

Impugnazioni civili - cassazione (ricorso per) - giurisdizioni speciali (impugnabilità) - consiglio di stato – Corte di Cassazione Sez. U, Ordinanza n. 2068 del 28/01/2011

Eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore - Figura di rilievo meramente teorico - Configurabilità - Condizioni - Fattispecie.

In tema di limiti al sindacato delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione sulle decisioni del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, l'eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore è figura di rilievo meramente teorico, in quanto - postulando che il giudice applichi, non la norma esistente, ma una norma da lui creata - potrebbe ipotizzarsi solo a condizione di poter distinguere un'attività di produzione normativa inammissibilmente esercitata dal giudice, da un'attività interpretativa, la quale in realtà non ha una funzione meramente euristica, ma si sostanzia in un'opera creativa della volontà della legge nel caso concreto. (In applicazione del principio, la S.C. ha dichiarato inammissibile il ricorso con cui un Comune denunciava eccesso di potere da parte del Consiglio di Stato, che avrebbe invaso il campo del legislatore, disapplicando l'art. 34 comma 2 del codice dei contratti a seguito della sentenza della Corte di Giustizia UE 19 maggio 2009, resa nel proc. C-538/07, posteriore al bando ed alla gara, ed applicando retroattivamente l'art. 3 del d.l. n. 135 del 2009, conv. in legge 166 del 2009, norma ricettiva della citata decisione europea).

Corte di Cassazione Sez. U, Ordinanza n. 2068 del 28/01/2011