



personalmente efficace, tecnicamente efficiente.

In questo numero:

Adempimenti

1 Il prospetto informativo dei disabili

23 Il monitoraggio sul lavoro flessibile

Studio Giallo s.r.l.

società tra professionisti

via spinelli, 6/F 46047 porto mantovano (mn)

tel. 0376 392641-398174 fax 0376 396787

c.f. e p.iva 02025210200

mail: segreteria@ilpersonalepa.it

www.ilpersonalepa.it

Adempimenti

Il prospetto informativo dei disabili

di Tiziano Grandelli e Mirco Zamberlan

Esperti in gestione e organizzazione del personale degli enti locali

Il prospetto informativo dei disabili: novità per la PA

La trasmissione del prospetto disabili dovrà essere effettuata da parte dei datori di lavoro che occupano almeno 15 dipendenti esclusivamente in via telematica ai centri per l'impiego, secondo le modalità previste dalle singole regioni, entro il 31 gennaio dell'anno successivo a quello di riferimento. Qualora il termine cadesse in giorno festivo si applica la regola generale prevista nell'art. 155, comma 4, del C.P.C. secondo la quale la scadenza è prorogata di diritto al primo giorno seguente non festivo (Circ. Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali n. 2/2010 del 22 gennaio 2010). Deve quindi ritenersi superato il contenuto della nota del Ministero del Lavoro 8831 del 16/12/2008 secondo la quale il termine, anche se cadente in sabato, deve considerarsi perentorio e non ulteriormente prorogabile al giorno lavorativo immediatamente successivo (Risposta ad Interpello, Ministero del lavoro e della previdenza sociale 22 dicembre 2005, n. 3146) in quanto la trasmissione avviene in via telematica.

La comunicazione deve essere effettuata solo nel caso in cui siano intervenuti cambiamenti nella situazione occupazionale tali da modificare l'obbligo o da incidere sul computo della quota di riserva. La trasmissione può avvenire, direttamente ovvero tramite un soggetto abilitato. Per l'individuazione dei soggetti abilitati si veda la nota circolare n. 8371 del 21/12/2007 in materia di comunicazioni obbligatorie.

In caso contrario, qualora l'ente non abbia subito entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'invio del prospetto cambiamenti nella situazione occupazionale tale da modificare l'obbligo o da incidere sul computo della quota di riserva, lo stesso non è tenuto ad alcun adempimento in relazione all'invio del prospetto.

L'art. 9 del D.L. 138/2011 ha modificato in modo significativo le regole in merito alla compensazione territoriale contenuta nell'art. 5, commi 8, 8-bis e 8-ter, della L. 68/1999. I datori di lavoro privati, anche a livello di gruppo, dovranno rispettare le quote di riserva a livello nazionale procedendo direttamente alle compensazioni territoriali. La compensazione dovrà essere comunicata nel prospetto annuale disabili di cui all'art. 9 della stessa L. 68/1999. Per il datore di lavoro pubblico l'art. 5, comma 8-ter prevede la possibilità di "I datori di lavoro pubblici possono assumere in una unità produttiva un numero di lavoratori aventi diritto al collocamento obbligatorio superiore a quello prescritto, portando le eccedenze a compenso del minor numero di lavoratori assunti in altre unità produttive della medesima regione. I datori di lavoro pubblici che si avvalgono di tale facoltà trasmettono in via telematica a ciascuno degli uffici competenti, il prospetto di cui all'articolo 9, comma

6” (norma introdotta dal 24/09/2015 ai sensi dell’art. 5, c. 1, lett. c), del D.Lgs. 151/2015).

Le specificità per la Pubblica amministrazione

Nell’ambito della PA le cose, come sempre, sono più complicate: l’art. 7, c. 6, del D.L. 101/2013 ha modificato la materia del collocamento obbligatorio prevedendo che *“Le amministrazioni pubbliche procedono a rideterminare il numero delle assunzioni obbligatorie delle categorie protette sulla base delle quote e dei criteri di computo previsti dalla normativa vigente, tenendo conto, ove necessario, della dotazione organica come rideterminata secondo la legislazione vigente. All’esito della rideterminazione del numero delle assunzioni di cui sopra, ciascuna amministrazione è obbligata ad assumere a tempo indeterminato un numero di lavoratori pari alla differenza fra il numero come rideterminato e quello allo stato esistente. La disposizione del presente comma deroga ai divieti di nuove assunzioni previsti dalla legislazione vigente, anche nel caso in cui l’amministrazione interessata sia in situazione di soprannumerarietà. Per i lavoratori delle categorie protette di cui all’articolo 1 della legge 12 marzo 1999, n. 68, assunti a tempo determinato nel rispetto dell’articolo 7, comma 2, della medesima legge n. 68 del 1999, si applica l’articolo 5, commi 4-quater e 4-sexies, del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, e successive modificazioni, nei limiti della quota d’obbligo”*.

Il successivo comma 7 prevede che *“il Dipartimento per la funzione pubblica e il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, per quanto di rispettiva competenza, monitorano l’adempimento dell’obbligo di cui al comma 6”*.

Per altro verso l’art. 9, c. 6, della L. 68/1999 prevede che il prospetto disabili deve essere compilato e trasmesso solo nel caso in cui vi siano delle modifiche rispetto agli obblighi occupazionali.

