

SENTENZA N. 204 ANNO 2004 REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO LA
CORTE COSTITUZIONALE composta dai signori:- Gustavo ZAGREBELSKY

Presidente- Valerio ONIDA Giudice - Carlo
MEZZANOTTE “- Fernanda CONTRI “- Guido
NEPPI MODONA “- Piero Alberto CAPOTOSTI “- Annibale
MARINI “- Franco BILE “- Giovanni Maria FLICK
“- Francesco AMIRANTE “- Ugo DE SIERVO “-
Romano VACCARELLA “- Paolo MADDALENA “-
Alfio FINOCCHIARO “- Alfonso QUARANTA “ ha

pronunciato la seguente SENTENZA nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 33, commi 1 e 2, lettere b) ed e), e 34, comma 1, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80 (Nuove disposizioni in materia di organizzazione e di rapporti di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, di giurisdizione nelle controversie di lavoro e di giurisdizione amministrativa, emanate in attuazione dell'articolo 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59), come sostituito dall'art. 7 della legge 21 luglio 2000, n. 205 (Disposizioni in materia di giustizia amministrativa), promossi con ordinanze del 31 luglio 2002, dell'11 ottobre 2002 (n. 2 ordinanze) e del 31 gennaio 2003 del Tribunale di Roma, rispettivamente iscritte al n. 488 del registro ordinanze 2002 e ai nn. 226, 227 e 680 del registro ordinanze 2003 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica, n. 44, prima serie speciale, dell'anno 2002 e nn. 18 e 37, prima serie speciale, dell'anno 2003. Visto l'atto di costituzione della Casa di Cura Villa Maria Pia s.r.l., nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri; udito nella camera di consiglio del 28 aprile 2004 il Giudice relatore Romano Vaccarella. Ritenuto in fatto 1. - Con ordinanza del 31 luglio 2002 (r.o. n. 488 del 2002) il Tribunale di Roma, adito dalla casa di cura Villa Maria Pia s.r.l. con atto di citazione, notificato il 10 agosto 2000, volto ad ottenere la condanna della Azienda Usl Rm/E al pagamento di somme da questa dovute per prestazioni di ricovero, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 33, commi 1 e 2, lettere b) ed e), del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80 (Nuove disposizioni in materia di organizzazione e di rapporti di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, di giurisdizione nelle controversie di lavoro e di giurisdizione amministrativa, emanate in attuazione dell'articolo 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59), come sostituito dall'art. 7 della legge 21 luglio 2000, n. 205 (Disposizioni in materia di giustizia amministrativa), nella parte in cui devolve alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie in materia di pubblici servizi «tra le amministrazioni pubbliche e i gestori comunque denominati di pubblici servizi» e, in particolare, le controversie «riguardanti le attività e le prestazioni di ogni genere, anche di natura patrimoniale, rese nell'espletamento di pubblici servizi, ivi comprese quelle rese nell'ambito del servizio sanitario nazionale», per contrasto con gli artt. 3, 24, 25, 100, 102, 103, 111 e 113 della Costituzione. 1.1. - In punto di rilevanza, osserva il rimettente che la controversia rientra tra quelle devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, tenuto conto che il rapporto tra le case di cura e le minori strutture private (ambulatori, centri di diagnostica strumentale, etc.) e la USL è sempre stato qualificato dalla giurisprudenza di legittimità di concessione di pubblico servizio. Pertanto, abbandonato il pregresso criterio che attribuiva al giudice amministrativo le controversie vertenti sull'accertamento del contenuto e della validità del rapporto, con devoluzione al giudice ordinario di quelle vertenti sul pagamento di indennità, canoni ed altri corrispettivi, il rapporto in questione è oggi direttamente disciplinato, quanto alla giurisdizione, dall'art. 33 del d.lgs. n. 80 del 1998, come modificato dall'art. 7 della legge n. 205 del 2000, che rimette alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le

controversie in materia di pubblici servizi, tra le quali quelle «tra le amministrazioni pubbliche e i gestori comunque denominati di pubblici servizi» (comma 2, lettera b) e quelle «riguardanti le attività e le prestazioni di ogni genere, anche di natura patrimoniale, rese nell'espletamento di pubblici servizi, ivi comprese quelle rese nell'ambito del Servizio sanitario nazionale» (comma 2, lettera e).

