quanto si è verificato nella vicenda in analisi.

4. Il ruolo del principio democratico e le criticabili argomentazioni del T.A.R.

Il T.A.R. deve affrontare la – appena segnalata – problematica dal momento che la tesi sostenuta dagli enti ricorrenti è che, nel caso in questione (scissione del Comune capoluogo di Città metropolitana), vada applicata proprio la procedura fissata dalla legge statale n. 56/2014 e non già quella della legge regionale veneta che ha attuato l'art. 133 Cost.

Per risolvere la questione, il T.A.R. parte da tre premesse descrittive del modo in cui sono state disegnate dal legislatore statale le Città metropolitane: due sono esatte, la terza, invece, non appare corretta e deboli risultano gli argomenti giuridici che la dovrebbero supportare.

È esatta la conclusione che la legge statale ha competenza esclusiva quanto alla disciplina degli organi di governo e delle funzioni fondamentali delle Città metropolitane ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. p) Cost. Ed è pure corretta la ricostruzione del disegno di tali organi compiuto dalla legge n. 56/2014, quando si nota che, nel nuovo ente territoriale, l'organo istituzionale esecutivo è il sindaco metropolitano, non essendo stato previsto dalla legge quello collegiale, contemplato nei Comuni e nelle Province. E, ancora, che l'organo istituzionale di indirizzo e



controllo è il consiglio metropolitano competente ad approvare i bilanci e gli atti di pianificazione (compreso il piano strategico metropolitano). Di talché il sindaco del Comune capoluogo gode della maggiore rappresentatività, come si trae – afferma il T.A.R. – dal comma 21 dello stesso art. 1, laddove si prevede che in caso di rinnovo del consiglio del Comune capoluogo, si procede a nuove elezioni del consiglio metropolitano entro sessanta giorni dalla proclamazione del sindaco del Comune capoluogo.

Per il giudice amministrativo il concetto di organo maggiormente rappresentativo costituisce lo snodo del ragionamento sviluppato. Ed è qui che compare quell'elemento sul quale il giudice di primo grado non è in condizione di portare argomenti convincenti nel momento in cui si affida alla "preminenza demografica" per caratterizzarlo.

Il dato certo è che non vi è alcuna specifica previsione legislativa che possa fondare una tale conclusione.

Di ciò si mostra consapevole il T.A.R. che, ciononostante, porta avanti la tesi secondo la quale con l'applicazione, nel caso di scissione del Comune capoluogo di Città metropolitana, della procedura *ex art. 133 Cost.*, come attuato dalla legge regionale Veneto n. 25/1992, sarebbe compromessa la "tenuta" dell'organizzazione dell'ente Città metropolitana, soprattutto tenendo conto dell'art. 1, commi 19 e 20, della legge statale n. 56 del 2014.

Occorre al riguardo compiere una notazione.

Quando il T.A.R. assume che l'automatica attribuzione, da parte della legge statale, della carica di sindaco metropolitano al sindaco del Comune capoluogo si fondi sul presupposto che il capoluogo sia il più rappresentativo, in quanto ha normalmente una preminenza demografica, non sbaglia. Ma questa conseguenza non è stata trasferita in una regola giuridica. In tal modo si può solo pensare che una tale presunzione sia ragionevole ma rimane pur sempre un dato di fatto. E, comunque, qualsiasi ragionamento sul punto non può superare quanto indubitabilmente discende dal rapporto tra le fonti secondo il disegno costituzionale. Ebbene, la disciplina che attiene alle modificazioni territoriali dei Comuni, *ex art. 133 Cost.*, è esclusivamente di livello regionale. Opinare diversamente è errato e significa anche non avere valutato correttamente l'insegnamento del Giudice costituzionale.

Come si è anticipato, la Corte costituzionale ha avuto modo di precisare che le leggi regionali *ex art. 133 Cost.* sono leggi provvedimento tenute a svolgersi nell'ambito e in applicazione di preve norme generali ed astratte¹². E che anche tali norme devono essere introdotte dalla legge regionale¹³. Quindi una doppia riserva. Quella della legge regionale-provvedimento, rinforzata, e quella della legge regionale che disciplina

¹² Corte cost., n. 204 del 1981 cit.; 11 marzo 1961, n. 9, cit.