La Funzione Pubblica, nota operativa DFP 0073731 del 30/12/2014, chiarisce che al fine di semplificare il monitoraggio da parte dello stesso Dipartimento della Funzione Pubblica e delle competenti Direzioni generali del Ministero relativamente all’attuazione della legge 68/1999 nel settore pubblico, alla luce di quanto disposto dal richiamato articolo 7, comma 7, del D.L. 101/2013, è necessario che le amministrazioni procedano alla compilazione e all’invio del prospetto informativo anche nei casi in cui, rispetto all’ultimo prospetto inviato, non siano intervenuti cambiamenti nella situazione occupazionale tali da modificare l’obbligo o da incidere sul computo della quota di riserva ossia anche nei casi in cui, ai sensi dell’art. 9, comma 6, della legge 68/1999, non sussisterebbe detto obbligo.

In pratica, tutte le PA con più di 15 dipendenti devono comunque trasmettere il prospetto disabili anche se non ci sono cambiamenti nella situazione occupazionale tali da modificare l’obbligo o da incidere sul computo della quota di riserva. Sulla base di indicazioni ricevute per le vie brevi dai ministeri competenti, la circolare era rivolta alla realizzazione un monitoraggio eccezionale, da effettuarsi una tantum, al fine di avere una situazione aggiornata sul collocamento obbligatorio dei disabili

nella PA. Ne consegue che negli anni successivi si applicano le regole generali per cui l'obbligo sussiste solo in caso di modifiche che influiscano sulla quota di riserva.

Le novità riguardano anche le modalità di calcolo della base di computo sulla quale determinare il numero di assunzioni obbligatorie da effettuare ai sensi dell'art. 4, comma 1, della L. 68/1999. La circolare ricorda che la norma richiede di *“tener conto, ove necessario, della dotazione organica come rideterminata secondo la legislazione vigente”* e spiega che questo passaggio ha delle implicazioni operative immediate. Infatti, la base di computo dovrà tener conto della dotazione organica vigente nel senso che se questa è inferiore ai dipendenti in servizio la base di computo si dovrà calcolare sulla dotazione organica e non sui dipendenti in servizio. In altri termini, qualora la dotazione sia numericamente inferiore rispetto alla base di computo occorre tenere conto della predetta dotazione organica *“nettizzando”* la base di computo della parte eccedente la dotazione organica.

Di fatto si applica la seguente equazione:

Base di computo = personale in servizio – personale in soprannumero rispetto alla dotazione organica

La Funzione Pubblica specifica che la portata innovativa della norma consiste nel dover procedere all'assunzione, anche in situazione di soprannumerarietà di personale, fino alla copertura integrale della quota obbligatoria prevista dalla L. 68/1999 (cfr Circ. Ministero per la pubblica amministrazione e semplificazione n. 5 del 21 novembre 2013).

Il quadro normativo

Il quadro normativo è stato definito dall'art. 40, comma 4, del D.L. 112/2008, convertito in L. 133/2008, il quale ha sostituito l'art. 9, comma 6, della L. 68/1999. Secondo il nuovo dettato normativo *“i datori di lavoro pubblici e privati, soggetti alle disposizioni della presente legge sono tenuti ad inviare in via telematica agli uffici competenti un prospetto informativo dal quale risultino il numero complessivo dei lavoratori dipendenti, il numero e i nominativi dei lavoratori computabili nella quota di riserva di cui all'articolo 3, nonché i posti di lavoro e le mansioni disponibili per i lavoratori di cui all'articolo 1. Se, rispetto all'ultimo prospetto inviato, non avvengono cambiamenti nella situazione occupazionale tali da modificare l'obbligo o da incidere sul computo della quota di riserva, il datore di lavoro non è tenuto ad inviare il prospetto. Al fine di assicurare l'unitarietà e l'omogeneità del sistema informativo lavoro, il modulo per l'invio del prospetto informativo, nonché la periodicità e le modalità di trasferimento dei dati sono definiti con decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione e previa intesa con la Conferenza Unificata. I prospetti sono pubblici. Gli uffici competenti, al fine di rendere effettivo*

il diritto di accesso ai predetti documenti amministrativi, ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241, dispongono la loro consultazione nelle proprie sedi, negli spazi disponibili aperti al pubblico”.

Per quanto riguarda il quadro normativo complessivo si deve far riferimento alle seguenti disposizioni:

- art. 9, comma 6, L. 68/1999: obbligo di presentare il prospetto informativo per l'avviamento al lavoro dei disabili;
- DPR 333/2000: regolamento di attuazione della L. 68/1999 recante norme per il diritto al lavoro dei disabili;
- Dm 12/12/2005: regime sanzionatorio di cui all'art. 15, c. 1, L. 68/1999;
- nota 8831/2008 del Ministero del Lavoro;
- Dm 2/11/2010: disposizioni riguardanti il prospetto informativo disabili;
- Nota Ministero del Lavoro n. 7966 del 14/12/2010;
- art. 9 D.L. 138/2011, Decreto direttoriale del 17 settembre 2013, n. 345 e nota del Ministero del Lavoro n. 39/0016522 del 12 dicembre 2013: regole per la compensazione territoriale.

