

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA: 1. Sentenza - Revocazione - Per errore di fatto - Ex art. 395, comma 1, n. 4, c.p.c. - Presupposti necessari affinché esso sussista - Individuazione. 2. Errore di fatto ex art. 395, co. 1, n. 4, c.p.c. - Nel caso di violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato - Presupposti necessari affinché esso sussista - Individuazione.

Cons. Stato, Sez. VI, 16 maggio 2023, n. 4857

1. “[...] l’errore di fatto – idoneo a fondare la domanda di revocazione, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 106 del c.p.a. e 395 n. 4 del c.p.c. – deve rispondere a tre requisiti:

a) derivare da una pura e semplice errata od omessa percezione del contenuto meramente materiale degli atti del giudizio, la quale abbia indotto l’organo giudicante a decidere sulla base di un falso presupposto fattuale, ritenendo così esistente un fatto documentale escluso, ovvero inesistente un fatto documentale provato;

b) attenersi ad un punto non controverso e sul quale la decisione non abbia espressamente motivato;

c) essere stato un elemento decisivo della decisione da revocare, necessitando perciò un rapporto di causalità tra l’erronea presupposizione e la pronuncia stessa.

Inoltre, l’errore deve apparire con immediatezza ed essere di semplice rilevabilità, senza necessità di argomentazioni induttive o indagini ermeneutiche [...]”.

Infine, il rimedio revocatorio per errore di fatto risulta utilizzabile anche a fronte di un’omessa pronuncia su domande o eccezioni costituenti il thema decidendum; tale condizione, tuttavia, perché possa ritenersi sussistente la fattispecie, deve conseguire all’esame della motivazione della sentenza nel suo complesso, senza privilegiare gli aspetti formali, cosicché essa è riferibile soltanto all’ipotesi in cui risulti non essere stato esaminato il punto controverso e non a quella in cui, al contrario, la decisione sul motivo d’impugnazione risulti implicitamente da un’affermazione decisoria di segno contrario ed incompatibile [...].

2. “[...] affinché la violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato possa dar luogo ad un errore di fatto revocatorio, legittimando la parte a proporre la relativa domanda ai sensi del combinato disposto degli artt. 106 c.p.a. e 395, comma 1, n. 4, c.p.c., è necessario che l’errore sia configurabile nell’attività preliminare del giudice, relativa alla lettura e alla percezione degli atti acquisiti al processo, quanto alla loro esistenza ed al loro significato letterale, ma non può coinvolgere la successiva attività di ragionamento, di apprezzamento, di interpretazione e di valutazione del contenuto delle domande e delle eccezioni, ai fini della formazione del suo convincimento, che può prefigurare esclusivamente un errore di giudizio [...]”.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Istruzione (ora Ministero dell'Istruzione e del Merito);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 16 marzo 2023, il Cons. Roberto Caponigro e udito per le parti ricorrenti in revocazione l'avvocato Santi Delia;

Visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La Sesta Sezione del Consiglio di Stato, con la sentenza n. 4807 del 23 giugno 2021, ha respinto gli appelli riuniti R.G. nn. 5677 e 5933 del 2020 proposti (quanto al ricorso in appello R.G. n. 5677 del 2020) dagli odierni ricorrenti in revocazione.

L'azione di annullamento respinta concerne i bandi di concorso emanati con decreti del Direttore Generale per il personale scolastico del MIUR nn. 105, 106 e 107, relativi al concorso finalizzato al reclutamento del personale docente per i posti di sostegno dell'organico dell'autonomia della scuola dell'infanzia, primaria, secondaria di primo e secondo grado con riferimento ai requisiti di ammissione riguardanti sia gli aspiranti concorrenti in possesso del titolo di studio (laurea) che quelli con diploma, di cui agli allegati A e B dei bandi medesimi.

I ricorrenti sostengono che è stato loro precluso l'accesso al concorso, nonostante la loro qualità di insegnante tecnico pratico (ITP) pur se privi dell'abilitazione, in quanto, sino ad allora, il Ministero non avrebbe mai consentito di ottenere tale abilitazione, non essendo stato istituito un percorso abilitante ordinario.

Gli interessati premettono che la sentenza revocanda ha deliberato la propria posizione come se si trattasse di soggetti appartenenti al *genus* dei docenti non abilitati anziché alla *species*, pur all'interno dello stesso *genus*, degli ITP, ai quali prima del concorso ordinario in discorso, sarebbe stato reso impossibile abilitarsi.