¹³ Corte cost., 7 aprile 2000, n. 94, in *Giur. cost.*, 2000, 901. Cfr. I. CIOLLI, *op. cit.*, 4371.



l'attuazione dell'articolo 133 Cost. Questo perché il concetto di popolazioni interessate¹⁴ non è stato precisato dall'articolo 133 Cost. e richiede una disciplina attuativa di livello regionale, tenendo conto – afferma ancora la Corte costituzionale – che l'interesse che fonda l'obbligo previsto in Costituzione è riferito direttamente alle popolazioni e non agli enti territoriali.

Vi è stata una «faticosa e non limpidissima riflessione» del giudice costituzionale¹⁵ che ha tenuto conto dell'interpretazione avanzata da una parte della dottrina secondo la quale nell'ipotesi di modificazione delle circoscrizioni comunali non si potrebbe distinguere tra popolazioni direttamente e indirettamente interessate¹⁶.

Una riflessione della Corte costituzionale che ha trovato ulteriori acquisizioni quando nel 1995¹⁷ ha concluso che il principio generale desumibile dall'articolo 133 Cost. è quello della consultazione della intera popolazione comunale, ma che tale principio può essere derogato nei casi particolari, che possono essere ravvisati nelle ipotesi in cui il gruppo che chiede la scissione è sociologicamente differenziato e l'entità del territorio e delle popolazioni è limitata¹⁸.

Un percorso della Corte ben specificato nei suoi passaggi con la sentenza n. 2/2018¹⁹ quando si fissano i seguenti punti: spetta al legislatore regionale la disciplina del procedimento che conduce alla variazione territoriale; la legge regionale può individuare i criteri per la selezione delle popolazioni interessate; l'applicazione di tali criteri è compiuta con la delibera regionale che fa luogo al referendum con decisione motivata. Insomma, non vi è spazio per dubitare che, per le modifiche territoriali dei Comuni la competenza è esclusivamente della Regione. Ovviamente una tale riserva di legge regionale esclude l'intervento di disciplina da parte della legge statale.

¹⁴ Cfr. P. BARRERA, *op. cit.*; E. ROTELLI, *op. cit.*; T. MARTINES, *Il referendum negli ordinamenti particolari*, Milano, 1960; M. LUCIANI, *op. cit.*, spec. 1393 ss.

¹⁵ Così, M. LUCIANI, *op. cit.*, 1393.

¹⁶ Cfr., ancora, M. LUCIANI, *op. cit.*, 1393.

¹⁷ Corte cost., 15 settembre 1995, n. 433, cit. Cfr., anche, Corte cost., 27 luglio 1989, n. 453, in *Foro. it.*, 1990, I, 1468; 6 luglio 1994, n. 279, in *Giur. cost.*, 1994, 2472.

¹⁸ Interessante ricordare che anche in quel caso il giudice *a quo* (T.A.R. Lazio) aveva ricercato principi ordinamentali per risolvere la questione, e precisamente «quello della cosiddetta autodeterminazione, per il quale un soggetto o un gruppo può scegliere alcune caratteristiche della propria esistenza giuridica, e quello della volontà della maggioranza di una collettività, in base al quale la modifica di un qualsiasi elemento costitutivo deve essere decisa dal maggior numero di soggetti che partecipano della originaria composizione; il tutto trasfuso nell'altro principio ordinamentale, di carattere fondamentale, per il quale gli enti locali sono, sì autonomi, ma non anche indipendenti, per cui ogni loro decisione deve pur sempre rapportarsi agli interessi della comunità organizzata in ordinamento sovrano» e questo perché «i gruppi organizzati di carattere pubblico, come nella specie gli enti locali di carattere comunale, sono tali perché i singoli soggetti che ne fanno parte hanno fra loro una qualche comunanza più o meno intensa, che non è mai solo l'elemento oggettivo del territorio, ma che si connette ad usi, costumi, dialetti, cemento storico, comunanze geografiche, coerenza sociale, costumanze religiose, specificità folcloristiche, ecc., per cui il "gruppo sociale" prima di essere tale, "si sente tale" e la sovrapposizione istituzionale finisce soltanto per dare riconoscimento ad una realtà già aggregata.