Con l'approvazione del Dm 2/11/2010 il legislatore ha definito il nuovo quadro normativo di semplificazione iniziato con il D.Lgs. 82/2005.

Il Dm definisce il modulo di comunicazione, la periodicità e le modalità di trasferimento dei dati. Il prospetto informativo potrà essere trasmesso esclusivamente in via telematica senza alcuna possibilità di utilizzo del modello cartaceo tramite i servizi informatici resi disponibili dai servizi competenti (art. 6, comma 1, della L. 68/1999) i quali rilasciano ricevuta dell'avvenuta trasmissione riportante data ed ora di ricezione. La ricevuta fa fede, salvo prova di falso, per documentare l'adempimenti di legge.

Risulta singolare, se non addirittura incomprensibile, la previsione dell'art. 4, comma 3, dello stesso Dm secondo la quale in caso di mancato funzionamento dei servizi informatici i servizi competenti rilasciano su richiesta degli interessati idonea documentazione attestante l'adempimento, fermo restano l'obbligo di invio nel primo giorno utile successivo. La domanda che sorge spontanea e che rimane priva di risposta è la seguente: se non esiste più l'alternativa cartacea come può concretizzarsi questa procedura?

Il Dm precisa, inoltre, che, in caso di indisponibilità dei servizi informatici a livello territoriale, l'adempimento dovrà essere effettuato per il tramite del servizio messo a disposizione dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali (art. 7).

Infine, il Dm abroga il precedente Dm 22/11/1999 che prevedeva i vecchi criteri relativi alla trasmissione del prospetto informativo dei disabili.

Le assunzioni obbligatorie

Ai sensi dell'art. 3 della L. 68/1999 i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad avere alle loro dipendenze lavoratori disabili nella seguente misura:

- sette per cento dei lavoratori occupati, se occupano più di 50 dipendenti;
- due lavoratori, se occupano da 36 a 50 dipendenti;
- un lavoratore, se occupano da 15 a 35 dipendenti.

Le modalità di assunzione

Il quadro normativo per l'assunzione di disabili da parte delle pubbliche amministrazioni è contenuto nelle seguenti disposizioni:

- art. 8, comma 1, della L. 68/1999 (in vigore dal 24/09/2015) il quale dispone che *“Le persone di cui al comma 1 dell'articolo 1, che risultano disoccupate e aspirano ad una occupazione conforme alle proprie capacità lavorative, si iscrivono nell'apposito elenco tenuto dai servizi per il collocamento mirato nel cui ambito territoriale si trova la residenza dell'interessato, il quale può, comunque, iscriversi nell'elenco di altro servizio nel territorio dello Stato, previa cancellazione dall'elenco in cui era precedentemente iscritto. Per ogni persona, il comitato tecnico di cui al comma 1-bis annota in una apposita scheda le capacità lavorative, le abilità, le competenze e le inclinazioni, nonché la natura e il grado della disabilità e analizza le caratteristiche dei posti da assegnare ai lavoratori disabili, favorendo l'incontro tra domanda e offerta di lavoro. Gli uffici competenti provvedono al collocamento delle persone di cui al primo periodo del presente comma alle dipendenze dei datori di lavoro.”*;
- art. 35, comma 2, del D.Lgs. 165/2001 prevede *“le assunzioni obbligatorie da parte delle amministrazioni pubbliche, aziende ed enti pubblici dei soggetti di cui alla legge 12 marzo 1999, n. 68, avvengono per chiamata numerica degli iscritti nelle liste di collocamento ai sensi della vigente normativa, previa verifica della compatibilità della invalidità con le mansioni da svolgere”*;
- art. 7, comma 4, del D.P.R. n. 333/2000 stabilisce ancora che *“i datori di lavoro pubblici effettuano le assunzioni con chiamata nominativa dei soggetti disabili solo nell'ambito delle convenzioni, stipulate ai sensi dell'articolo 11, della legge n. 68 del 1999”*;
- art. 7, comma 6, D.L. 101/2013 per il quale *“Le amministrazioni pubbliche procedono a rideterminare il numero delle assunzioni obbligatorie delle categorie protette sulla base delle quote e dei criteri di computo previsti dalla normativa vigente, tenendo conto, ove necessario, della dotazione organica come rideterminata secondo la legislazione vigente. All'esito della rideterminazione del numero delle assunzioni di cui sopra, ciascuna amministrazione è obbligata ad assumere a tempo indeterminato un numero di lavoratori pari alla differenza fra il numero come rideterminato e quello allo stato esistente. La disposizione del presente comma deroga ai divieti di nuove assunzioni previsti dalla legislazione vigente, anche nel caso in cui l'amministrazione interessata sia in situazione di soprannumerarietà. Per i lavoratori delle categorie protette di cui all'articolo 1 della legge 12 marzo 1999, n. 68, assunti a tempo determinato nel rispetto*

- dell'articolo 7, comma 2, della medesima legge n. 68 del 1999, si applica l'articolo 5, commi 4-quater e 4-sexies, del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, e successive modificazioni, nei limiti della quota d'obbligo";*
- art. 5, c. 4-quater e 4-sexies, D.Lgs. 368/2001 applicabile anche alla PA in forza dell'art. 7, comma 6, del D.L. 101/2013, secondo il quale al personale disabile assunto a tempo determinato per più di sei mesi si applica il diritto di precedenza nelle assunzioni a tempo indeterminato effettuate entro i successivi dodici mesi. Il D.lgs. 368/2001 è stato abrogato e sostituito dal D.Lgs. 81/2015 il quale, all'art. 24, prevede norme del tutto simili a quelle richiamate dal D.L. 101/2013;
 - art. 3, comma 6, D.L. 90/2014: *"i limiti di cui al presente articolo non si applicano alle assunzioni di personale appartenente alle categorie protette ai fini della copertura delle quote d'obbligo"*.