1.2. - Con riguardo alla non manifesta infondatezza del dubbio, osserva il giudice a quo che il nuovo criterio di riparto della giurisdizione «per blocchi di materie», introdotto dalla legge n. 205 del 2000, determina uno «smisurato ampliamento» della giurisdizione esclusiva, in contrasto, innanzitutto, con il dettato degli artt. 103, primo comma, e 113, primo comma, Cost., posto che il riferimento alle «particolari materie indicate dalla legge» esprimerebbe invece il carattere residuale delle controversie devolute alla giurisdizione esclusiva, la cui peculiarità non a caso è stata tradizionalmente riscontrata nella «sicura e necessaria compresenza o coabitazione ... di posizioni di interesse legittimo e di diritto soggettivo legate da un inestricabile nodo gordiano»; come rendeva manifesto il divieto per il giudice amministrativo (ex artt. 30, secondo comma, del r.d. 26 giugno 1924, n. 1054 e 7, terzo comma, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034) di conoscere, nelle materie devolute alla sua giurisdizione esclusiva, anche dei diritti patrimoniali consequenziali. Le richiamate norme costituzionali, inoltre, nel configurare la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo unicamente per la tutela di posizioni soggettive nei confronti della pubblica amministrazione, non autorizzerebbero (ciò che, invece, sembra legittimato dall'art. 33 censurato) anche la cognizione di diritti soggettivi azionati dalla medesima pubblica amministrazione contro privati ovvero contro altre amministrazioni pubbliche. In particolare, la legge n. 205 del 2000, segnando l'abbandono della nozione tradizionale di «giurisdizione esclusiva» e la ridefinizione dell'istituto secondo ambiti di interesse materie, a prescindere dall'esplicazione di poteri autoritativi della pubblica amministrazione, sarebbe lesivo dell'art. 103, primo comma, Cost., norma che, tra la giurisdizione ordinaria sui diritti e quella esclusiva del giudice amministrativo, traccia un rapporto, di regola a eccezione, fondato sull'esigenza di concentrare innanzi ad un unico giudice la cognizione tanto dei diritti che degli interessi, e dunque, in definitiva, sulla peculiarità della controversia concretamente individuata. Pertanto, l'attribuzione tout court al giudice amministrativo di interesse materie, come quella dei servizi pubblici, «di generica ed incerta identificazione» costituirebbe, secondo il giudice a quo, l'inversione della regola posta dall'art. 103 Cost., configurando il giudice amministrativo come giudice ordinario delle controversie in cui sia parte una pubblica amministrazione, in violazione anche dell'art. 100, primo comma, Cost. che lo qualifica giudice «nell'amministrazione» e non «dell'amministrazione». Né al rimettente sembra dirimente accedere ad una ricostruzione in astratto piuttosto che in concreto della nozione di «materia», ricercandone la particolarità «nell'atteggiarsi dell'azione della pubblica amministrazione in settori determinati ..., qual è quello dei servizi pubblici», in ipotesi connotati sempre dalla presenza dell'interesse pubblico: in tal modo si finirebbe infatti ugualmente per capovolgere, e svuotare, il criterio di residualità della giurisdizione amministrativa come fissato nella Costituzione.