¹⁹ Corte cost., 12 gennaio 2018, n. 2, in *Giur. cost.*, 2018, 1, 2.



Il T.A.R., dunque, sbaglia quando dalla costruzione compiuta sul ruolo degli organi nell'assetto della Città metropolitana fa derivare una conclusione che altera il rapporto tra fonte regionale e statale. Né può il giudice di primo grado affermare che la disciplina statale (legge n. 56/2014) non esclude poi l'applicazione della legge regionale portando come argomento che «il referendum previsto dall'art. 1, comma 22 cit., deve avvenire sulla base delle regole dettate dalla legge regionale e l'istituzione dei nuovi comuni discendenti dalla articolazione territoriale del comune capoluogo deve essere effettuata con legge regionale». Sicché sarebbe esclusa solo l'applicazione di una certa legge regionale, ossia la legge regionale n. 25/1992 e ciò perché il risultato cui essa conduce nel caso di specie è quello della disarticolazione dell'assetto istituzionale riferito alla Città metropolitana di Venezia.

Se le modalità applicative dell'articolo 133 Cost. sono di competenza regionale, non vi è spazio per argomenti che intendano escludere, in favore della legge statale, la legge regionale Veneto n. 25/1992 che costituisce l'attuazione, per la regione Veneto, dell'art. 133 Cost.

Sul punto si tornerà.

Peraltro, pur incorrendo in errore, il giudice di primo grado offre alcuni elementi di interesse perché l'interpretazione costituzionalmente orientata alla quale si affida, per le sue conclusioni, si fonda sul "peso" da riconoscere al principio democratico. Va detto che non c'è spazio per una interpretazione conforme, che non rispetti il rapporto, secondo Costituzione, fra le fonti, ma vi sono alcune indicazioni da raccogliere perché è proprio il rispetto del principio democratico il problema principale nell'assetto fissato per le Città metropolitane.

Il principio democratico viene declinato dal T.A.R. in due modi.

Il primo attiene alla capacità rappresentativa del sindaco e del consiglio metropolitano. In effetti, la suddivisione del comune di Venezia in due comuni comporterebbe che il sindaco del comune di Venezia resterebbe quale sindaco metropolitano e, quindi, organo di rappresentanza istituzionale, politica e legale, e organo esecutivo della Città metropolitana, pur se espressione, a questo punto, di una assai limitata parte della popolazione e quindi del corpo elettorale del nuovo ente. Lo stesso è a dire per il consiglio metropolitano, chiamato a deliberare su questioni strategiche, di sviluppo e di infrastrutture, pur con questo limite di essere espressione di una realtà territoriale molto ridotta della Città metropolitana e con un sostanziale *deficit* di rappresentanza democratica.

Una situazione destinata a peggiorare con il rinnovo degli organi di governo dell'ente. Il nuovo consiglio metropolitano sarebbe competente ad approvare gli importanti atti di pianificazione strategica e di pianificazione territoriale generale delle infrastrutture della città la cui esecuzione verrebbe affidata ad un sindaco metropolitano con un legame di rappresentanza territoriale con il consiglio stesso assai limitato, perché circa



il 90% dei consiglieri metropolitani sarebbe espressione di un territorio diverso da quello di cui è espressione il sindaco.

In conclusione, secondo il T.A.R., «tra organo esecutivo di vertice (il Sindaco) ed organo di indirizzo e controllo e di normazione secondaria (il Consiglio) non vi sarebbe più quasi nessun collegamento, essendo essi espressione di una diversa rappresentanza territoriale, cosicché il Sindaco Metropolitano rischierebbe di non essere più in grado di esercitare le funzioni attribuitegli dalla legge».

Si tratta, come si diceva, di un punto centrale che segnala un'anomalia "originaria" della Città metropolitana nel modo in cui è stata realizzata dal legislatore statale.