L'iscrizione all'elenco "è funzionale ad un utile inserimento lavorativo" del soggetto disabile e quindi non può costituire una condizione necessaria per accedere al concorso pubblico il quale è volto alla individuazione dei soggetti con i quali la pubblica amministrazione potrà sottoscrivere un contratto di lavoro. L'iscrizione all'elenco costituisce, al contrario, presupposto necessario per accedere alla riserva dei posti nelle procedure selettive e condizione per la chiamata numerica e nominativa. In altri termini, l'iscrizione nelle liste di collocamento è necessaria ai fini della sottoscrizione del contratto di lavoro e non lo è per la partecipazione al concorso pubblico (Ministero del Lavoro, interpello 50/2011).

La modifica dell'obbligo di assunzione dopo il 31 dicembre 2009

Qualora in corso d'anno, per effetto della modifica del numero dei dipendenti, insorga l'obbligo di nuove assunzioni, rimane comunque confermato che il datore di lavoro debba inviare il prospetto telematico con cadenza annuale e non entro il termini di sessanta giorni previsto dall'art. 9, comma 1, della L. 68/1999. In ogni caso, sempre entro sessanta giorni dalla scopertura ai sensi dello stesso art. 9, comma 1, scatta l'obbligo di invio della richiesta di assunzione, ma non di invio del prospetto (Circ. Min. Lavoro n. 2/2010, par. 2). L'invio del prospetto informativo è considerato alla stregua della richiesta di avviamento quando da tale prospetto emergano quote riservate ai disabili scoperte.

Il calcolo della quota di riserva

Ai fini della corretta quantificazione dei disabili da assumere (c.d. quota di riserva) si considerano i lavoratori occupati nell'ente (art. 4, L. 68/1999 e art. 3 DPR 333/2000). Come chiarito dal Ministero del Lavoro, nella risposta presente tra le FAQ del portale pubblico per il lavoro, rinvenibili sul sito www.cliclavoro.gov.it, la fotografia dei dipendenti deve avvenire alla data del 31 dicembre dell'anno precedente. Si riporta, di seguito, la risposta in questione:

“A quale data il datore di lavoro deve applicare i criteri di computo di cui all’articolo 4, comma 1 della legge 12 marzo 1999, n. 68, così come modificato dall’art. 4, comma 27, lettera a) della legge 28 giugno 2012, n. 92?”

La norma non fissa un preciso momento per il calcolo dell’organico. Tuttavia, dato che la redazione del prospetto informativo di cui alla legge 68/99, fa riferimento all’organico del datore di lavoro alla data del 31 dicembre dell’anno precedente a quello di presentazione, si ritiene che tale data costituisca il termine di riferimento.”

Nel calcolo dei dipendenti per la determinazione della quota di riserva bisogna procedere ad una serie di esclusioni, non tutte applicabili alla pubblica amministrazione. Tra le esclusioni che interessano gli enti locali possiamo considerare:

- *dirigenti* (art. 4, c. 1, L. 68/1999), intendendo per tali i soggetti ai quali si applica il contratto separato per l’area della dirigenza (Ministero del Lavoro, circolare n. 17699 del 12 dicembre 2012). Con l’interpello n. 24/2009 del 20 marzo 2009, confermato anche dall’interpello n. 50/2011, il Ministero del Lavoro ha risposto all’Anci in merito al computo dei *funzionari responsabili degli uffici* e dei servizi negli enti locali privi di personale con qualifica dirigenziale ai fini del collocamento obbligatorio dei disabili. Il Ministero, richiamando l’art. 109, comma 2, del D.Lgs. 267/2000, ricorda che nei comuni privi di personale con qualifica dirigenziale, le funzioni dirigenziali possono essere attribuite ai responsabili degli uffici o dei servizi, indipendentemente dalla loro qualifica funzionale, con provvedimento motivato del Sindaco. In virtù del provvedimento che affida ai funzionari responsabili degli uffici e dei servizi le funzioni dirigenziali, deve ritenersi corretta l’esclusione di tale personale dalla base di computo della quota di riserva ai fini del collocamento obbligatorio dei disabili. L’art. 4 della L. n. 68/1999, recante i “criteri di computo della quota di riserva”, esclude dal novero dei soggetti computabili, tra l’altro, proprio “i dirigenti”, a cui vanno dunque equiparati i soggetti che, in virtù di tali specifici provvedimenti, svolgono le relative funzioni. Lo stesso interpello richiama, in modo non proprio cristallino e con una certa confusione tra posizioni organizzative dipendenti dell’ente e posizioni con incarico fiduciario, l’art. 110 del Tuel il quale rinvia al “regolamento degli uffici e dei servizi” al fine di individuare “i limiti, i criteri e le modalità” con cui possono essere affidati gli incarichi. Nelle FAQ si trova il seguente quesito relativo alle PO:

Al fine di ottemperare all’obbligo assunzionale, i Comuni devono considerare nella base di computo i dipendenti inquadrati nella categoria D che nei piccoli enti svolgono funzioni dirigenziali?

