

***Pubblicato su *D&G - Dir. e Giust.* 2002, f. 33, 42**

GIURISDIZIONE ESCLUSIVA AMMINISTRATIVA, *PERPETUATIO IURISDICTIONIS*, LEGGI INTERPRETATIVE

Commento a Corte Costituzionale, ord. 12 luglio 2002, n. 340

di

Giovanni Maria di Lieto

Il Tribunale di Firenze solleva, in riferimento all'art. 76 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80, nel testo anteriore alla sostituzione disposta dall'art. 7 della legge 21 luglio 2000, n. 205, nella parte in cui, in violazione dei limiti della delega conferita dall'art. 11, co. 4, lett. g), della legge 15 marzo 1997, n. 59, avrebbe sottratto alla giurisdizione del Giudice ordinario e devoluto alla giurisdizione del Giudice amministrativo <<le cause su diritti soggettivi connessi a comportamenti materiali della pubblica amministrazione in procedure espropriative finalizzate alla gestione del territorio>>.

Ad avviso del rimettente, nel giudizio *a quo* (iniziato il 10 maggio 1999) la giurisdizione dovrebbe ritenersi regolata dall'art. 34 nel suo testo originario e non in quello sostituito dalla L. n. 205/2000, entrata in vigore in epoca successiva (10 agosto 2000) e quindi priva di rilevanza, a norma dell'art. 5 cpc. Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione sollevano, in riferimento all'art. 76 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 34, co. 1 e 2, e 35, co. 1, D.Lgs. n. 80/98, nella versione anteriore alla sostituzione disposta dall'art. 7 della L. n. 205/2000, per violazione dei limiti della delega di cui all'art. 11, co. 4, lett. g), della L. n. 59/97.

Rilevano che la controversia – instaurata dopo il 30 giugno 1998, dinanzi al Giudice ordinario – sarebbe devoluta, ai sensi dell'art. 45, co. 18, D.Lgs. n. 80/98, alla giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo, sulla base del combinato disposto degli artt. 34, co. 1 e 2, e 35 D.Lgs. n. 80/98.

Tale normativa sarebbe incostituzionale per eccesso di delega, alla stregua di quanto disposto dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 292 del 17/07/2000

(resa in sede di scrutinio di costituzionalità dell'art. 33 D.Lgs. n. 80/98), l'art. 11, co. 4, lett. g), della L. n. 59/97 avendo solo assegnato al legislatore delegato il compito di estendere, nelle materie dell'edilizia, dell'urbanistica, dei pubblici servizi, la giurisdizione amministrativa ai diritti patrimoniali consequenziali.

Secondo le Sezioni Unite, l'art. 7 della L. n. 205/2000, "non avendo efficacia retroattiva, in difetto di espressa previsione in tal senso", si applicherebbe soltanto ai giudizi instaurati dopo l'entrata in vigore della legge stessa (10 agosto 2000), e non anche ai giudizi iniziati, come quello in esame, anteriormente a tale data.

Ne discende, secondo i Giudici rimettenti, la rilevanza della questione di legittimità costituzionale, una pronuncia di incostituzionalità dell'art. 34 lasciando i giudizi *a quibus* alla giurisdizione del Giudice ordinario adito (che, altrimenti, dovrebbe essere declinata).

La Corte Costituzionale è chiamata, pertanto, a individuare la disciplina propria dei processi che – come quelli in esame – sono iniziati tra il 1° luglio 1998 (data che, in base all'art. 45, co. 18, D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80, segna l'inizio dell'efficacia delle norme dettate dagli artt. 33, 34, e 35 dello stesso decreto) e il 10 agosto 2000 (data in cui è entrata in vigore la legge 21 luglio n. 205, che ha sostituito, riproducendone il contenuto, il testo degli artt. 33, 34 e 35 del D.Lgs. n. 80/98).

Si tratta di stabilire la portata del principio della *perpetuatio iurisdictionis*, introdotto dall'art. 5 cpc; se le norme che la legge n. 205/2000 ha sostituito agli artt. 33, 34 e 35 del D.Lgs. n. 80/98 siano state dotate dal legislatore di efficacia retroattiva e pertanto di attitudine a regolare la giurisdizione rispetto a processi iniziati anteriormente alla sua entrata in vigore.

L'art. 5 cpc – nel testo risultante dall'art. 2 della L. 26 novembre 1990, n. 353 – dispone che la giurisdizione si determina con riguardo alla legge vigente al momento della proposizione della domanda e non hanno rilevanza rispetto ad essa i successivi mutamenti della legge.

Senonché, la Corte Costituzionale (ordd. 8 maggio 2000, n. 134 e 14 novembre 2000, n. 490) e la Cassazione (SS.UU., 13 febbraio 1996, n. 148; 8 luglio 1996, n. 6231; 29 ottobre 1997, n. 10634; 23 febbraio 1999, n. 95; 27 luglio 1999, n.

