

Ecc.ma IV Sezione del TAR della Campania.-

RG 6278/2010

Udienza pubblica 14/5/2014

**MEMORIE** per **ARDOLINO Antonio**, nato a San Paolo Bel Sito il 16/5/1975, CF. RDLNTN75E16I073V, rappresentato e difeso dagli Avv. Ida D'Ascoli CF. DSCDIA72S67F839Y, (avvocatodascoli@pec.giuffre.it), e Maria Rosaria Punzo CF. PNZMRS74H68I073H, (avvocatopunzo@pec.giuffre.it), con i quali elettivamente domicilia in Napoli, Via San Giacomo dei Capri 82 (m. a. m.),

per l'annullamento, previa sospensione

- del provvedimento 10/8/2010 prot. n. 1886/9 del Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca – Ufficio Scolastico Provinciale di Napoli con cui si decreta:

- a) il depennamento dagli elenchi dei docenti abilitati all'insegnamento ai sensi del D.M. 85/2009 per le classi di concorso A029 e A030, nonché dalle relative graduatorie provinciali ad esaurimento;
  - b) l'annullamento degli atti consequenziali alla errata attribuzione della abilitazione;
  - c) l'annullamento del servizio prestato in virtù dell'inserimento nelle graduatorie provinciali ad esaurimento relative alle classi di concorso A029 e A030;
- di ogni atto preordinato, connesso e conseguente; nonché
- per la declaratoria del diritto
- ad essere incluso negli elenchi dei docenti abilitati in virtù del D.M. 85/2009 o, in subordine in virtù della L. 14/2009 relativamente alle classi di concorso A029 e A030;
- ad essere, pertanto, incluso nelle relative graduatorie provinciali ad esaurimento con il punteggio maturato in virtù del servizio prestato.-

\*\*\*\*\*

Richiamato il ricorso introduttivo del giudizio, si osserva:

1.- Il ricorrente, laureato in scienze motorie, ha prestato servizio in qualità di supplente presso l'Istituto Tecnico Commerciale e per Geometri paritario "F. De Sanctis" di Nola (classe di concorso A029, educazione fisica) negli aa.ss.. 2001/2002 (dal 1/9/2001 al 29/6/2002) e 2002/2003 (dal 16/9/2002 al 30/6/2003).

2.- Con D.M. 18/11/2005 n. 85 il Ministero ha disposto l'attivazione di corsi speciali, da tenersi dalle Università, al fine di consentire al personale precario della scuola che avesse maturato almeno 360 giorni di servizio nel periodo dall'1/9/99 al 6/6/2004, di conseguire l'abilitazione all'insegnamento.

3.- Avendo prestato più di 360 giorni di servizio negli anni scolastici 2001/2002 e 2002/2003 presso l'Istituto paritario De Sanctis di Nola, il ricorrente ha presentato istanza di partecipazione al relativo corso istituendo presso l'Università degli Studi di Napoli Parthenope, relativamente alle classi di concorso A029 e A030 (ambito disciplinare AD02).

4.- Nell'a.s 2003/2004, il ricorrente ha prestato servizio in qualità di supplente presso l'ITC "C. Cattaneo" di Benevento dal 29/3/2004 al 10/6/2004.

5.- Dall'a.s. 2004/2005 al 2008/2009, ha prestato servizio in qualità di supplente presso l'Istituto Paritario San Francesco D'Assisi di Casoria.

6.- Nelle more, dal gennaio 2007 al gennaio 2008, il ricorrente ha preso parte al corso abilitante istituito con il D.M. 85/2005; ha superato l'esame finale e ha, pertanto, conseguito

l'abilitazione all'insegnamento per le classi di concorso A029 e A030.

7.- Con la L. 27/2/2009 n. 14, di conversione del D.L. 30/12/2008 n. 207, (art. 36, comma 1/bis) si è disposto che resta valida l'abilitazione all'insegnamento conseguita dai docenti che sono stati ammessi con riserva ai corsi speciali abilitanti di cui al D.M. 85/2005 che abbiano maturato il prescritto requisito di servizio (360 gg.) entro il termine di presentazione delle domande (18/12/2005) di partecipazione ai suddetti corsi e che abbiano superato l'esame di stato.

8.- Con provvedimento 10/8/2010, il MIUR – Ufficio Scolastico Provinciale di Napoli ha decretato la esclusione del ricorrente dall'elenco dei docenti abilitati in virtù del D.M. 85/2005 e dalla graduatoria ad esaurimento del personale docente della provincia di Napoli sul presupposto che il ricorrente non avrebbe posseduto il requisito di servizio di 360 gg. nel periodo 1/9/99 – 6/6/2004 prescritto dal D.M. 85/2005. Ciò sulla scorta di un "riscontro" operato presso l'Istituto "De Sanctis" di Nola sia mediante verifica del versamento dei contributi INPS.

9.- Con il ricorso introduttivo del giudizio il ricorrente ha chiesto all'Ecc.mo TAR adito l'annullamento dei provvedimenti impugnati perché illegittimi per violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 36 e 97 Cost.; della L. 7/8/1990 n. 241; del D.M. 18/11/2005 n. 85; della L. 27/2/2009 n. 14; dei principi in materia di efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, per difetto e carenza di motivazione; per difetto di istruttoria; per sviamento di potere; per eccesso di potere.