La fondatezza del dubbio viene altresì argomentata dal rimettente sul rilievo che nel nostro ordinamento non esisterebbe alcuna possibilità di ampliare la giurisdizione amministrativa esclusiva oltre i casi in cui il settore individuato «sia conformato, quanto meno, da un regime giuridico derogatorio del diritto comune», ciò che, per la vastità e l'eterogeneità degli ambiti abbracciati, non appare configurabile per la materia dei servizi pubblici; né sarebbe possibile rintracciare nel sistema costituzionale una delega in bianco al legislatore ordinario per individuare le materie di giurisdizione esclusiva. Lo scostamento dai rigorosi parametri dell'art. 103 Cost. sembra, poi, al

rimettente particolarmente visibile laddove, come nel caso sottoposto al suo giudizio, nessun contenuto di specialità sia dato ravvisare nella domanda del privato volta all'accertamento, condotto secondo le regole del diritto civile, dell'obbligo dell'Azienda USL di pagare il corrispettivo di prestazioni sanitarie eseguite. Riprendendo alcune indicazioni del Consiglio di Stato (sezione V, n. 2440 del 1999) e della Cassazione (sezioni unite n. 5640 del 18 aprile 2002), il giudice a quo osserva anche come sia proprio la «costituzione del vincolo obbligatorio» a segnare lo spartiacque tra la giurisdizione del giudice amministrativo e quella dell'autorità giudiziaria ordinaria sul presupposto della tendenziale uguaglianza tra le parti nella fase successiva alla costituzione del vincolo, regolata dalle norme del diritto privato.

Conseguentemente, a suo avviso, l'assegnazione indiscriminata alla cognizione del giudice amministrativo di diritti soggettivi, oltre alla progressiva creazione di un diritto civile speciale, violerebbe anche l'art. 3 Cost., sotto il profilo della lesione del principio di uguaglianza - per la creazione di una posizione di privilegio della pubblica amministrazione - nonché del principio di ragionevolezza, venendo a creare un «inutile doppione» del giudice ordinario e insieme a disperdere il patrimonio di esperienze ed attitudini di questi; tanto, per giunta, in un momento storico caratterizzato dalla regressione del momento autoritativo nel rapporto tra apparato pubblico e società civile. Palese sarebbe anche la violazione degli artt. 102, primo comma, e 113, primo comma, Cost. che, assecondando la tradizione giuridica italiana (cfr. artt. 2 e 26 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, All. E, e il diritto vivente in tema di risarcimento per lesione di interessi legittimi), fanno del giudice ordinario il giudice dei diritti con cognizione, in via di principio, generale e illimitata, di contro alla tendenziale residualità della cognizione sui diritti affidata al giudice amministrativo, in un contesto che contempla altresì la possibilità che all'autorità giudiziaria ordinaria siano attribuiti poteri di annullamento dell'atto amministrativo (art. 113, commi secondo e terzo, Cost.): il che genera una vera e propria presunzione di devoluzione al giudice ordinario - la cui posizione nell'ordinamento non a caso è circondata da particolari garanzie di indipendenza ed autonomia (artt. 104 e 105 Cost.) - delle controversie in cui sussiste incertezza nell'identificazione della situazione soggettiva coinvolta. Il giudice a quo esprime, inoltre, dubbi circa la legittimità della norma censurata in relazione all'art. 25, primo comma, Cost.: evidenzia sul punto come una concezione del giudice naturale attenta ai valori su cui si fonda l'ordine costituzionale delle giurisdizioni, si sia ormai affermata in altri ordinamenti europei (così ad esempio in Francia, ove il Consiglio costituzionale ha affermato che tra i principi fondamentali v'è quello per cui, «ad eccezione delle materie riservate per natura all'autorità giudiziaria, appartiene in ultima istanza alla competenza della giurisdizione amministrativa il contenzioso relativo all'annullamento e alla riforma degli atti amministrativi che costituiscono l'espressione dei pubblici poteri»), mentre nel nostro ordinamento tale opzione ermeneutica sarebbe stata avallata dalla stessa Corte costituzionale allorché questa ha, ad esempio, affermato «la maggiore idoneità del giudice ordinario alla cura di interessi concernenti rapporti paritari» (sentenza n. 641 del 1987) o che «la Corte dei conti è il giudice naturale in materia di pensioni a totale carico dello Stato» (ordinanza n. 388 del 1990). La violazione nel settore dei pubblici servizi dell'ordine costituzionale [delle giurisdizioni], e cioè di «quel nucleo di principi che giustificano l'«essere giudice» in uno stato di diritto», si risolverebbe pertanto nell'istituzione di un giudice speciale in violazione del disposto dell'art. 102, secondo comma, Cost.. Dunque, anche a non voler riconoscere l'esistenza del principio, seppur tendenziale, di unità della giurisdizione (ma v., contra, sentenze n. 41 del 1957 e n. 48 del 1959 di questa Corte), la pluralità di giurisdizioni riconoscibili nel nostro ordinamento non legittimerebbe la devoluzione a giudici appartenenti a giurisdizioni diverse di «controversie identiche ovvero non