Come la dottrina ha segnalato²⁰, il dato territoriale comporta che sia il territorio sia la popolazione residente nei Comuni di ciascuna Città metropolitana siano maggiori di quello capoluogo, con la conseguenza che risulta criticabile affidare a un sindaco eletto dal solo Comune capoluogo, il ruolo di sindaco di un ente del tutto diverso sul piano dell'estensione territoriale e demografica. È un problema che attiene alla forma di governo in quanto si assiste alla previsione di un organo politico (sindaco) che non risponde delle proprie azioni all'intero corpo elettorale per il quale agisce. E si è infatti concluso che «se una qualche *democraticità indiretta* hanno la Conferenza metropolitana (composta da tutti i sindaci della C.M. e con limitati poteri: approvazione dello Statuto e pareri sul bilancio) e il Consiglio metropolitano (composto da consiglieri comunali eletti dai sindaci e dai consiglieri comunali dei Comuni della C.M. con poteri di indirizzo e controllo), certo *non è democratica* l'elezione del sindaco se ad essa *non* partecipano *tutti* i cittadini di *tutti* i Comuni della C.M.»²¹.

Il secondo concerne il modo in cui il principio democratico si è andato a calare nel rapporto fra i Comuni che fanno parte della Città metropolitana. Si deve tener conto del duplice equilibrio istituzionale alla base dell'ente Città metropolitana nel disegno del legislatore statale. Da un lato, quello tra il Comune capoluogo e gli altri Comuni. Dall'altro, quello tra tutti i Comuni componenti e la Città metropolitana. Secondo il T.A.R. questo equilibrio è espressione del principio di rappresentanza democratica, quindi, in definitiva, dello stesso principio democratico che permea il nostro ordinamento sin dall'art. 1 della Costituzione, cosicché la sua alterazione o compromissione, lungi dal rappresentare questione di mera opportunità, vulnera alla radice la stessa conformità alla Costituzione nel nuovo ente: quest'ultimo diventerebbe una sorta di "scheggia impazzita", di elemento dissonante, nell'ambito del nostro ordinamento costituzionale, non rispondendo più a basilari regole di rappresentanza democratica.

²⁰ Cfr., in part., A. SPADARO, *La sentenza cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015; ID., *Le città metropolitane tra utopia e realtà*, in *Federalismi.it*, n. 25/2015. Cfr., altresì, F. PINTO, *Le Città metropolitane in Francia e in Italia o delle convergenze parallele. Perché mi piace il sistema italiano*, in *Federalismi.it*, n. 3/2014.

²¹ Così, A. SPADARO, *La sentenza cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, cit., 16.



Come si può notare, la vicenda, sottoposta all'esame del giudice amministrativo, amplifica un problema, che è nella legge n. 56/2014, di *deficit* democratico. Il T.A.R. coglie questi aspetti di un ente che ha manifestato il suo difficile inserimento nel disegno costituzionale della rappresentanza, ma non riesce a seguire un percorso utile per superare il problema.

Si può compiere una ulteriore osservazione.

Il giudice amministrativo di primo grado, per quanto abbia utilizzato più argomenti per proporre la propria convinzione che, nel caso di specie, vada applicata la legge statale n. 56/2014, palesa poi incertezza nel delineare le sue conclusioni nel momento in cui afferma che, seppur si volesse applicare la legge regionale Veneto n. 25/1992, la delibera regionale impugnata sarebbe ugualmente illegittima per mancata corretta individuazione della popolazione interessata alla consultazione²².

Il punto merita un approfondimento.

Invero, per un verso, si manifesta un ulteriore aspetto della citata impostazione del giudice di primo grado che, pur formulando come mera ipotesi l'applicazione della legge regionale Veneto n. 25/1992, continua a non rinunciare alla logica della legge statale e del procedimento in essa delineato dal comma 22 dell'art. 1, che attiene alla scelta statutaria del carattere elettivo degli organi. Risulta, così, apodittica l'affermazione che tutti i cittadini della Città metropolitana andavano coinvolti in quanto hanno un interesse giuridicamente rilevante ad esprimersi, giacché, se si applicasse la legge regionale n. 25/1992, come si sta ipotizzando (e come per la verità è corretto) occorre confrontarsi con il dettato della stessa e verificare il rispetto o meno della disciplina in essa contenuta. Ebbene, osservando l'articolo 6 della legge regionale Veneto n. 25/1992, la formulazione utilizzata esprime una regola generale secondo la quale alla consultazione partecipano soltanto le popolazioni del Comune di origine e di destinazione.