516; 10 agosto 1999, n. 580) hanno affermato il principio, operante ormai come diritto vivente, secondo cui, pur in presenza della regola dell'art. 5 cpc, che dispone l'irrelevanza dei mutamenti della legge sulla determinazione della giurisdizione e della competenza, il giudizio, per ragioni di economia processuale, continua davanti al giudice adito non solo quando questi cessa di essere competente per il mutato quadro normativo o di fatto, ma anche nel caso in cui il giudice cui la parte si sia rivolta, sebbene originariamente incompetente, sia divenuto competente in virtù di una sopravvenuta modifica legislativa (cfr. anche Cons. Stato, Sez. V, ord. 28 settembre 2000, n. 4822).

Il principio generale enucleabile dall'art. 5 cpc, per evidenti ragioni di economia dei mezzi processuali, è quello secondo il quale va riconosciuta l'efficacia sanante e convalidante dello *jus superveniens* nelle controversie erroneamente introdotte dinanzi al Giudice al quale successivamente il legislatore ha attribuito la giurisdizione.

Pertanto, ai sensi dell'art. 5 cpc, il processo deve continuare davanti al Giudice adito non solo nel caso in cui questi, originariamente competente, cessa di esserlo a seguito del sopravvenuto mutamento dello stato di fatto o di diritto, ma anche quando il Giudice adito, incompetente, sia divenuto competente per sopravvenuta modifica legislativa.

Applicando tale principio, la controversia, relativa ad una materia indicata negli artt. 33 e 34 D.Lgs. n. 80/98, instaurata, nel periodo 1° luglio 1998 – 10 agosto 2000, dinanzi al Giudice amministrativo, rimarrebbe devoluta alla giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo in quanto, dopo la pronuncia di illegittimità costituzionale, in parte, dell'art. 33 D.Lgs. n. 80/98, è entrata in vigore la L. n. 205/2000, che ha reiterato la previsione normativa dei citati artt. 33 e 34.

La giurisprudenza amministrativa, formatasi successivamente alla entrata in vigore della L. n. 205/2000 (cfr. Cons. Stato, Sez. V, ord. 28 settembre 2000, n. 4822, cit.), conferma che ai giudizi pendenti dinanzi al Giudice amministrativo devono ritenersi applicabili le norme processuali contenute nella L. n. 205/2000, ivi comprese quelle in materia di giurisdizione.

Si è visto che i mutamenti delle norme sulla giurisdizione incidono sui processi pendenti davanti al Giudice originariamente privo di giurisdizione, al quale sia stata successivamente attribuita la giurisdizione.

Ai fini della giurisdizione, sono invece irrilevanti i mutamenti legislativi, successivi alla proposizione della domanda, che privino il Giudice adito della giurisdizione che egli aveva quando il giudizio è stato promosso.

Si deve allora affrontare il problema se le disposizioni introdotte con la L. n. 205/2000 presentino efficacia retroattiva e pertanto si applichino ai giudizi pendenti, promossi nel periodo 1° luglio 1998 – 10 agosto 2000, dinanzi al Giudice ordinario.

I giudici *a quibus*, pur con argomentazioni diverse, ritengono che la giurisdizione sui giudizi pendenti sia regolata dall'art. 34 D.Lgs. n. 80/98 nel testo originario, avente valore di decreto legislativo delegato, e non nel testo, avente invece valore di legge formale, risultante dalla sostituzione disposta dall'art. 7 della L. n. 205/2000. Pertanto, ritengono rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34.

La Corte Costituzionale dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 D.Lgs. n. 80/98 sulla base del seguente ordine di argomentazioni:

“i giudici rimettenti non considerano, invece, la diversa opzione interpretativa (già menzionata da questa Corte nell'ordinanza n. 123 del 2002 e, allo stato, presa in considerazione una sola volta dalla stessa Corte di cassazione nella sentenza n. 149 del 2001), secondo cui l'art. 7 della sopravvenuta legge n. 205 del 2000 - modificando il testo degli artt. 33, 34 e 35 all'interno del decreto legislativo n. 80 del 1998 - avrebbe non solo sostituito talune norme di un decreto legislativo delegato con altrettante norme di legge formale (così affrancandole dal vizio di eccesso di delega, per il quale questa Corte aveva dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 33 del decreto: sentenza n. 292 del 2000), ma anche disciplinato direttamente la giurisdizione per i giudizi innanzi indicati (così derogando al principio posto dall'art. 5 cod. proc. civ.)”;

“a questo ultimo risultato potrebbe condurre il coordinamento del nuovo testo dei citati articoli del decreto n. 80 del 1998, introdotto dalla legge n. 205 del

2000, con un'altra disposizione del decreto rimasta immutata, cioè con l'art. 45, comma 18, il quale – pur dopo la sostituzione dell'art. 33 e dell'art. 34 operata dalla legge del 2000 – continua a disporre che <<le controversie di cui agli art. 33 e 34 del presente decreto sono devolute al giudice amministrativo a partire dal 1° luglio 1998>>;

“per effetto di questa interpretazione la giurisdizione sarebbe, nella specie, regolata dall'art. 34 nel nuovo testo, norma contenuta in una legge formale, nei confronti della quale la questione di legittimità costituzionale per eccesso di delega non avrebbe potuto essere proposta (come questa Corte ha rilevato a proposito della questione decisa con la citata ordinanza n. 123 del 2002)”.

