

Sul divieto di cumulo di impieghi per i pubblici dipendenti

L'art. 60 del d.P.R. 3/1957 prescrive: *“L’impiegato non può esercitare il commercio, l’industria, né alcuna professione o assumere impieghi alle dipendenze di privati o accettare cariche in società costituite a fine di lucro, **tranne che si tratti di cariche in società o enti per le quali la nomina è riservata allo Stato e sia all’uopo intervenuta l’autorizzazione del Ministro competente**”*.

Il successivo art. 61 esclude dal divieto le società cooperative e prevede che sia autorizzabile lo svolgimento dell’incarico di arbitro o perito; a sua volta, l’art. 62¹ ammette che il dipendente, previa previsione di legge o autorizzazione², partecipi all’amministrazione o ai collegi sindacali di società o enti ai quali lo Stato partecipi o comunque contribuisca, in quelli che siano concessionari dell’amministrazione di cui l’impiegato fa parte o che siano sottoposti alla vigilanza di questa.

Si tratta, dunque, di un sistema in cui, a fianco di un generale divieto del tutto inderogabile, è previsto che l’amministrazione datrice di lavoro possa autorizzare i propri dipendenti a svolgere alcune specifiche attività estranee a quanto da loro dovuto in base al rapporto lavorativo.

L’invocata disciplina, strettamente coerente con una definizione rigorosamente pubblicistica del rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni, ha previsto, dunque, una limitata possibilità di deroga da parte delle pubbliche amministrazioni (cd. incompatibilità assoluta) di svolgere attività extra istituzionali.

In caso di violazione dei divieti di cui ai precedenti artt. 60 e 62, è prevista anche una disciplina sanzionatoria: il dipendente, infatti, viene diffidato dal Ministro o dal direttore

¹ Come modificato dal comma 4 dell’art. 6 del D.L. 31 maggio 2010, n. 78.

² Recita, infatti, la prima parte del cit. art. 62 del d.P.R. n. 3 del 1957: *“Nei casi stabiliti dalla legge o quando ne sia autorizzato con deliberazione del Consiglio dei Ministri, l’impiegato può partecipare all’amministrazione o far parte dei collegi sindacali in società o enti ai quali lo Stato partecipi o comunque contribuisca, in quelli che siano concessionari dell’amministrazione di cui l’impiegato fa parte o che siano sottoposti alla vigilanza di questa ..”*.

generale competente a porre fine a tale situazione di incompatibilità (art. 63, comma 1). Decorsi quindici giorni dalla diffida, senza che l'incompatibilità sia cessata, l'impiegato decade (art. 63, comma 3). In ogni caso, la norma specifica che anche l'eventuale obbedienza alla diffida non preclude l'eventuale azione disciplinare a carico del dipendente (art. 63, comma 2).

L'apparente rigore della suddetta previsione è stato, nel corso del tempo, "mitigato" dalla giurisprudenza, che ha ritenuto incompatibili, nei termini di cui al cit. art. 60 del d.P.R. n. 3 del 1957, soltanto quelle attività che presentassero i caratteri della professionalità, continuatività e remuneratività.

Conseguentemente, la previsione relativa alla responsabilità disciplinare dei dipendenti ha assunto rilievo non soltanto nel caso dei dipendenti che, una volta diffidati evitassero la decadenza, rinunciando alle attività proibite e restando così in servizio, ma anche con riferimento a quei dipendenti cui venisse contestato di svolgere attività extra istituzionali prive dei requisiti di cui alle attività vietate: essi, infatti, non sarebbero comunque incorsi nella decadenza, pur avendo disatteso i doveri del loro ufficio.

Il legislatore delegato, dunque, ha "trasposto" la disciplina del 1957 nell'ambito del lavoro pubblico privatizzato, conservandola invariata anche nel nuovo contesto.

Egli ha sostanzialmente tenuto conto dell'interpretazione giurisprudenziale dei divieti di cui all'art. 60 e, pur senza esprimerlo, ha introdotto nella disciplina due significative novità. Infatti, al comma 6 dell'art. 53 del D.lgs. n. 165/2001 ha individuato un'area di attività extralavorative che risultano sempre lecite al pubblico dipendente (e pertanto si qualificano come un diritto soggettivo pieno del lavoratore). Quindi, in base all'oggettiva circostanza che tra le attività vietate dal richiamato art. 60 del d.P.R. n. 3 del 1957 e quelle libere di cui al comma 6 dell'art. 53 del D.Lgs. n. 165/01 si colloca in concreto un'area (assai vasta) di attività, ha predisposto che, in merito a quest'ultima, la liceità o meno fosse definita dalle stesse amministrazioni datrici di lavoro.

In pratica, il legislatore ha stigmatizzato, in termini assoluti, alcuni principi (generale divieto di svolgere attività rilevanti) e le relative mitigazioni (**possibile assunzione di cariche in società a controllo pubblico e svolgimento di attività autorizzabili**), ma ha anche contestualmente affermato un nuovo principio fondamentale, nel momento in cui ha previsto che lo svolgimento di determinate attività costituisce un diritto del pubblico dipendente (diritto precedentemente riconosciuto alla sola assunzione di cariche cooperative). Infine, ha attribuito agli stessi soggetti pubblici datori di lavoro la facoltà di stabilire criteri generali finalizzati all'individuazione di quali, tra le attività (potenzialmente illimitate) comprese nell'area rimasta esclusa dalle due definite per legge, siano compatibili con l'attività svolta dal datore stesso, il quale viene investito del potere di autorizzare o meno le (eventuali) concrete attività extralavorative dei propri singoli dipendenti.

Infine, ma non da ultimo, non può non rilevarsi che la materia del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche è attualmente regolata dal D.Lgs. n. 165/2001, contenente *“le norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche”*, oltre che dal D.Lgs. n. 267/2000, rubricato *“Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali”*.

Ebbene, l'art. 89, comma 1, del D.Lgs. n. 267/2000 dispone che: *“gli enti locali disciplinano, con propri regolamenti, in conformità allo statuto, l'ordinamento generale degli uffici e dei servizi, in base a criteri di autonomia, funzionalità ed economicità di gestione e secondo principi di professionalità e responsabilità”*. Al successivo comma si precisa che: *“la potestà regolamentare degli enti locali si esercita, tenendo conto di quanto demandato alla contrattazione collettiva nazionale, nelle seguenti materie: “g) disciplina della responsabilità e delle incompatibilità tra impiego nelle pubbliche amministrazioni ed altre attività e casi di divieto di cumulo di impieghi e incarichi pubblici”*.

Sul punto, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che: ***“in materia di pubblico impiego contrattualizzato, alla luce delle disposizioni dei d.leg. n. 165 del 2001 (art. 53) e 267 del 2000 (art. 92), nonché della l. n. 662 del 1996, non sussiste un divieto di cumulo di impieghi per i dipendenti degli enti locali, essendo invece prevista la possibilità per i medesimi di svolgere prestazioni per conto di altri enti, previa autorizzazione dell’amministrazione di appartenenza, a meno che tale divieto non sia espressamente contemplato dallo statuto del singolo ente locale o dalla contrattazione collettiva, secondo quanto disposto dall’art. 89, lett. g), d.leg. n. 267 cit.”***³.

Dicembre 2012

³ Così, Cass. civ. Sez. Lavoro, 12 aprile 2010, n. 8642.