I motivi di revocazione sono i seguenti:

– la sentenza sarebbe effetto di un errore di fatto risultante dagli atti o documenti della causa, atteso che agli atti della causa e, in particolare, nel ricorso in appello sarebbe ampiamente descritta la qualità dei ricorrenti;

– la sentenza, infatti, sarebbe fondata sulla “supposizione di un fatto”, la qualità dei ricorrenti quali appartenenti al *genus* dei non abilitati e non alla *species* dei non abilitati per carenza di percorsi abilitanti, la cui verità sarebbe incontrastabilmente esclusa.

Per quanto attiene alla fase rescissoria, i ricorrenti hanno sostenuto che:

– vi sarebbe una palese discrasia tra il disposto normativo, l’art. 1, comma 110, prima parte, della legge n. 107 del 2015, nella parte in cui dispone che possono accedere alle procedure concorsuali esclusivamente i candidati in possesso del relativo titolo di abilitazione all’insegnamento e l’effettiva esclusione degli insegnanti tecnico pratici dal concorso docenti, atteso che, per questi, non vi sarebbe mai stata la possibilità di partecipare ad un concorso;

– il bando in discorso sarebbe il primo concorso utile per la categoria degli insegnanti I.T.P., ma per gli stessi non è stata predisposta una clausola di salvaguardia che consentisse loro di partecipare al concorso;

– un’interpretazione costituzionalmente orientata imporrebbe che, almeno per le classi di concorso per le quali non siano state bandite procedure abilitanti, il regime e le regole di cui alla legge n. 107 del 2015 non si applichino per l’insuperabile circostanza secondo cui, allo stato delle cose, sarebbe impossibile ottemperare al dato normativo, essendo richiesto un titolo impossibile da ottenere.

Il Ministero dell’Istruzione (ora Ministero dell’Istruzione e del Merito) si è costituito in giudizio per resistere al ricorso.

L’esecutività della sentenza impugnata in revocazione è stata sospesa, “considerata la gravità del danno”, con l’ordinanza cautelare di questa Sezione 10 settembre 2021, n. 4848.

Con la successiva ordinanza collegiale n. 6747 del 1° agosto 2022, questa Sezione ha così statuito in via interlocutoria:

“A) Il Collegio osserva preliminarmente che gli odierni ricorrenti deducono, quale errore revocatorio in tesi rilevante, che il Giudice di appello non avrebbe rilevato il fatto che i docenti fossero insegnanti tecnici pratici per i quali un percorso abilitativo non sarebbe mai stato avviato, ricorrendo quindi un’ipotesi di impossibilità oggettiva di abilitazione, circostanza che si rifletterebbe sulla legittimità, sotto diversi aspetti, del bando di concorso.

Ciò non di meno, sempre il Collegio rileva che risulta dagli atti che la quasi totalità dei ricorrenti in revocazione (ad eccezione dei signori Cavallaro Pasquale, che ha stipulato un contratto nella Regione Veneto, e Zilli Andrea, che ha stipulato un contratto nella Regione Friuli Venezia Giulia) è stata assunta nella Regione Campania per le classi di concorso B020 (Laboratori di servizi enogastronomici, settore cucina) e B021 (Laboratori di servizi enogastronomici, settore sala e vendita).

B) Appare pertanto utile che i ricorrenti in revocazione (unitariamente) comunichino entro il 5 settembre 2022 al Ministero dell’istruzione (sotto la propria responsabilità per il contenuto della dichiarazione e a pena di improcedibilità del ricorso) la data in cui hanno conseguito il titolo di studio che ha consentito loro la partecipazione al concorso.

C) Il Ministero dell'istruzione dovrà, entro il 30 settembre 2022, depositare nella Segreteria della Sezione una relazione nella quale si indichi:

a) quale procedura abilitante (ordinaria o straordinaria) sia stata indetta tra la data (più recente) in cui uno dei ricorrenti in revocazione ha conseguito il titolo di studio e la data di scadenza per la partecipazione al concorso (30 marzo 2016, così come si evince dall'art. 4, comma 9, del decreto del Direttore Generale 23 febbraio 2016, n. 106);

b) con quale titolo abilitativo (ordinario o straordinario) siano stati ammessi al concorso, di cui al predetto DGG n. 106/2016, il primo e l'ultimo degli idonei inseriti nelle graduatorie approvate per la Regione Campania per le suddette classi di concorso B020 (Laboratori di servizi enogastronomici, settore cucina) e B021 (Laboratori di servizi enogastronomici, settore sala e vendita).

D) Ove il Ministero dell'istruzione non comunichi quanto richiesto nel predetto termine, provvederà in sua vece il funzionario, che sarà designato dal Prefetto di Roma, entro il 28 ottobre 2022 depositando la relazione nella Segreteria della Sezione”.