Per altro verso, però, se il T.A.R. avesse valorizzato la legge regionale come riferimento della disciplina da applicare, l'appena ricordata formula dispositiva avrebbe consentito, prestando una maggiore attenzione, un approfondimento dell'indagine. Essa, infatti, sulla base della premessa che l'individuazione delle popolazioni interessate dalla consultazione referendaria è deliberata dal consiglio regionale, su proposta della giunta regionale, contempla, accanto alla regola generale che la consultazione deve riguardare l'intera popolazione del Comune di origine e di quello di destinazione, anche un'eccezione così scritta: «salvo casi particolari da individuarsi 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».

²² Il T.A.R. invero individua quale ulteriore profilo di illegittimità l'equivoca formulazione del quesito referendario.



È uno spazio interessante che si apre per una interpretazione applicativa della regola legislativa regionale che approfondisca le esigenze derivanti da assetti organizzativi peculiari, come (in ipotesi) possono essere anche quelli delle Città metropolitane. Questo era il punto da indagare anche per valutare la legittimità di una delibera regionale, giudicando le motivazioni che sono state poste alla base di una certa individuazione della platea delle popolazioni interessate.

Con una tale indagine si sarebbe rispettato l'insegnamento della Corte costituzionale, quando nella sentenza n. 2 del 2018 e nella precedente n. 47 del 2003²³, ha precisato che le condizioni fissate dal legislatore regionale per individuare le "popolazioni interessate" devono essere in concreto verificate dall'organo regionale, che delibera di far luogo al referendum con decisione motivata, suscettibile di essere controllata in sede giurisdizionale.

Insomma, un'attenzione mirata a questa parte della legge regionale avrebbe consentito di soffermarsi sui non pochi interrogativi, dalle risposte incerte, relativamente al modo in cui è stata pensata la Città metropolitana nei due fondamentali aspetti degli organi e dei rapporti dei Comuni tra loro e con quello capoluogo. In tale direzione, il comma 22 dell'art. 1 della legge n. 56/2014 può funzionare come spia di un'esigenza, da indagare, sulla opportunità di un'estensione del referendum a tutti i cittadini della Città metropolitana²⁴. Soffermarsi sulla motivazione che induce ad applicare in un certo modo la disciplina regionale costituisce percorso giusto per trovare risposta al problema del rapporto fra rappresentanza e consistenza demografica nella Città metropolitana e a quello sul particolare rapporto di tutti i Comuni con tale ente di appartenenza²⁵. Operazione per la quale non è neanche da escludere uno sbocco in termini di legittimità costituzionale della disciplina regionale che abbia omesso di prevedere, tra le modalità attuative dell'art. 133, comma 2, quelle più coerenti con gli assetti del nuovo ente metropolitano.

²³ Corte cost., 13 febbraio 2003, n. 47, in *Giur. cost.*, 2003, 1.

²⁴ Come si sa, la legittimità di tale procedura è stata contestata dalle Regioni con una questione respinta dalla nota sentenza della Corte cost., 26 marzo 2015, n. 50, in *Giur. cost.*, 2015, 2, 432, con note di S. BARTOLE, *Legislatura statale e Corte costituzionale alla ricerca della città metropolitana*; G.C. DE MARTIN, M. DI FOLCO, *L'emarginazione del principio autonomistico e lo svuotamento delle garanzie costituzionali per le istituzioni provinciali in una sentenza "politica"*; G. SERGES, *L'istituzione delle Città metropolitane, le clausole legislative di auto-qualificazione e l'elettività "indiretta" degli organi istituzionali (a margine della sent. n. 50 del 2015)*. Eppure, vi era non poco da dubitare sulla portata di un procedimento che vede deliberare in forma aggravata (delibera del Comune capoluogo ex art. 6 c. 4TUEL) e duplice intervento del legislatore nazionale (legge elettorale) e regionale (delibera relativa alla consultazione referendaria).