Le posizioni organizzative dei Comuni sono disciplinate nell’ambito del CCNL di comparto del personale non dirigenziale e non possono in alcun modo essere assimilate alle posizioni dirigenziali.

Il "nuovo" orientamento sembra non consentire l'esclusione dal computo delle PO anche negli enti privi di dirigenza in quanto appartenenti al personale del comparto e non a quello della dirigenza.

Quindi, tra la FAQ e l'interpello, cosa prevale? Verrebbe da dire l'interpello, più formale e con tanto di firma dell'allora direttore generale, ma non c'è certezza. La questione non è di poco conto: inserire tre/quattro soggetti nella base di calcolo può far scattare l'obbligo di assunzione di un disabile, o di uno in più rispetto a quelli presenti, in quanto vengono superate le soglie indicate dalla legge, che, alla base, fanno riferimento a quantità di lavoratori assai esigue (15 e 36 dipendenti). Il problema non è tanto procedere all'assunzione in quanto questa, se necessaria per saturare la quota d'obbligo, non richiede capacità assunzionali, e i relativi oneri non sono da considerare ai fini del rispetto dei vincoli alla spesa di personale posti dai commi 557 e 562 della legge 296/2006. Al contrario effettuare un'assunzione con le procedure e i presupposti previsti per i disabili quando questa non rientra nella quota d'obbligo rende l'assunzione stessa illegittima;

- in modo analogo si procede per i *segretari* comunali e provinciali. In particolare, i segretari di fascia A e B risultano essere stati equiparati ai dirigenti ai fini dell'applicazione di diverse disposizioni in tema di lavoro. Alla luce del parere espresso dal Ministero del Lavoro in merito ai titolari di posizione organizzativa in assenza di dirigenza risulta difficile non considerare anche i segretari di fascia C tra i soggetti da escludere dalla base di computo;
- contratti *formazione e lavoro* (art. 3, c. 1, DPR 333/2000). Si riporta una FAQ pubblicata sul sito:

Ai fini della determinazione del numero dei soggetti disabili da assumere, i lavoratori assunti con contratto di formazione e lavoro devono essere computati?

No, in quanto l'articolo 3, comma 10, D.L. 30 ottobre 1984, n. 726, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, L. 19 dicembre 1984, n. 863, prevede la loro esclusione dal computo dei limiti numerici previsti da leggi per l'applicazione di particolari normative.

- *contratti a termine fino a 6 mesi*. Come detto, l'abbreviazione della durata, da nove a sei mesi, è stata introdotta dalla legge Fornero, come modificata dal DL 83/2012. Il nuovo testo dell'art. 4, comma 1, della L. 68/1999 risulta, quindi, essere il seguente:
"Agli effetti della determinazione del numero di soggetti disabili da assumere, sono computati di norma tra i dipendenti tutti i lavoratori assunti con contratto di lavoro subordinato. Ai medesimi effetti, non sono computabili: i lavoratori occupati ai sensi della presente legge, i lavoratori occupati con contratto a tempo determinato di durata fino a sei mesi, i soci di cooperative di produzione e lavoro, i dirigenti, i lavoratori assunti con contratto di inserimento, i lavoratori

occupati con contratto di somministrazione presso l'utilizzatore, i lavoratori assunti per attività da svolgersi all'estero per la durata di tale attività, i soggetti impegnati in lavori socialmente utili assunti ai sensi dell'articolo 7 del decreto legislativo 28 febbraio 2000, n. 81, i lavoratori a domicilio, i lavoratori che aderiscono al programma di emersione, ai sensi dell'articolo 1, comma 4-bis, della legge 18 ottobre 2001, n. 383, e successive modificazioni. Restano salve le ulteriori esclusioni previste dalle discipline di settore. Per i lavoratori assunti con contratto a tempo indeterminato parziale si applicano le norme contenute nell'articolo 18, comma secondo, della legge 20 maggio 1970, n. 300, come sostituito dall'articolo 1 della legge 11 maggio 1990, n. 108"

Considerato quanto già precisato in ordine alla data di riferimento, sorge il dubbio circa il fatto che il rapporto di lavoro a tempo determinato debba sussistere al 31 dicembre ovvero se sia sufficiente che il lavoratore abbia sottoscritto un contratto della durata superiore a 6 mesi. Sentite informalmente alcuni strutture deputate, le stesse hanno confermato che i contratti a termine rilevano se, contemporaneamente, abbiano durata superiore a 6 mesi e siano in essere al 31 dicembre. Nelle FAQ riportate su www.cliclavoro.gov.it si specifica che devono essere computati i contratti a tempo determinato che inizialmente erano inferiori a 6 mesi ma che hanno superato il predetto limite a fronte di proroghe stipulate entro il 31 dicembre.