I ricorrenti hanno prodotto le dichiarazioni richieste.

Il Commissario ad acta, con nota del 9 gennaio 2023, ha rappresentato che:

“L'ultima procedura abilitante, aperta anche agli insegnanti tecnico pratici, è stata indetta con D.D.G. n. 58 del 2013 (Percorso Abilitante Speciale), in attuazione del D.M. 249/2010 e s.m.i.

Gli ultimi esami abilitanti per insegnanti tecnico pratici sono stati, dunque, indetti con i seguenti atti:

- D.M. 21/03/1990: concorso ordinario;
- O.M. 15/06/1999, n. 153: abilitazioni riservate;
- O.M. 07/02/2000, n. 33: abilitazioni riservate;
- O.M. 02/01/2001, n. 1: abilitazioni riservate;
- D.M. 09/02/2005, n. 21, abilitazioni riservate;
- D.D.G. 25/07/2013, n. 58 PAS”.

I ricorrenti in revocazione hanno prodotto altre memorie a sostegno delle proprie ragioni.

All'udienza del 16 marzo 2023, la causa è stata trattenuta per la decisione.

2. Fase rescindente.

2.1. La giurisprudenza amministrativa ha chiarito quali sono i presupposti perché possa rinvenirsi l'errore di fatto “revocatorio”, distinguendolo dall'errore di diritto che, come tale, non dà luogo ad esito positivo della fase rescindente del giudizio di revocazione (ex multis, tra le pronunce più recenti, Cgars, n. 406 del 29 marzo 2022; Cgars n. 923 del 6 agosto 2021 e, del Consiglio di Stato, VI, n. 3321 del 26 aprile 2021; IV, 29 ottobre 2020, n. 6621; IV, 11 maggio 2020, n. 2952; IV, 27 marzo 2019, n. 2024; IV, 6 dicembre 2018, n. 6914; IV, 7 novembre 2018, n. 6280).

In particolare, occorre considerare che l'istituto della revocazione è un rimedio eccezionale, che non può convertirsi in un terzo grado di giudizio, per cui, come d'altra parte sancito dalla stessa lettera dell'art. 395, quarto comma, c.p.c., non sussiste il vizio revocatorio se la dedotta erronea percezione degli atti di causa – che si sostanzia nella supposizione dell'esistenza di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa, ovvero nella supposizione dell'inesistenza di un fatto, la cui verità è positivamente stabilita – ha costituito un punto controverso e, comunque, ha formato oggetto di decisione nella sentenza revocanda, ossia è il frutto dell'apprezzamento, della valutazione e dell'interpretazione delle risultanze processuali da parte del giudice.

Pertanto, sono vizi logici e quindi errori di diritto quelli consistenti nella dedotta erronea interpretazione e valutazione dei fatti o nel mancato approfondimento di una circostanza risolutiva ai fini della decisione (ex multis: Cons. Stato, III, 3 maggio 2021, n. 3471; Cons. Stato, IV, 26 febbraio 2021, n. 1644; Cons. Stato, IV, 29 ottobre 2020, n. 6621; Cons. Stato, IV, 12 maggio 2020, n. 2977; Cons. Stato, III, 24 ottobre 2018, n. 6061; Cons. Stato, IV, 12 settembre 2018, n. 5347; Cons. Stato, IV, 4 gennaio 2018, n. 35; Cons. Stato, V, 21 ottobre 2010, n. 7599).

L'errore di fatto revocatorio, invece, si configura come un "abbaglio dei sensi", per effetto del quale si determina un contrasto tra due diverse proiezioni dello stesso oggetto, l'una emergente dalla sentenza e l'altra risultante dagli atti e documenti di causa.

Insomma, l'errore di fatto, idoneo a costituire il vizio revocatorio previsto dall'art. 395 n. 4 c.p.c., deve consistere in un travisamento di fatto costitutivo di "quell'abbaglio dei sensi" che cade su un punto decisivo, ma non espressamente controverso della causa.

In particolare, l'errore di fatto – idoneo a fondare la domanda di revocazione, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 106 del c.p.a. e 395 n. 4 del c.p.c. – deve rispondere a tre requisiti:

- a) derivare da una pura e semplice errata od omessa percezione del contenuto meramente materiale degli atti del giudizio, la quale abbia indotto l'organo giudicante a decidere sulla base di un falso presupposto fattuale, ritenendo così esistente un fatto documentale escluso, ovvero inesistente un fatto documentale provato;
- b) attenersi ad un punto non controverso e sul quale la decisione non abbia espressamente motivato;
- c) essere stato un elemento decisivo della decisione da revocare, necessitando perciò un rapporto di causalità tra l'erronea presupposizione e la pronuncia stessa.