²⁵ Cfr. L. VANDELLI, *Comma 22. Ipotesi di elezione diretta*, in L. VANDELLI, *Città metropolitane, Province, Unioni e fusioni di Comuni. La legge Delrio, 7 aprile 2014, n. 56 commentata comma per comma*, Rimini, 2014; 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. Sulla sentenza n. 50/2015, si v. i commenti di A. LUCARELLI, *La sentenza della Corte costituzionale n. 50/2015. Considerazioni in merito all'istituzione delle città metropolitane*, in *Federalismi.it*, n. 8/2015; A. SPADARO, *La sentenza cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, cit.; L. VANDELLI, *La legge "Delrio" all'esame della Corte: ma non meritava una motivazione più accurata?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/2015.



In definitiva, il principio democratico correttamente invocato dal T.A.R. come criterio guida cui ispirarsi, ma erroneamente utilizzato, avrebbe avuto, invece, modo di esplicitare la sua portata conformativa.

5. La valorizzazione dei diritti politici da parte del Consiglio di Stato

Nemmeno il Consiglio di Stato ha prestato particolare attenzione alle potenzialità delle modalità applicative dell'art. 133 Cost., contenute nell'articolo 6 legge regionale Veneto n. 25/1992, per quanto attiene al concetto di popolazioni interessate. Con tutta probabilità, ciò è accaduto perché vi è stato un condizionamento causato dalla impostazione del T.A.R., secondo la quale tale ampliamento doveva essere basato sull'articolo 1, comma 22 della legge statale n. 56/2014.

Per il vero, il Consiglio di Stato, per l'aspetto qui indagato, si è trovato di fronte ai due errori compiuti dal T.A.R., appena segnalati. Il primo, più importante e assorbente, relativo al rapporto tra le fonti. Il secondo, da riferire al rilievo assegnato alla preminenza demografica che, privo di aggancio normativo, disvela la sua inidoneità a fondare le conclusioni.

La decisione del Consiglio di Stato è, forse, anche per tale motivo, con una struttura motivazionale più stringata rispetto a quella del T.A.R.

In maniera corretta, però, il giudice d'appello rileva che nella materia vi è una riserva di legge regionale *ex art. 133 Cost.*, e che diverso è il ruolo della legge statale. Pur incorrendo in qualche errore (afferma che la legge statale n. 56/2014 pone principi fondamentali in materia di legislazione concorrente quando, invece, si tratta di competenza esclusiva statale, per poi affermare in altra parte della sentenza che è espressione di potestà residuale), corregge le conclusioni del T.A.R., ma non si sofferma con la dovuta attenzione sulle conseguenze di tale diverso impianto.

L'*iter* argomentativo si sviluppa soprattutto nel dimostrare l'assenza di una disciplina normativa che fondi nel criterio demografico il ruolo preminente del Comune capoluogo nell'ambito della Città metropolitana. E sulla impraticabilità di una conseguenza obbligata (paventata nella sentenza appellata) che vorrebbe far divenire capoluogo quello che, a seguito della scissione, finisce per avere una popolazione maggiore. A ciò si aggiunga che è anche possibile per il giudice di appello sostenere che non sarebbe logico distinguere tra i procedimenti di scissione-istituzione, a seconda se riguardino il Comune capoluogo o gli altri Comuni appartenenti alla stessa Città metropolitana.

Argomento forse di minore spessore per contrastare la sentenza appellata è soffermarsi sulla esistenza o meno di una regola secondo la quale capoluogo di un ente territoriale deve essere quello con maggiore popolazione (al riguardo c'è un nutrito elenco di situazioni del genere). Non perché questo dato non sia reale, ma per la semplice ragione che il caso di cui ci occupa concerne l'automatismo di un doppio ruolo. E quindi la problematica attiene ai motivi in base ai quali il disegno organico di



un ente territoriale debba privilegiare, tra i tanti Comuni, il capoluogo pur se a minore rappresentatività, quanto a rapporto con altri Comuni con maggiore consistenza demografica. Certo, non si può trascurare il particolare ruolo e la maggiore importanza del Comune capoluogo, come ha fatto la Corte costituzionale nella sentenza 50/2015, ma resta il dubbio se ciò sia sufficiente in caso di notevole sbilanciamento demografico.

