



Alla Commissione Garanti

per i referendum

Comune di Parma

p.c.

sig. Nicola Dall'Olio

nicola.dallolio@tiscali.it

Oggetto: Dall'Olio- Comitato Parma /Comune di Parma fasc. 291-2015 LS

Il Difensore civico,

letta la segnalazione del 22.09.2015 nella quale si chiede l'attivazione di azioni nei confronti della Commissione dei Garanti del comune di Parma, la quale a tutt'oggi non si è pronunciata sulla richiesta di referendum consultivo del 4.05.2015;

CONSIDERATO CHE

- Preliminarmente all'esame della questione in oggetto, occorre tracciare il rapporto tra statuto e regolamento comunali, nel caso specifico tra lo statuto adottato nel 2014 e il regolamento approvato nel 1996 dal comune di Parma, al fine di stabilire quale norma sia applicabile.
- L'art. 63 dello Statuto rimanda al regolamento per la disciplina del referendum, ma non è mai stato approvato un regolamento successivo al nuovo statuto, e pertanto l'istituto referendario resta disciplinato dal regolamento comunale del 13.11.1996.

Viale Aldo Moro, 50 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.5860 – 527.6382

Numero verde 800515505 – Fax 051 527 5461

email DifensoreCivico@regione.emilia-romagna.it PEC DifensoreCivico@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/garanti/attivita-e-servizi/difensorecivico



➤ Nel nuovo statuto del comune di Parma non è previsto altresì un termine per la pronuncia sull'ammissibilità della richiesta referendaria da parte della Commissione dei Garanti.

La legge 5 giugno 2003, n. 131, intervenuta a seguito della revisione del titolo V della Costituzione, all'art. 4, dopo avere specificato che la potestà normativa degli enti locali consiste nella potestà statutaria e in quella regolamentare, prevede che "lo statuto, in armonia con la Costituzione e con i principi generali in materia di organizzazione pubblica, stabilisce i principi di organizzazione e funzionamento dell'Ente" (CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V - SENTENZA 18 ottobre 2011, n.5559). Questo principio trova riscontro nell'omologa previsione costituzionale dell'art. 123 in materia di potestà statutaria della Regione: tale parallelismo ha il proprio fondamento giuridico nel principio di pari ordinazione di cui all'art. 114 Cost.

La legge costituzionale n. 3/2001, inoltre, ha rafforzato la potestà regolamentare degli enti locali, in primo luogo perché la fonte regolamentare è espressamente prevista e disciplinata dall'art. 117, sesto comma, della Costituzione, a norma del quale comuni, province e città metropolitane hanno "potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite" e, in secondo luogo, perché l'equiordinazione tra gli enti territoriali, stabilita dall'art. 114 Cost., impone al legislatore di tenere conto del rilievo costituzionale dell'autonomia degli enti locali e della potestà regolamentare ad essi riconosciuta.

Pertanto, nel caso de quo non sembra potersi invocare il criterio gerarchico nei rapporti tra fonti, ma occorre semmai fare riferimento al criterio di competenza tra le fonti di autonomia, in particolare tra statuto e regolamento comunali.



Il testo unico 18 agosto 2000, n. 267, ha individuato tre modelli di riparto delle competenze: la competenza esclusiva dello statuto, la competenza esclusiva del regolamento e la competenza concorrente dello statuto e del regolamento. L'art. 4 della legge 131/2003 affida allo Statuto i principi di organizzazione e di funzionamento dell'Ente, le forme di controllo, le garanzie delle minoranze e le forme di partecipazione popolare.

Il regolamento si pone, nel rispetto dello statuto, come fonte esclusiva dell'organizzazione e del funzionamento concreto dell'Ente.

Dunque, spetta allo statuto comunale l'individuazione di scelte di principio, mentre la disciplina organica è rimessa ai regolamenti dell'Ente.

Nel caso de quo, non potrà sostenersi l'inattualità del regolamento del 13.11.1996 rispetto al più recente statuto, poiché la disciplina fissata nel regolamento costituisce presupposto essenziale per l'attivazione della consultazione referendaria, nella considerazione che le norme di dettaglio hanno una funzione complementare e integrativa rispetto alle previsioni statutarie. Tale orientamento risulta conforme alla costante giurisprudenza amministrativa formatasi in materia, che ritiene debba essere la fonte regolamentare a "prevedere le varie fasi nelle quali si articola la consultazione, dall'iniziativa sino alla proclamazione dei risultati" inclusi i sistemi con cui sindacare l'ammissibilità della consultazione.

Pertanto, pur non risultando alcun termine per la pronuncia di ammissibilità della richiesta referendaria nell'attuale Statuto, occorre fare riferimento alla norma di dettaglio contenuta nel regolamento del 1996, che all'art. 5 prevede per questa valutazione il termine di 30 giorni;

RILEVA



➤ Il Comitato promotore è un soggetto nato per dare attuazione al diritto politico dei cittadini di richiedere un referendum. Esso è titolare di un diritto soggettivo che non appare suscettibile di essere inciso da atti di altri organi (Cass. Sez. un, n. 1991/2004).

➤ La commissione di garanzia ha, invece, il dovere di pronunciarsi sull'istanza referendaria, quale organo preposto al controllo di legalità della richiesta.

Il diritto soggettivo pubblico dei promotori di dare vita ad una consultazione referendaria può essere affermato o negato, ma non potrà però essere degradato né inciso da atti posti in essere dagli organi di controllo della procedura referendaria.