Sempre a in tema di contratti a tempo determinato, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali – Direzione generale per l'attività ispettiva – con circolare n. 18 del 18 luglio 2012, a proposito delle novità introdotte dalla riforma Fornero, chiarisce, nel paragrafo dedicato alla disciplina del collocamento dei disabili, come "i lavoratori con contratto a termine vadano computati nel numero dei dipendenti qualora il loro inserimento sia indispensabile per la realizzazione del ciclo produttivo; sicché non andrebbero considerati i lavoratori assunti a tempo determinato per ragioni sostitutive". Quindi, il dipendente assunto a termine in sostituzione di altro lavoratore assente con diritto alla conservazione del posto non va considerato nella determinazione della quota di riserva, anche se la durata del contratto è superiore a 6 mesi. Nello stesso senso si esprimono le FAQ pubblicate sul sito

I lavoratori assunti con contratto a termine per sostituzione di lavoratori assenti con diritto alla conservazione del posto di lavoro, devono essere computati?

No, non devono essere computati in linea con i principi generali e con gli orientamenti espressi dalla giurisprudenza, anche quando il loro contratto abbia una durata superiore a sei mesi.

- contratti di **somministrazione**, non rilevazione nè per le agenzie nè per l'utilizzatore. Si riporta la specifica FAQ:

I lavoratori occupati con contratto di somministrazione sono computati dall'utilizzatore agli effetti della determinazione del numero dei soggetti disabili da assumere?

No, non sono computati dall'utilizzatore per effetto dell'art. 22, comma 5, del decreto legislativo 276/2003, il quale dispone che, in caso di contratto di somministrazione il soggetto somministrato non è computato nell'organico dell'utilizzatore.

- contratti di *telelavoro*;
- servizi di polizia, della protezione civile e della difesa nazionale. Il collocamento dei disabili è previsto nei soli servizi amministrativi (art. 3, c. 4, L. 68/1999). Relativamente all'applicazione del citato articolo agli *agenti di polizia municipale* il Ministero del Lavoro si è espresso specificando che, per orientamento già consolidato, la disposizione deve essere interpretata in modo estensivo, e che la locuzione "servizi di polizia" include anche le funzioni di Polizia Municipale (Ministero del Lavoro, lettera circolare del 22 febbraio 2001 Prot.. 293/M2);
- soggetti *disabili in forza*;
- gli orfani ed il coniuge superstite di soggetti deceduti per causa di lavoro, di guerra o di servizio, ovvero dei grandi invalidi per causa di guerra, di servizio e lavoro nonché i profughi italiani rimpatriati. Per tali soggetti è prevista una specifica disciplina nell'art. 18, comma 2, L. 68/1999 (art. 3, comma 1, DPR 333/2000).

Una specifica esclusione riguarda le organizzazioni che, senza scopo di lucro, operano nel campo della solidarietà sociale, dell'assistenza e della riabilitazione per i quali la quota di riserva si calcola solo sul personale tecnico-esecutivo ed amministrativo (art. 3, comma 3, L. 68/1999). L'art. 3, comma 7, del DPR 333/2000 ha esteso l'esclusione anche alle Ipab. Non risultano interpretazioni che estendano tale esclusione ad altri enti pubblici diversi dalle Ipab (es. case di riposo gestite direttamente da Comuni). La circ. 41/2000 del Ministero del lavoro e l'interpello 31/2008 hanno chiarito che i requisiti del personale tecnico-esecutivo e che svolge attività amministrativo non vanno considerati in modo cumulativo. In altri termini sono esclusi "quei soggetti i quali svolgono un'attività che, in senso stretto, costituisce diretta ed immediata espressione delle finalità proprie dell'organismo che viene in considerazione". Per altro verso rientrano quelle attività, esecutive o di concetto, connotate dal "carattere della strumentalità rispetto al fine che ci si prefigge".

Per quanto riguarda altre esclusioni non direttamente attinenti agli enti locali:

- contratto di apprendistato (art. 3, c. 1, DPR 333/2000);
- contratti di reinserimento (art. 3, c. 1, DPR 333/2000);
- contratti di lavoro a domicilio (art. 3, c. 1, DPR 333/2000);
- lavoratori operanti esclusivamente all'estero (art. 3, c. 1, DPR 333/2000);
- soci di cooperative di produzione e lavoro;
- soggetti di cui art. 5 comma 2, della L. 68/1999 (personale viaggiante).

Inoltre, non sono da considerarsi nuove assunzioni (circ. Ministero del Lavoro 4/2000):

- quelle effettuate per la sostituzione di lavoratori assenti con diritto alla conservazione del posto, per la durata dell'assenza;
- quelle dei lavoratori che sono cessati dal servizio qualora siano sostituiti entro sessanta giorni dalla predetta cessazione;
- le assunzioni effettuate ai sensi della legge n. 68/1999.

Regole specifiche sono previste per i contratti a tempo parziale i quali si computano in proporzione all'orario svolto rispetto alle ore lavorative ordinarie effettuate nell'azienda, con arrotondamento alla unità della frazione di orario superiore alla metà di quello normale. Pertanto, il calcolo aritmetico verrà effettuato sommando le ore di tutti i contratti part-time e rapportando la somma così ottenuta al totale delle ore prestate a tempo pieno, in base al contratto collettivo di lavoro della categoria, con il successivo arrotondamento ad unità delle frazioni superiori al 50% (Circ. Ministero del Lavoro n. 44 del 26/06/2000).