caratterizzate da una sostanziale ed intrinseca reciproca diversità con riguardo all'oggetto e alle posizioni soggettive delle parti», essendo del tutto irrilevante «la circostanza che nella controversia sia parte una pubblica amministrazione ovvero ... che il suo oggetto presenti una generica rilevanza pubblica». Il giudice rimettente osserva, poi, come ancora più grave sia il vulnus che la norma arreca al principio di uguaglianza (art. 3, primo comma, Cost.), inteso come uguaglianza davanti alla giustizia e alla giurisdizione (art. 24 Cost.), principio che troverebbe il suo logico corollario nella regola secondo cui controversie identiche o similari devono essere giudicate dalla medesima giurisdizione o da giurisdizioni strettamente identiche anche nelle regole di composizione. Sarebbe pertanto evidente, nella specie, «la disparità di trattamento tra i cittadini dinanzi alla giurisdizione, essendo l'individuazione del giudice fatta dipendere dalla qualità soggettiva di una parte», tanto più che nel momento storico attuale mancano riferimenti normativi di sicura individuazione del soggetto «pubblica amministrazione» e della materia «servizi pubblici». Ulteriore profilo di illegittimità costituzionale è infine ravvisato dal giudice a quo nella violazione degli artt. 111, settimo comma, e 3 Cost., sotto il profilo che «il principio di uguaglianza postula l'esigenza di uniforme interpretazione della legge, la quale invece (stante la non ricorribilità delle sentenze dei giudici amministrativi per violazione di legge) non avrebbe strumento alcuno per attuarsi a fronte di differenti orientamenti ... che dovessero formarsi in ordine a medesime disposizioni codicistiche nelle non comunicanti giurisprudenze dei giudici ordinari e amministrativi» (Cass., sezioni unite n. 72 del 30 marzo 2000), con una sostanziale elisione della funzione di nomofilachia esercitata dalla Cassazione, innanzitutto, ai sensi dell'art. 65 dell'ordinamento giudiziario. Del resto, osserva il rimettente, il ruolo nomofilattico dello stesso Consiglio di Stato non si è mai svolto al di fuori del tradizionale ordine proprio di questa giurisdizione, caratterizzato dal generale parametro di riferimento dell'interesse pubblico, laddove in ambito civilistico la coscienza collettiva mal tollera ogni incidenza, sulle paritarie posizioni in conflitto, di valutazioni inerenti proprio l'interesse pubblico.