➤ Il procedimento referendario non è divisibile, sul piano logico giuridico, in fasi o sottofasi ma rappresenta un unicum di atti e operazioni fino alla consultazione popolare e alla proclamazione dei risultati; tale procedimento, infatti, risponde ed è vincolato a specifiche previsioni normative statutarie e regolamentari, fra le quali è incluso l'obbligo di pronuncia sulla sua ammissibilità entro 30 giorni. La mancanza di rispetto di questo termine, seppure ordinatorio, lede il diritto alla partecipazione popolare.

➤ L'art. 2 della l. 241/90 introduce la previsione di un obbligo di conclusione del procedimento amministrativo mediante l'adozione di un provvedimento espresso e la previsione di un termine generale per la definizione del procedimento, con il connesso obbligo per le amministrazioni di predeterminarlo in relazione a ciascun procedimento.

➤ La violazione del termine configura l'inerzia della Commissione dei garanti, la quale non svolge funzione consultiva rispetto all'organo di amministrazione attiva: le valutazioni sull'ammissibilità non assumono la forma del parere, bensì della decisione. Non è pertanto possibile applicare a tali collegi il meccanismo previsto dall'articolo 16 della legge 241/90 in caso di inerzia o rifiuto a rilasciare pareri da parte degli organi consultivi, non potendosi nella specie sostituire *sic et simpliciter* l'organo o prescindere dalla decisione



dello stesso. Ne consegue che, in mancanza della decisione sull'ammissibilità del referendum da parte della Commissione dei garanti, non può legittimamente disporsi alcuna consultazione referendaria, essendo la pronuncia dell'organo chiamato a valutare l'ammissibilità condizione di legittimità rispetto al referendum stesso.

➤ La mancata costituzione dell'organo, ovvero la omessa pronuncia per inerzia o per mancato raggiungimento dei quorum strutturali e funzionali, determinano di fatto l'inammissibilità di ogni richiesta di referendum. Ciò sempre che non sia previsto in sede statutaria l'effetto tipico del silenzio-accoglimento, nel caso di mancata adozione entro un certo termine del provvedimento di ammissibilità o inammissibilità delle richieste di referendum. Nel caso de quo, non vi è alcuna norma in tal senso.

➤ Pertanto, sono tre le ipotesi con cui gli interessati devono confrontarsi. La prima ipotesi è quella in cui l'inerzia perduri e la legge non attribuisca alcun significato al silenzio. In tal caso la legge mette a disposizione uno strumento efficace (art. 31, codice del procedimento amministrativo), che, mediante una pronuncia del giudice amministrativo avverso il silenzio inadempimento, consente di giungere in tempi rapidi all'adozione dell'atto da parte della p.a. (anche attraverso l'eventuale nomina di un commissario ad acta). La seconda ipotesi si verifica quando la p.a. emani in ritardo un provvedimento favorevole o, ultima ipotesi, sfavorevole, eventualmente anche nel corso del giudizio instaurato avverso il silenzio. In questo caso si potrebbe profilare una eventuale responsabilità da ritardo da parte del Comitato dei garanti e, dunque, dell'amministrazione comunale. La giurisprudenza considera il tempo come bene della vita, e l'affidamento del privato sulla certezza dei tempi dell'azione amministrativa costituisce - nell'attuale realtà economica e nella moderna concezione del c.d. rapporto amministrativo- interesse meritevole di tutela in sé, non essendo sufficiente relegare tale



tutela alla previsione e alla azionabilità di strumenti processuali di carattere propulsivo che si giustificano solo nell'ottica del conseguimento dell'utilità finale ma appaiono poco appaganti rispetto all'interesse del privato a vedere definita con certezza la propria posizione in relazione ad un'istanza rivolta all'amministrazione. In tale ottica, il rispetto ai tempi del procedimento deve essere svincolato dagli ulteriori interessi procedurali per essere considerato in se stesso "bene della vita" (Consiglio di Stato, Sez. V - sentenza 28 febbraio 2011 n. 1271).

- La terza ipotesi rappresenta una *extrema ratio* e si verifica laddove, unitamente all'inerzia, si registri un'omissione di atti dovuti da parte di funzionari pubblici. Dinanzi al comportamento dilatorio della Commissione dei garanti, il Comitato promotore potrebbe infatti sporgere denuncia nei confronti di ciascuno dei componenti ex art 328 cp, che presuppone un preciso atto di diffida ad adempiere ed è finalizzato principalmente a rilevare il dolo specifico a carico del responsabile.
- Quanto alla richiesta di attivazione disciplinare ex art. 5 l.r. 25/2003, non pare a questo Ufficio che possano sussistere i presupposti, poiché il Difensore civico può agire soltanto nei confronti di soggetti che abbiano in atto un rapporto di "dipendenza" con la pubblica amministrazione. Il Difensore civico non può chiedere pertanto alcun procedimento disciplinare a carico della Commissione dei garanti, i cui componenti non risultano essere dipendenti del comune di Parma

Tutto ciò premesso

CHIEDE

Alla Commissione dei Garanti del Comune di Parma di esprimersi, entro 30 giorni a partire

Viale Aldo Moro, 50 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.5860 – 527.6382

Numero verde 800515505 – Fax 051 527 5461

email DifensoreCivico@regione.emilia-romagna.it PEC DifensoreCivico@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/garanti/attivita-e-servizi/difensorecivico



dal ricevimento del presente atto, circa l'ammissibilità della richiesta referendaria in oggetto.

Qualora detto termine non venga rispettato, gli interessati potranno eventualmente attivare i rimedi previsti dall'ordinamento - e ricordati più sopra - avverso l'inerzia della pubblica amministrazione.

RACCOMANDA

Al comune di Parma l'adozione di un nuovo regolamento, al fine di colmare il divario temporale con lo statuto.

Difensore civico
Gianluca Gardini