Per quanto riguarda, invece, il computo dei lavoratori disabili occupati part-time a copertura della quota di riserva, dovrà considerarsi singolarmente l'orario prestato da ciascun lavoratore, rapportato al normale orario a tempo pieno, con arrotondamento ad unità qualora l'orario superi il 50 per cento dell'orario ordinario.

In sostanza, per il computo dei part-time disabili il calcolo viene fatto sul singolo dipendente mentre per il computo complessivo dei lavoratori a part-time non disabili il computo è effettuato sommando le ore di tutti i contratti e dividendo per 36 (orario dei full-time). I lavoratori appartenenti alle categorie protette potranno essere computati come unità intere solo se il part-time è superiore al 50% (Ministero del Lavoro 24 gennaio 2005); non uguale al 50%, altrimenti l'arrotondamento sarebbe all'unità inferiore (art. 3, comma 5, DPR 333/2000).

Possono essere considerati tra i disabili anche i dipendenti divenuti inabili (e quindi non assunti tramite il collocamento obbligatorio) allo svolgimento delle proprie mansioni per infortunio o malattia con riduzione della capacità lavorativa pari o superiore al 60% (a fronte della riduzione ordinaria del 46%). Qualora l'inabilità derivi da violazione del datore di lavoro delle norme sulla sicurezza ed igiene del lavoro, accertate in sede giudiziale, il lavoratore non può rientrare nel computo dei disabili (art. 3, c. 2, DPR 333/2000, Circ. Ministero del Lavoro n. 66/2001). Lo stesso principio si applica anche ai lavoratori con inabilità per causa di lavoro con grado di invalidità superiore al 33% (pari alla percentuale ordinaria ex art. 3, c. 4, DPR 333/2000). Nelle FAQ riportate sul sito www.cliclavoro.gov.it, che si riporta, viene specificato che la norma non si applica ai datori di lavoro pubblici.

I lavoratori che sono divenuti inabili allo svolgimento delle proprie mansioni in conseguenza di infortunio o malattia possono essere computati nella quota di riserva di cui all'articolo 3 della legge 68/99?

Con la circolare 2/2010, questo Ministero ha precisato che i lavoratori che divengono inabili allo svolgimento delle proprie mansioni in conseguenza di infortunio o malattia (art. 4 c. 4 l. 68/99) possono essere computati esclusivamente in ambito privatistico. In considerazione soprattutto del fatto che, qualora per i predetti lavoratori, non sia possibile l'assegnazione a mansioni equivalenti o inferiori nella stessa azienda, spetta al Servizio provinciale competente l'avviamento degli stessi presso un'altra azienda, individuando le attività compatibili con le residue capacità lavorative di essi. Tale procedura non si applica invece ai datori di lavoro pubblici che sono tenuti a conformarsi ai principi generali in materia di assunzioni previsti dal Decreto Legislativo n. 165/2001.

Inoltre, l'art. 4 del D.Lgs. 151/2015, con decorrenza 24/09/2015, ha introdotto il comma 3-bis, all'art. 4 della L. 68/1999 prevedendo che rientrano nella quota di riserva anche "i lavoratori, già disabili prima della costituzione del rapporto di lavoro, anche se non assunti tramite il collocamento obbligatorio (...) nel caso in cui abbiano una riduzione della capacità lavorativa superiore al 60 per cento o minorazioni ascritte dalla prima alla sesta categoria di cui alle tabelle annesse al testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 23 dicembre 1978, n. 915, o con disabilità intellettiva e psichica, con riduzione della capacità lavorativa superiore al 45 per cento, accertata dagli organi competenti".

Specifiche istruzioni sono fornite in caso di personale distaccato o comandato. Il datore di lavoro pubblico distaccante o quello che concede il comando deve escludere il lavoratore distaccato o comandato dalla base di computo provinciale sia esso normodotato, sia esso disabile, per l'intera durata del distacco o del comando. Resta ferma, invece, a carico del datore di lavoro distaccatario ovvero ove è stato comandato la sua inclusione nella base di computo provinciale, nonché, in qualità di disabile, la sua esclusione dalla base di computo e la sua computabilità nella quota di riserva di tale provincia (circ. 2/2010 Ministero del Lavoro).

L'accordo in conferenza unificata del 21/12/2017

In conferenza unificata è stato raggiunto un accordo tra Governo, Regioni, Province autonome e gli Enti locali su "problematiche interpretative in materia della legge 12 marzo 1999, n. 68 recante "Norme per il diritto al lavoro dei disabili" (repertorio atti n. 184/CU del 21.12.2017 riportato in Allegato).

L'accordo affronta tre problemi specifici.

In primo luogo viene interpretato l'art. 7, comma 6, del D.L. 101/2013 in merito alle modalità di computo del personale a tempo determinato eccedente rispetto alla dotazione organica finanziato su fondi esterni.