1.3. - È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, il quale, con la rappresentanza dell'Avvocatura generale dello Stato, ha eccepito in via pregiudiziale l'inammissibilità della questione sollevata, che investirebbe non tanto la norma di legge oggetto di censura, quanto piuttosto «un puntuale combinato disposto di norme contenuto nella Costituzione stessa e cioè quello regolante l'intero sistema della giustizia amministrativa come delineato dagli artt. 24, 103, 108, 111 e 113», norme originarie della Costituzione di cui il legislatore censurato sarebbe stato solo puntuale esecutore. Ulteriore profilo di inammissibilità è sollevato dall'Avvocatura per l'irrelevanza della censura relativa alla violazione degli artt. 3 e 103 Cost. sotto il profilo della attribuzione al giudice ordinario della conoscibilità di diritti azionati nei confronti di privati dalla pubblica amministrazione, tenuto conto che, nel giudizio a quo, la parte attrice è un ente di diritto privato. Nel merito, infondata sarebbe la questione laddove fa leva sul principio di unità della giurisdizione, mai accolto - se non come «valore fine» - nel sistema costituzionale che, anzi, avrebbe scelto di conservare le giurisdizioni storiche, in un sistema di riparto affidato al legislatore ordinario (sentenze n. 48 del 1959 e n. 641 del 1987 di questa Corte). Né altrimenti sarebbe stato imposto a quest'ultimo, per via costituzionale, alcun limite alla individuazione delle particolari materie di giurisdizione amministrativa esclusiva sotto il profilo della necessaria compresenza di diritti soggettivi ed interessi legittimi. Tant'è che già in passato v'è stato un ampliamento di tale sfera giurisdizionale in assenza del richiamato «inestricabile nodo gordiano». Con riguardo alla pretesa irragionevolezza dell'attuale sistema di riparto giurisdizionale, ricorda la deducente che nel sistema francese, affine a quello italiano, è affidata al giudice amministrativo la cognizione

dell'azione pubblica tanto nel momento autoritativo che in quello paritetico. Improprio sarebbe inoltre il richiamo al giudice ordinario quale «giudice naturale» dei diritti, tenuto conto che l'art. 25 Cost. è ancora tale nozione al solo giudice «precostituito per legge». Per quanto attiene, infine, alle lamentate lesioni dei principi di uguaglianza e di difesa, con riguardo alle asserite, minori garanzie esistenti innanzi al giudice amministrativo, l'Avvocatura osserva come l'argomento provi troppo, tenuto conto che la equiordinazione, sul piano della tutela giurisdizionale e della difesa, approntata dalla Costituzione per diritti ed interessi, indurrebbe a dubitare della legittimità della giurisdizione esclusiva anche in materie in cui esiste l'evocato intreccio delle differenti situazioni soggettive. Infine, - rileva l'interveniente - neppure appare costituzionalizzato il ruolo nomofilattico pieno della Corte di cassazione.

1.4. - Si è costituita, ma fuori termine, la casa di cura Villa Maria Pia s.r.l. che ha aderito in toto alle argomentazioni contenute nell'ordinanza di rimessione.