Sul piano della ricostruzione giuridica, anche il Consiglio di Stato si affida a una interpretazione costituzionalmente conforme, probabilmente non necessaria stante la circostanza che era assorbente il corretto inquadramento del rapporto fra le fonti.

Comunque, il dato va segnalato perché tale strada assume a suo riferimento non già una differente rilevanza del principio democratico, in una logica di rappresentanza politica diversamente osservata rispetto al giudice di primo grado, bensì la prevalenza dei diritti politici delle popolazioni coinvolte dalla scissione che, costituzionalmente garantiti, non tollerano compressioni. In altri termini, viene ritenuto inammissibile applicare la procedura più complessa, *ex art. 1 comma 22*, di scissione-istituzione solo per alcuni Comuni tra i tanti che partecipano all'area metropolitana.

L'argomento, non necessario per sostenere una conclusione che, come appena detto, discende pianamente dal corretto rapporto fra fonti, ha il pregio di aggiungere un ulteriore spiraglio per osservare i problemi che ci sono sulla portata della legge statale n. 56/2014.

Nel comma 22 dell'art. 1 di tale legge vi è, infatti, un'incidenza sull'esercizio dei diritti politici. Per tutti i Comuni vale solo il procedimento *ex art. 133 Cost.*, per quello capoluogo vi è un meccanismo che, pur nella sua diversità tipologica, si riflette sulle modalità in cui si manifesta la scelta delle popolazioni dell'ente territoriale. L'estensione della partecipazione al referendum a tutti i cittadini dei Comuni metropolitani (con la maggioranza richiesta) e il valore approvativo di questo referendum sono meccanismi idonei a determinare la prevalenza di una volontà decisionale diversa rispetto a quella riconosciuta alle popolazioni interessate *ex art. 133 Cost.*

Proprio nella legge statale vi è, dunque, una peculiarità, come, d'altro canto, si coglie quando il Consiglio di Stato valuta il comma 22 dell'art. 1 come avente a oggetto e finalità una "vicenda interna", da riferire all'investitura rappresentativa dei suoi organi. E come un tale procedimento sia eccezionale, tenendo conto delle "difficili condizioni" in esso contemplate.

È vero che tale procedimento ha un ruolo specifico, ma, in ogni caso, gli effetti sono quelli indicati. Non è irragionevole, pertanto, chiedersi se una tale scelta statale, se non illegittima, sia il segnale di una esigenza più generale di ampliamento della consultazione (anche in attuazione dell'art. 133 Cost.), meritevole di essere indagata.



6. Osservazioni conclusive

Conclusivamente, è indubitabile che occorra distinguere la *ratio* dell'articolo 1 comma 22 della legge statale n. 56/2014 da quella delle leggi regionali attuative dell'articolo 133 Cost. (come la legge regionale Veneto in questione).

La prima norma attiene alla scelta di un modello di governo diverso da quello stabilito dal legislatore statale.

La seconda coglie specificamente l'articolazione territoriale.

Ma la commistione procedimentale che la legge statale ha introdotto nel comma 22 dell'art. 1 ha segnalato aspetti critici, in uno con esigenze che derivano dallo schema organizzativo prescelto per le Città metropolitane. Le pronunce del T.A.R. e del Consiglio di Stato osservate ne sono testimonianza.

Si confermano, d'altro canto, i dubbi sul modo in cui il legislatore statale ha inteso istituire la rappresentanza della Città metropolitane, che, non dissipati dall'intervento della Corte costituzionale²⁶, si ripropongono nella fase applicativa. Le decisioni del giudice amministrativo offrono, nel contempo, nei modelli decisionali di tono costituzionale, elementi meritevoli di ulteriore approfondimento anche tenendo conto del modo in cui i valori costituzionali di riferimento sono stati richiamati nel giudizio amministrativo.

Rappresentanza e diritti politici si sono mostrati, così, come inevitabili nel configurare un ente costituzionalmente contemplato, e con tante difficoltà attuato, e ancora da considerare con ogni attenzione per immaginare possibili sviluppi più coerenti con le esigenze da salvaguardare.

²⁶ A. SPADARO, *La sentenza cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, cit., *passim*.