



Ministero della Pubblica Istruzione

Ufficio Scolastico Regionale
per l'Emilia-Romagna

Direzione Generale

P.ZZA XX SETTEMBRE, 1 – 40121 – BOLOGNA – tel. 051/

Ufficio IX – Legale, Contenzioso e Disciplinare

*Dirigente responsabile:
Dott.ssa Rosa Aura Severino*

Al Dirigente
dell'Istituto*****

*Oggetto: Personale docente a tempo determinato - Incompatibilità
Risposta a quesito*

Si riscontra la nota *****del*****, con cui la S.V. ha richiesto parere in ordine alla possibilità di autorizzare i docenti a tempo determinato, supplenti per spezzoni di cattedra, a svolgere, al di fuori della scuola, attività commerciali o instaurare rapporti di lavoro subordinato alle dipendenze di privati, rappresentando quanto segue:

In via generale, si rileva che il tema delle incompatibilità è espressamente disciplinato dall'art. 53 del D.lvo 165/2001, recettivo delle disposizioni contenute negli artt. 60 e ss. del T.U. n. 3/57, poi rifluite nei commi 7 e 10 dell'art. 508 T.U. 297/94.

Tali disposizioni confermano, quale regola generale, l'obbligo di esclusività ed il correlato divieto di svolgimento di attività extraistituzionali per tutti i pubblici dipendenti.

Relativamente al personale docente, le situazioni di incompatibilità sono state espressamente previste e disciplinate, come sopra ricordato, dai commi 7 e 10 dell'art. 508 T.U. 297/94, in ragione dei quali *“l'ufficio di docente, di direttore didattico, di preside, di ispettore tecnico e di ogni altra categoria di personale prevista dal presente titolo non è cumulabile con altro rapporto di impiego*

1

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO: DOTT. RICCARDO MANFREDINI

pubblico” (co.7) ed il medesimo personale “non può esercitare attività commerciale, industriale e professionale, né può assumere e mantenere impieghi alle dipendenze dei privati o accettare cariche in società costituite a fine di lucro tranne che..omissis” (co.10).

Tale impostazione ha trovato anche il pieno avallo del Consiglio di Stato che, con sentenza n. 2582 del 23.1.2001, chiarendo la sfera applicativa dell'art. 508 T.U. 297/94, ha affermato che *“il rapporto di impiego (alle dipendenze dell'Amministrazione scolastica) deve essere improntato al principio di tendenziale esclusività, con conseguente divieto di svolgimento di qualsivoglia attività”*. Ancor più nello specifico il Consiglio di Stato Sez. IV°, con sentenza n. 6829 del 3.11.2003, ha affermato il fondamentale principio secondo cui *“è configurabile come vero rapporto di lavoro subordinato – tale da determinare una situazione di incompatibilità per il pubblico dipendente – una prestazione lavorativa resa dal dipendente stesso in favore di altro soggetto in via continuativa e con vincolo di subordinazione gerarchica ed obbligo del rispetto di orario”*. In particolare, il Consiglio di Stato ha osservato che *“è assolutamente irrilevante che l'orario di lavoro sia ridotto, potendosi ravvisare un rapporto di lavoro anche quando la prestazione lavorativa è fornita per poche ore settimanali”*.

Ai fini di cui sopra, a nulla rileva che il docente si trovi destinatario (come nel caso di specie) di un rapporto di lavoro a tempo determinato anziché a tempo indeterminato, ciò in quanto l'art. 53 del D. lgs. 30.03.2001, n. 165 (testo unico sul pubblico impiego), nel rispetto del principio generale dell'esclusività del rapporto di lavoro pubblico, disciplina il conferimento e le autorizzazioni degli incarichi retribuiti ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche, con rapporto di lavoro a tempo indeterminato e determinato (senza infatti prevedere alcuna differenza di trattamento).

E' bene però precisare che, nell'ambito di applicazione delle norme generali sulle incompatibilità sopra richiamate (applicabili dunque anche al personale a tempo determinato), pur restando fermo il divieto assoluto per il dipendente pubblico di instaurare ulteriore rapporto di lavoro dipendente con altra amministrazione pubblica (così come stabilito dall'art. 508 co. 7 T.U. 297/94), la cumulabilità di impiego pubblico e privato, è parzialmente ammessa in forza delle importanti deroghe legislative introdotte in materia di lavoro part-time.

A tal proposito, si richiama l'art 53 del D. lgs. 165/01 che al co. 6, derogando da quanto stabilito dall'art. 508 co. 10 T.U. 297/94, esclude

espressamente dall'applicazione del regime delle incompatibilità, fin qui richiamate, tutti i dipendenti pubblici con rapporto di lavoro a tempo parziale con prestazione lavorativa non superiore al cinquanta per cento di quella a tempo pieno, nonché tutti i docenti universitari a tempo definito e le altre categorie di dipendenti pubblici ai quali è consentito da disposizioni speciali lo svolgimento di attività libero-professionali.