Secondo la Consulta, quindi, l'art. 7 della L. n. 205/2000 regola con effetto retroattivo il riparto di giurisdizione in relazione ai giudizi introdotti nella vigenza dell'art. 34 D.Lgs. n. 80/98.

Per le ragioni sopra esposte, la Corte non avrebbe potuto invocare il principio della conferma della giurisdizione del Giudice adito da parte della norma sopravvenuta che, regolando diversamente la giurisdizione, la attribuisca al Giudice originariamente privo, trattandosi di cause introdotte dinanzi al Giudice ordinario (dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 34 D.Lgs. n. 80/98, il processo dovrebbe continuare dinanzi a tale Giudice).

La Consulta accede invece alla tesi che l'art. 7 della L. n. 205/2000 ha efficacia retroattiva, e quindi attitudine a regolare direttamente la giurisdizione - in deroga all'art. 5 cpc - rispetto ai processi pendenti, iniziati dopo il 1° luglio 1998 e anteriormente alla sua entrata in vigore.

Invero, il principio della *perpetuatio iurisdictionis* e quello della non retroattività della legge costituiscono una direttiva di carattere generale che può essere derogata in casi eccezionali, risultanti in modo non equivoco dalla legge.

La legge n. 205/2000 non contiene disposizioni espressamente volte ad estendere l'applicazione delle norme sulla giurisdizione anche ai giudizi pendenti (iniziati nel periodo più volte riferito).

Nella interpretazione della Corte Costituzionale, l'intenzione del legislatore di disporre per il passato si manifesta in modo non ambiguo attraverso il mezzo

indiretto della inserzione delle nuove disposizioni, contenute nell'art. 7 della L. n. 205/2000, nel corpo degli artt. 33, 34 e 35 del D.Lgs. n. 80/98.

Invero, l'impiego della tecnica di redazione, rappresentata dall'inserire nuove disposizioni nel corpo di precedenti testi normativi, può considerarsi indice della volontà di attribuire alle nuove disposizioni la stessa decorrenza di quelle sostituite.

Inoltre, sostiene la Corte, l'applicazione della nuova legge ai giudizi pendenti si trae come conseguenza della combinazione tra il testo degli artt. 33, 34 e 35 del D.Lgs. n. 80/98 (sostituiti e riconfermati dall'art. 7 L. n. 205/2000) e il testo dell'art. 45, co. 18, dello stesso decreto, il quale continua a disporre che <<le controversie di cui agli artt. 33 e 34 del presente decreto sono devolute al giudice amministrativo a partire dal 1°luglio 1998 >>.

Una diversa interpretazione sarebbe incompatibile con una simile formulazione dell'art. 45, co. 18, cit.

In altri termini, seguendo la tesi della Consulta, la legge n. 205/2000 avrebbe natura e funzione di legge interpretativa.

L'impostazione è corretta e risponde alla esigenza di *conservare* l'efficacia di norme viziate da violazioni di legge (anche costituzionale) soltanto formali (nel caso di specie, eccesso di delega).

Invero, le disposizioni integrative e quelle correttive hanno efficacia retroattiva.

Le prime, in quanto rendono espliciti precetti già sottintesi nelle corrispondenti disposizioni principali; le seconde, per il fatto che sono rivolte ad emendare norme che sembrano presentare vizi di legittimità costituzionale.

Le disposizioni correttive, proponendosi di prevenire la dichiarazione di illegittimità da parte della Corte Costituzionale, devono potere incidere sulla disposizione principale come avrebbe inciso tale dichiarazione. Di conseguenza, esse operano *ex tunc* (con il limite del giudicato).

Del resto, l'art. 7 della L. n. 205/2000 non contiene una disposizione innovativa, alla quale si intende attribuire una surrettizia efficacia retroattiva, la disposizione riproducendo il contenuto degli artt. 33, 34 e 35 del D.Lgs. n. 80/98 (che vengono in tal modo emendati dal vizio di eccesso di delega).

Sussistono, pertanto, come argomenta la Consulta, precisi elementi, formali e sostanziali, che inducono a propendere per la efficacia retroattiva dell'art. 7 della L. n. 205/2000.

Giovanni Maria di Lieto