1.5. - Nella memoria successivamente depositata, l'Avvocatura dello Stato effettua, preliminarmente, un'articolata ricostruzione dell'evoluzione che la materia del riparto di giurisdizione ha avuto nel corso degli anni, al fine di dimostrare come dalla Carta fondamentale del nostro Stato si evinca con chiarezza la volontà del Costituente «di affermare la completa parità ed originarietà dei due ordini di giurisdizione» e conseguentemente di lasciare la concreta distribuzione degli affari tra gli stessi alle scelte discrezionali del legislatore. Ribadisce quindi che le norme impugnate si limitano a devolvere alla cognizione del giudice amministrativo particolari materie caratterizzate da spiccate connotazioni pubblicistiche, nell'ottica, non in conflitto col sistema costituzionale, del superamento del tradizionale criterio di riparto, fondato sul tipo di posizione soggettiva lesa (diritto soggettivo-interesse legittimo). Rileva in proposito che gli artt. 103 e 113 della Costituzione esprimono, con il richiamo all'interesse legittimo, nient'altro che il vincolo «relativo alla deducibilità in giudizio di tutte le controversie incidenti su interessi legittimi», esplicitando il principio di cui all'art. 24 della Costituzione e rimettendo, per il resto, al legislatore ordinario l'individuazione delle particolari «materie» di giurisdizione esclusiva, secondo un'accezione che, considerato il tratto «polisemico» del lemma, «ben si presta a ricomprendere alternativamente o vasti ambiti di attività amministrativa unitariamente considerati (in senso orizzontale: ad esempio urbanistica, edilizia, etc.) oppure un oggetto contenzioso (in senso verticale: paradigmaticamente il risarcimento del danno) accessivo a quello di competenza generale». In alcun modo, invece, l'art. 103 Cost. collegherebbe l'individuazione delle particolari materie al presupposto dell'esistenza di un inestricabile intreccio tra diritti ed interessi legittimi, quale ragione tralaticciamente richiamata come essenziale ai fini dell'individuazione dell'area di operatività della giurisdizione esclusiva sulla scorta di un inesatto presupposto storico. Ne discenderebbe, per come affermato proprio dalla Corte costituzionale (ordinanza n. 140 del 2001), «una sorta di principio di indifferenza o intercambiabilità della tutela fornita dai due ordini di giurisdizioni», rafforzato dalle sempre più numerose eccezioni al divieto per il giudice ordinario di annullare atti amministrativi e dal correlativo ampliamento dei casi di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Peraltro, ad avviso dell'Avvocatura, le norme censurate darebbero attuazione ai principi racchiusi nell'art. 24 della Costituzione anche sotto il profilo della eliminazione, da un lato, delle incertezze circa l'individuazione del giudice da adire e, dall'altro, delle lungaggini connesse alla necessità di percorrere il c.d. doppio giudizio per ottenere la piena soddisfazione delle posizioni soggettive lese, in armonia con i modelli istituzionali degli altri paesi membri dell'Unione europea in cui vige il sistema della doppia giurisdizione. Rilevato quindi che il cambiamento normativo ha avuto carattere biunivoco con l'attribuzione al giudice ordinario delle controversie relative al rapporto di lavoro alle

dipendenze della pubblica amministrazione, sottolinea la deducente come, conseguenzialmente, il riparto si sia venuto ad assestare su un nuovo punto di equilibrio, nel quale mentre il giudice ordinario è divenuto «il giudice naturale di una pubblica amministrazione che gestisce tutti i rapporti di lavoro alle sue dipendenze con i poteri e gli strumenti del privato datore, il giudice amministrativo, per converso, [ha acquisito] la piena cognizione di rapporti litigiosi in cui si applicano regole sostanziali esorbitanti dal diritto privato, anche se di essi siano parti ... soggetti formalmente privati ma tenuti all'applicazione, specie in materia contrattuale, di procedure amministrative». Peraltro, anche qualora si ravvisasse nella locuzione «particolari materie» un vincolo per il legislatore, questo non andrebbe individuato nel c.d. «nodo gordiano» diritti-interessi, la cui connessione con il problema del riparto deriverebbe da «un imprecisato ricordo storico»: in realtà, ove un limite si volesse considerare imposto nella individuazione dei settori da affidare alla giurisdizione esclusiva, questo non potrebbe che rinvenirsi «nelle materie in cui si verifica un assoggettamento dei diritti all'esercizio di un potere conformativo della pubblica amministrazione», con conseguente piena legittimità delle scelte operate dal legislatore nelle norme denunciate. Infine, con riguardo alla prospettata violazione dell'art. 111 Cost., osserva la deducente che la Carta fondamentale costituzionalizza le differenti competenze facenti capo alla Corte di cassazione in modo diverso da quello che i rimettenti danno per presupposto. Premesso che storicamente la funzione di nomofilachia della Cassazione risponde all'esigenza di natura politica di salvaguardare il principio della separazione tra poteri, preservando le leggi da ciò che i positivisti francesi definivano la «ribellione dei giudici», nel complesso delle attribuzioni della Suprema Corte individuate dall'art. 65 dell'Ordinamento giudiziario occorrerebbe distinguere le funzioni afferenti l'esatta osservanza della legge - la quale significa rispetto, da parte di tutti i giudici, del limite esterno della giurisdizione - da quelle afferenti l'uniforme interpretazione della legge (c.d. nomofilachia in senso generico): orbene, ad avviso dell'Avvocatura, questa sarebbe dalla Costituzione attribuita alla Cassazione solo per quanto concerne le sentenze del giudice ordinario.