Tale norma ha recepito le disposizioni di cui all'art. 1, co. 58 della legge 23.12.1996 n. 662, (cui fa espresso richiamo l'art. 53 sopra citato), che in materia di "tempo parziale e disciplina delle incompatibilità", prevede per il dipendente pubblico a regime di orario part-time (cioè che non superi il 50 % di quello pieno), la possibilità di svolgere anche altra attività lavorativa subordinata o autonoma, a condizione che l'ulteriore attività venga preventivamente autorizzata e non risulti in conflitto con gli interessi dell'Amministrazione.

In linea con le norme legali succitate, l'art. 36 del CCNL 24.07.2003, in deroga alle disposizioni imperative di cui all'art. 508 T.U. 297/94, al co. 9° stabilisce che "al personale part-time è consentito, previa motivata autorizzazione del Dirigente scolastico, l'esercizio di altre prestazioni di lavoro che non arrechino pregiudizio alle esigenze di servizio e non siano incompatibili con le attività di istituto".

Per quanto sopra, dalla lettura incrociata delle norme sopra richiamate (art 53 del D. lgs. 165/01 co. 6°, art. 1, art. 508 T.U. 297/94 co. 7 e 10, art. 1 co. 58 della Legge 23.12.1996 n. 662 e art. 36 co. 9 del CCNL 24.07.2003) appare evidente che i docenti indicati nella richiesta di parere, considerato il limitato numero di ore di cattedra attribuito, ben al di sotto del limite del 50% del tempo pieno, potranno essere autorizzati a svolgere altro lavoro subordinato di natura non pubblicistica senza violare le norme sulle incompatibilità.

Si precisa a tal proposito che la valutazione in ordine all'opportunità di concedere o meno detta autorizzazione è posta in capo al Dirigente scolastico.

Relativamente alla possibilità per i docenti di svolgere attività commerciale, si precisa quanto segue:

In primis, occorre fare espresso richiamo al co. 10° dell'art. 508 del D. lgs. 297/94 sopra citato, secondo cui *"è da considerarsi quale attività incompatibile l'esercizio di attività commerciale da parte del docente*. Tale norma non viene derogata neppure nell'ipotesi di rapporto di lavoro a tempo parziale. Vero infatti che l'art. 1, co. 58 della Legge 23.12.1996 n. 662, prevede per il dipendente

pubblico a regime orario part-time (50 % di quello pieno), di svolgere anche altra attività lavorativa anche autonoma ma è altrettanto vero che l'attività commerciale, per taluni aspetti, deve essere tenuta distinta dalla fattispecie del lavoro autonomo per le ragioni che seguono.

Per "attività di lavoro autonomo" (in base a quanto stabilito dall'art. 2222 c.c. nell'ambito del contratto d'opera), si intende qualsiasi prestazione compiuta da una persona a favore di un altro soggetto verso corrispettivo, svolta con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione. Anche l'imprenditore commerciale, in base all'art. 2082 c.c., è considerato un "lavoratore autonomo", che esercita professionalmente un'attività economica organizzata senza trovarsi "alle dipendenze e sotto la direzione" di qualcuno.

La distinzione tra la figura più generica di lavoratore autonomo (prestatore d'opera) e quella più specifica di imprenditore, non risiede pertanto nella mancanza del vincolo di subordinazione (requisito assente in entrambe le categorie) quanto invece nella natura dell'attività propriamente svolta. Il lavoratore autonomo individuato nel codice civile svolge infatti un'attività prevalentemente intellettuale, avvalendosi essenzialmente delle proprie doti naturali, delle proprie conoscenze ed esperienze di studio. L'imprenditore invece, svolge un'attività economica organizzata in campo commerciale che può consistere nella produzione e scambio di beni e servizi, in attività intermediarie, nella circolazione di beni, nel trasporto di persone o cose, nonché in attività bancarie e assicurative.

In tale diverso contesto non rileva solo, ai fini della determinazione del reddito, la qualità personale del lavoratore, quanto anche e soprattutto la presenza di un sistema organizzato di beni a disposizione dell'imprenditore del tutto assente nel contratto d'opera precedentemente descritto.

Ciò posto, preso atto delle differenze sopra enunciate, è parere di quest'Ufficio legale che, mentre un'attività di lavoro autonomo di natura intellettuale o artigianale (purché rientrante nella fattispecie del contratto d'opera), nel rispetto dei limiti delle incompatibilità più volte richiamati in questa sede, possa essere esercitata dal personale docente previa autorizzazione del Dirigente scolastico; la titolarità di una attività commerciale, a norma dell'art. 508 co. 10 T.U. 297/94, resta assolutamente vietata all'intera categoria di docenti, così come risulta vietata, per la medesima categoria, la possibilità di accettare cariche in società costituite a fine di lucro, tranne che si tratti di cariche in società od enti per

le quali la nomina è riservata allo Stato e sia intervenuta l'autorizzazione del Ministero P.I.

Si resta a disposizione per quanto possa ulteriormente occorrere.

Stante l'interesse generale della questione, una copia del presente parere viene trasmessa agli Uffici Scolastici Provinciali, perché ne curino la diffusione tra le Istituzioni scolastiche del territorio provinciale di propria competenza.

IL VICE DIRETTORE GENERALE
Rosa Aura Severino