Inoltre, l'errore deve apparire con immediatezza ed essere di semplice rilevabilità, senza necessità di argomentazioni induttive o indagini ermeneutiche.

Infine, il rimedio revocatorio per errore di fatto risulta utilizzabile anche a fronte di un'omessa pronuncia su domande o eccezioni costituenti il *thema decidendum*; tale condizione, tuttavia, perché possa ritenersi sussistente la fattispecie, deve conseguire all'esame della motivazione della sentenza

nel suo complesso, senza privilegiare gli aspetti formali, cosicché essa è riferibile soltanto all'ipotesi in cui risulti non essere stato esaminato il punto controverso e non a quella in cui, al contrario, la decisione sul motivo d'impugnazione risulti implicitamente da un'affermazione decisoria di segno contrario ed incompatibile (cfr., sul punto, Cons. Stato, IV, 29 ottobre 2020, n. 6221; Cons. Stato, Sez. IV, 9 gennaio 2020 n. 225).

In altri termini, affinché la violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato possa dar luogo ad un errore di fatto revocatorio, legittimando la parte a proporre la relativa domanda ai sensi del combinato disposto degli artt. 106 c.p.a. e 395, comma 1, n. 4, c.p.c., è necessario che l'errore sia configurabile nell'attività preliminare del giudice, relativa alla lettura e alla percezione degli atti acquisiti al processo, quanto alla loro esistenza ed al loro significato letterale, ma non può coinvolgere la successiva attività di ragionamento, di apprezzamento, di interpretazione e di valutazione del contenuto delle domande e delle eccezioni, ai fini della formazione del suo convincimento, che può prefigurare esclusivamente un errore di giudizio (cfr. Cons. Stato, V, 2840 dell'8 aprile 2021, che richiama un'ampia giurisprudenza).

2.2. Nel caso di specie, il vizio revocatorio sussiste con riferimento ad un duplice profilo, vale a dire sia per erronea supposizione dell'esistenza di un fatto, sia per omissione di pronuncia su una questione rilevante in quanto costituente oggetto del *thema decidendum*.

2.2.1. Il ricorso di primo grado, nello sviluppo delle censure, ha posto in rilievo “*la situazione in cui si trovano gli ITP (insegnanti tecnico pratici), per i quali il Ministero resistente non ha mai consentito ad alcuno di partecipare ad alcun percorso formativo e/o abilitante, ad eccezione dei Diplomi Geometri*” ed ha conseguentemente evidenziato “*... la richiesta di applicazione estensiva, previa declaratoria di illegittimità del bando di concorso impugnato (art. 3 cit.), per tutti i laureati non abilitati/diplomati ITP della clausola di salvaguardia, come sopra attualizzata, rispetto a quelle classi di concorso escluse in talune Regioni dal concorso del 2012, ma previste dal concorso del 2016 ... per le quali si eccepisce, tra l'altro, l'impossibilità oggettiva del conseguimento del titolo abilitativo*”:

Nel ricorso in appello, è dato leggere che:

“*Erroneamente la sentenza gravata non ha dichiarato improcedibile il ricorso per cessata materia del contendere, pur a conoscenza della circostanza che gli odierni appellanti, che rivesti(va)no la qualifica di insegnanti tecnico – pratici, avessero sottoscritto con l'Amministrazione resistente, in pendenza di lite (e sulla base della loro utile collocazione in graduatoria), il contratto d'insegnamento a tempo indeterminato senza alcuna riserva esplicita, o meglio senza previsione alcuna di efficacia ed esecuzione dell'atto favorevole condizionata in via risolutiva ad un esito del gravamene sfavorevole agli appellanti medesimi*”;

“Ha, così, la pronuncia impugnata, sul falso presupposto dell’equiparazione della posizione degli ITP con quelli, che tra gli originari ricorrenti, rivestivano, invece, la qualifica di laureati non abilitati, respinto anche le doglianze dei primi, in ragione dell’insussistenza delle peculiari condizioni poste a base del ricorso di prime cure e più volte specificate nel corso del successivo giudizio”;

“... pur non avendo lo stesso Collegio decidente mai dubitato del fatto che alcuni tra gli originari ricorrenti (i.e. gli odierni appellanti) fossero ITP e che ben 14 di loro non solo avessero superato le rispettive prove concorsuali, ma che per questo fossero stati tutti assunti di ruolo senza riserva o condizionalità alcuna, completando perfino l’anno di prova”;

“Sicché, confermato tale assunto con la produzione dei contratti di lavoro a tempo indeterminato durante il corso del giudizio di prime cure e dimostrato che gli ITP, anche in mancanza di prova contraria offerta dalla P.A. resistente, non avevano avuto la possibilità di partecipare ai percorsi abilitativi speciali, perché mai attivati, la sentenza gravata, anche in considerazione del comportamento acquiescente tenuto dalla P.A. indicente i concorsi (che aveva provveduto ad assumere in ruolo senza riserve tutti gli odierni appellanti), doveva coerentemente ritenere illegittima l’originaria scelta dell’Amministrazione intimata di escludere gli ITP dalla partecipazione al Concorso Scuola 2016”.