2. - Con tre distinte ordinanze, due delle quali pronunciate in data 11 ottobre 2002 (r.o. n. 226 e n. 227 del 2003) e l'altra in data 31 gennaio 2003 (r.o. n. 680 del 2003), il Tribunale di Roma ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 102, 103, 111 e 113 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 1, del d.lgs. n. 80 del 1998, nel testo sostituito dall'art. 7 della legge n. 205 del 2000, il quale devolve alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi ad oggetto gli atti, i provvedimenti e i comportamenti delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti alle stesse equiparati, in materia di urbanistica ed edilizia. I giudizi nel corso dei quali le prime due ordinanze sono state emesse avevano ad oggetto domande di risarcimento danni proposte, con atti di citazione notificati il 20 luglio 2000, dagli eredi di Arturo Menhert nei confronti del Comune di Roma, fondate, l'una, sulla circostanza che un fondo del loro dante causa era stato occupato, sin dall'11 agosto 1978, dall'ente convenuto, in vista della realizzazione di un asilo nido, poi effettivamente completato nel 1979, senza che peraltro la procedura di esproprio venisse mai portata a compimento e senza che venisse pagato il relativo indennizzo; l'altra, sul fatto che lo stesso Comune, con deliberazione consiliare n. 2201 del 3, 4 e 5 maggio 1976, aveva modificato la destinazione edilizia di alcuni terreni del medesimo dante causa, da aree edificabili ad aree per attrezzature di servizi di quartiere e verde pubblico, in vista della costruzione di una strada, così determinando, senza che l'opera pubblica venisse in realtà mai realizzata, un tale deprezzamento degli immobili compresi nella variante da indurre la Cassa di risparmio di Roma a chiedere la restituzione di ingenti prestiti, erogati a Menhert s.r.l. e garantiti da quei beni; richiesta che, rimasta inevasa, aveva a sua volta provocato il fallimento

della società garantita. La terza ordinanza è intervenuta nel corso di un giudizio proposto, con atto di citazione notificato il 26 gennaio 2001, dalla società D.M. s.a.s. di Abrusca Clara & c. nei confronti, ancora una volta, del Comune di Roma, al fine di ottenere il ristoro dei danni subiti in conseguenza del mancato allaccio alla rete fognaria e della mancata "agibilità" di un locale a destinazione negozio, di proprietà della società attrice.

2.1. - In punto di rilevanza, in tutti e tre i giudizi il giudice a quo, evidenziando che il Comune convenuto ha opposto il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, osserva che, secondo le nuove previsioni in punto di riparto di giurisdizione - che attribuiscono al giudice amministrativo, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie aventi ad oggetto, tra gli altri, i comportamenti della pubblica amministrazione in materia urbanistica - l'eccezione sarebbe fondata: e invero, alla stregua dei consolidati e condivisi orientamenti del Supremo Collegio, la materia urbanistica non si esaurisce nell'aspetto normativo della disciplina dell'uso del territorio, ma comprende anche il momento gestionale.