10.- Con ordinanza collegiale 1662/2014, l'Ecc.ma Sezione adita ha disposto incumbenti istruttori. Più precisamente con l'ordinanza de qua, il TAR premettendo *"- che il provvedimento impugnato, motivato nel senso che l'interessato non sarebbe in possesso del requisito di servizio pari a 360 giorni nel periodo intercorrente tra il primo settembre 1999 ed il 6 giugno 2004, in quanto non sarebbe valutabile il servizio che la ricorrente assume di avere prestato negli anni scolastici 2001\2002 e 2002\2003 presso l'Istituto paritario "De Sanctis" di Nola, è stato assunto a seguito di indagini condotte dalla Guardia di Finanza, da cui sarebbero emersi il mancato assolvimento degli oneri previdenziali a carico di quell'Istituto ed in favore del ricorrente; - che il detto Istituto paritario ha affermato, in sede di indagini preliminari condotte dalla Guardia di Finanza, che mai il ricorrente avrebbe prestato servizio presso di esso"* ha ritenuto necessario *"ordinare verifica a cura del Direttore dell'Ufficio Scolastico regionale della Campania, il quale, entro trenta giorni dalla ricezione della presente ordinanza, verificherà l'avvenuta (o la non avvenuta) prestazione del servizio da parte del ricorrente presso il detto Istituto paritario mediante l'esame dei registri di classe e di ogni altro documento ritenuto utile e depositerà documentata relazione nella segreteria di questa Sezione"*.

L'Ufficio Scolastico Regionale, ad oggi, non ha dato seguito all'adempimento richiesto dal TAR.

11.- Ma, in realtà, la verifica richiesta oggi, dall'Ecc.mo TAR è stata posta in essere già in sede al procedimento penale di cui il ricorrente era stato oggetto e nel quale veniva accusato di aver falsamente attestato di aver prestato servizio presso l'Istituto De Sanctis al fine per poter conseguire la abilitazione all'insegnamento.

Sennonchè, con sentenza 20/1/2014 n. 177 il Tribunale di Nola, Sezione Penale (che si allega), ha accertato che il ricorrente ha effettivamente prestato presso l'Istituto De Sanctis il servizio da questi dichiarato ai fini del conseguimento della abilitazione all'insegnamento. Ed infatti, il ricorrente è stato assolto da ogni imputazione mossa a suo carico in relazione ai fatti che gli erano

stato contestati.

12.- Accertata, quindi, la circostanza per cui il ricorrente ha effettivamente prestato il servizio dichiarato, occorre sottolineare che il mancato assolvimento da parte dell'Istituto scolastico degli oneri previdenziali e contributivi a favore del lavoratore, non può cagionare al Sig. Ardolino ulteriori pregiudizi, come invece vorrebbe l'Amministrazione con i provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo del giudizio.

Sul punto, va richiamata la costante giurisprudenza amministrativa per la quale le omissioni relative ai versamenti contributivi da parte del datore di lavoro non fa venir meno la valutabilità del servizio prestato. Infatti, una diversa interpretazione creerebbe una manifesta ingiustizia nei confronti del lavoratore, gravato di ulteriori conseguenze negative oltre quelle che già lo danneggiano sotto il profilo previdenziale ed assicurativo per effetto di una condotta del datore di lavoro. Da ciò discende che deve essere valutato come servizio utile il servizio prestato effettivamente, al di là della regolarità della certificazione relativa ai versamenti contributivi ed alla presenza di evasione degli obblighi contributivi da parte degli istituti parificati.

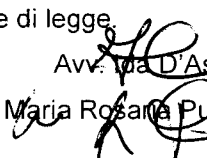
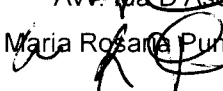
In buona sostanza, il mancato versamento dei contributi vale solo a dimostrare l'inadempienza del datore di lavoro all'obbligo contributivo nascente dal rapporto di lavoro (tra le tante, Consiglio di Stato sez. VI, n. 1033/2002; n. 5804/2002; n. 424/2004), ma non può condurre a ritenere privo di validità giuridica il servizio prestato dal lavoratore.

D'altro canto, il Consiglio di Stato ha precisato che "il requisito della contribuzione, sul piano delle finalità perseguite dalla normazione (ossia l'accertamento dell'acquisizione di una certa professionalità derivante dallo svolgimento di servizi pregressi) non conferisce alcun valore aggiunto all'esperienza professionale del concorrente alla selezione, ma rappresenta un adempimento, di natura fiscale, dal contenuto latamente sanzionatorio, rivolto nei confronti del datore di lavoro privato del concorrente, che non può essere doppiamente colpito, senza alcuna sua colpa, prima dalla perdita di benefici fiscali e previdenziali e poi dalla penalizzazione nell'ambito della procedura abilitante" (CdS Sez. II, parere del 20/6/2001 n. 1361/2000 su ricorso straord. Anna Maria Maci).

Da ciò discende che il servizio prestato dal ricorrente negli aa.ss. 2001/2002 e 2002/2003 non può essere disconosciuto dall'Amministrazione né può non essere riconosciuto ai fini del computo dei giorni di servizio necessari ai fini della partecipazione al corso abilitante di cui al D.M. 85/2005.

\*\*\*\*\*

Alla luce delle memorie depositate e dei motivi posti a sostegno del ricorso introduttivo del giudizio, si conclude per l'accoglimento del ricorso. Con tutte le conseguenze di legge.

Avv.  D'Ascoli  
Avv.  Maria Rosaria Punzo