2.2.2. Di talché, è indubbio che gli appellanti abbiano dedotto in giudizio la specifica questione afferente la legittimità della previsione del bando che non prevedeva l’ammissione al concorso per gli ITP privi di abilitazione, pur in assenza di percorsi abilitanti e, quindi, non abilitati per impossibilità oggettiva.

Viceversa, la sentenza revocanda non si è pronunciata su tale questione, rilevante ai fini del decidere, essendosi verosimilmente basata su una supposizione di fatto erronea, vale a dire, come evidenziato dai ricorrenti, che gli stessi appartenessero, come effettivamente è, al *genus* dei non abilitati, ma non anche, ed è qui si consuma l’errore revocatorio, alla *species* degli ITP non abilitati per carenza di percorsi abilitanti e, quindi, per impossibilità oggettiva.

Ne consegue che la sentenza revocanda ha ommesso di pronunciare sulla indicata questione, costituente oggetto del *thema decidendum*.

In definitiva, sussistono tutti e tre i presupposti necessari ad individuare un errore di fatto idoneo a fondare la domanda di revocazione:

- l’omessa errata percezione del contenuto materiale degli atti del giudizio, essendosi lo stesso incentrato solo sugli abilitati, ma non anche sugli ITP privi di abilitazione per assenza di percorsi abilitanti;
- non essere caduto l’errore su un punto controverso su cui la decisione ha specificamente motivato;

– essere un elemento decisivo della decisione revocanda con specifico riferimento agli ITP privi di abilitazione.

2.3. La fondatezza della parte rescindente del ricorso determina il suo accoglimento e, per l'effetto, la revocazione della sentenza di questa Sezione n. 4807 del 2021.

3. Fase rescissoria.

Per quanto attiene alla parte rescissoria, il Collegio, ai fini del decidere, ritiene di acquisire dal Ministero dell'Istruzione e del Merito una dettagliata relazione sui fatti di causa, anche con riferimento al possesso, da parte di ciascun ricorrente ed a prescindere dal titolo di abilitazione all'insegnamento richiesto dall'art. 3 del bando, del titolo di studio prescritto per la partecipazione al concorso, con la specificazione che, in caso di inadempimento all'ordine istruttorio, il comportamento dell'Amministrazione sarà valutato ai sensi dell'art. 64, comma 4, c.p.a.

Inoltre, anche al fine di verificare l'eventuale definizione dei rapporti in essere, l'Amministrazione (o, in alternativa, i singoli ricorrenti), avrà cura di depositare in giudizio i provvedimenti dell'Ufficio Scolastico Regionale con cui ciascun ricorrente è stato individuato come destinatario della proposta individuale di lavoro, nonché la relativa proposta di assunzione, documenti indicati nei contratti di lavoro a tempo indeterminato già prodotti nel giudizio di appello (ad esempio, per il signor Domenico Acanfora, il provvedimento dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania in data 22 febbraio 2019 e la proposta di assunzione prot. n. 6124 in data 22 febbraio 2019).

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, non definitivamente pronunciando sul ricorso per revocazione in epigrafe (R.G. n. 7071 del 2021), riservata al definitivo ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese, così provvede:

– accoglie la parte rescindente e, per l'effetto, revoca la sentenza di questa Sezione n. 4807 del 23 giugno 2021;

– dispone, per la definizione della parte rescissoria, gli incumbenti istruttori di cui in motivazione, con onere di deposito in giudizio per il Ministero dell'Istruzione e del Merito (e, per i ricorrenti, per quanto attiene ai documenti indicati in ciascun contratto di lavoro a tempo indeterminato), entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione della presente sentenza.

Fissa per il prosieguo l'udienza pubblica del 16 novembre 2023.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 16 marzo 2023, con l'intervento dei magistrati:

Hadrian Simonetti, Presidente

Oreste Mario Caputo, Consigliere

Roberto Caponigro, Consigliere, Estensore

Lorenzo Cordi', Consigliere

Giovanni Gallone, Consigliere

IL SEGRETARIO