Nelle ordinanze n. 226 e n. 227 del 2003 peraltro, emesse in giudizi iniziati con atti di citazione notificati il 20 luglio 2000, il rimettente precisa, richiamando le puntualizzazioni espresse dalla Corte costituzionale nelle pronunce n. 123 e n. 340 del 2002, che nella fattispecie la giurisdizione esclusiva si radica non già sul testo originario dell'art. 34 del d.lgs. n. 80 del 1998, ma su quello sostituito dall'art. 7 della legge n. 205 del 2000, il quale, da un lato, ha innovato la natura giuridica della fonte, da legge materiale a legge formale (così affrancandola dal vizio di eccesso di delega) e, dall'altro, per i giudizi introdotti dopo il 10 luglio 1998 e pendenti al 10 agosto 2000 - date in cui sono entrati in vigore, rispettivamente, il d.lgs. n. 80 del 1998 e la legge n. 205 del 2000 - ha disciplinato direttamente la giurisdizione, in deroga al principio sancito dall'art. 5 cod. proc. civ., non avendo immutato il dettato dell'art. 45, comma 18, del d.lgs. n. 80 del 1998, che prevede, a decorrere dal 1° luglio 1998, la devoluzione al giudice amministrativo delle controversie di cui agli artt. 33 e 34: tale ricostruzione della successione temporale delle norme disciplinanti le controversie devolute alla sua cognizione, impone al decidente di ritenere rilevante nel giudizio a quo la questione di costituzionalità dell'art. 34 del d.lgs. n. 80 del 1998, nel testo risultante dalla sostituzione operata dall'art. 7 della legge n. 205 del 2000.

2.2. - Quanto alla non manifesta infondatezza del dubbio di legittimità, il rimettente, che svolge considerazioni sostanzialmente identiche in tutti e tre i provvedimenti di rimessione, sostiene preliminarmente che il sistema dell'estensione della giurisdizione esclusiva per blocchi di materie, seguito dal legislatore sia nel 1998 sia nel 2000, si discosta da quello delineato nella Carta costituzionale, oltre ad apparire scarsamente razionale e ingiustificatamente squilibrato a favore della pubblica amministrazione, la quale viene in effetti ad avere un proprio giudice.

In particolare, il contrasto con gli artt. 102, primo comma, 103, primo comma, e 113, primo comma, Cost., si radicherebbe sulla sostanziale ricezione, nell'assetto accolto dal Costituente, del sistema di tutela giurisdizionale del privato nei confronti della pubblica amministrazione disciplinato dalla legislazione previgente e in particolare dalla legge n. 2248 del 1865, All. E, e dal r.d. n. 1054 del 1924: sistema che ruota tutto intorno alla dicotomia diritto soggettivo-interesse legittimo, quali posizioni soggettive giustiziabili, rispettivamente, davanti al giudice ordinario e al giudice amministrativo. Posto allora che, nel quadro istituzionale delineato dalla legge fondamentale del nostro Stato, il giudice ordinario è giudice dei diritti e la sua giurisdizione viene meno soltanto nei limitati casi in cui la cognizione, in considerazione dell'intreccio, difficilmente districabile per talune controversie, di figure giuridiche attive riconducibili all'una o all'altra categoria, è attribuita al giudice amministrativo, il legislatore ordinario non potrebbe discostarsi da tale modello, attribuendo determinate materie al giudice amministrativo in considerazione della loro rilevanza

pubblicistica. E ciò tanto più che il contesto normativo di riferimento, ancorché caratterizzato dalla progressiva estensione dell'area della giurisdizione esclusiva - in buona parte a prescindere dalla qualificazione giuridica della situazione vantata nei confronti della pubblica amministrazione (così l'art. 11, comma 5, della legge n. 241 del 7 agosto 1990, sugli accordi con la pubblica amministrazione sostitutivi dei provvedimenti; l'art. 33 della legge n. 287 del 10 ottobre 1990 e l'art. 7 del d.lgs. n. 74 del 25 gennaio 1992, come modificato dall'art. 5, comma 11, del d.lgs. n. 67 del 25 febbraio 2000, sui provvedimenti dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato; l'art. 6, comma 19, della legge n. 537 del 24 dicembre 1993, come modificato dall'art. 44 della legge n. 724 del 23 dicembre 1994, sui contratti per la fornitura di beni e servizi alle pubbliche amministrazioni; l'art. 4, comma 7, della legge n. 109 dell'11 febbraio 1994, come modificato dall'art. 9, comma 9, della legge n. 415 del 18 novembre 1998, sui provvedimenti