L'accordo evidenzia che la quota d'obbligo deve essere distinta in due parti:

- quella coperta con personale a tempo indeterminato che si calcola considerando "i lavoratori a tempo indeterminato e determinato con contratto di durata superiore a sei mesi che insistono sulla dotazione organica". In questo modo viene confermato che il personale a tempo indeterminato eccedente rispetto alla dotazione organica non si considera ai fini del calcolo della quota d'obbligo;

- quella coperta con personale a tempo determinato per la quale si considerano solo i "lavoratori a tempo determinato con contratto di lavoro di durata superiore ai 6 mesi eccedenti la consistenza della dotazione organica dell'ente e con oneri su fondi esterni".

L'accordo non affronta il tema del personale a tempo determinato eccedente rispetto alla dotazione organica, di durata superiore ai sei mesi e con oneri a carico dell'ente. Stante la previsione dell'art. 36 del D.Lgs. 165/2001 si dovrebbe trattare di una situazione tipica atteso che è possibile ricorrere al tempo determinato solo per esigenze straordinarie o temporanee e quindi, normalmente, fuori dalla dotazione organica. In assenza di disposizioni specifiche non si vedono motivi per escluderli dalla base di computo.

Il secondo articolo chiarisce che si applicano anche alla pubblica amministrazione le seguenti disposizioni:

- art. 4, c. 3-bis, L. 68/99 per cui si considerano disabili anche i lavoratori divenuti disabili prima della costituzione del rapporto di lavoro anche se non assunti tramite collocamento obbligatorio;

- art. 4, c. 4, L. 68/99 in forza del quale si considerano disabili anche i lavoratori che divengono disabili nello svolgimento delle proprie mansioni.

Il chiarimento, sicuramente interessante, conferma quanto già previsto dalla norma.

L'ultimo aspetto riguarda la quota d'obbligo per le unioni di comuni. In questo ambito si fissa l'attenzione sulla portata interpretativa dell'art. 5, comma 8-ter, della L. 68/1999 il quale prevede che *"i datori di lavoro pubblici possono assumere in una unità produttiva un numero di lavoratori aventi diritto al collocamento obbligatorio superiore a quello prescritto, portando le eccedenze a compenso del minor numero di lavoratori assunti in altre unità produttive della medesima regione. I datori di lavoro pubblici che si avvalgono di tale facoltà trasmettono in via telematica a ciascuno degli uffici competenti, il prospetto di cui all'articolo 9, comma 6"*.

Il principio della compensazione tra unioni e comuni appartenenti all'unione deve essere declinato nel modo seguente:

- per le unioni con meno di 15 dipendenti, per le quali non c'è l'obbligo di assunzione di un disabile, i dipendenti in servizio presso l'unione e conferiti dai comuni devono far parte della base di computo dei comuni che hanno trasferito il personale;

- i comuni che dovessero avere alle proprie dipendenze dipendenti disabili eccedenti rispetto alla quota d'obbligo possono portare tali eccedenze in compensazione con il minor numero di lavoratori assunti presso l'unione a cui partecipano.

La convenzione per la costituzione dell'unione deve regolamentare le modalità di computo della quota d'obbligo ed in caso di compensazione la predetta unione deve trasmettere il prospetto informativo (art. 9, comma 6, L. 68/1999) con le informazioni riferite sia al comune che all'unione.

Gli stessi principi si applicano anche all'art. 18, comma 2, relativo agli orfani ed al coniuge superstite di soggetti deceduti per causa di lavoro, di guerra o di servizio, ovvero dei grandi invalidi per causa di guerra, di servizio e di lavoro nonché i profughi italiani rimpatriati.

Regime sanzionatorio

Le sanzioni previste dall'art. 15, comma 1, della L. 68/1999 ed aggiornate con il Dm 15/12/2010 per il ritardato invio del prospetto rimangono confermate anche dopo l'introduzione dell'obbligo di invio telematico. In particolare è prevista la sanzione pari a € 635,11 per ritardato invio, con maggiorazione di € 30,76 per ogni giorno di ulteriore ritardo. Risulta comunque applicabile la diffida (art. 13, D.Lgs. 124/2004) con pagamento del quarto dell'importo in caso di ottemperanza. Le sanzioni sono applicabili solo alle imprese private e agli enti pubblici economici. Per le pubbliche amministrazioni non è prevista una esplicita sanzione e ai responsabili ai sensi L. 241/90, in caso di inadempimento, "*si applicano le sanzioni penali, amministrative e disciplinari previste dalle norme sul pubblico impiego*" (art. 15, comma 3, L. 68/1999).

È prevista, altresì, la sanzione per mancata assunzione del disabile in caso di scopertura. Decorso 60 giorni dall'insorgenza dell'obbligo e persistendone l'omissione, il datore di lavoro è sanzionato con l'importo pari ad € 30,64 moltiplicato per 5 (pari a € 153,20) per ogni giorno di ritardo e per ogni disabile non assunto. La sanzione è diffidabile ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. 124/2004. Le sanzioni sembra applicabile anche alle pubbliche amministrazioni in quanto l'art. 15, comma 4, della L. 68/1999 non introduce alcuna norma speciale per la PA.

Rettifica ed annullamento

Il modello, già inviato, può essere oggetto di rettifica, ma solo entro 5 giorni dall'invio. È possibile procedere alla modifica dei dati spediti con eccezione di quelli riguardanti il dichiarante, i lavoratori in forza e il calcolo delle scoperture.

È consentito anche l'annullamento di un modello già inviato, ma entro il termine di scadenza.

Altre assunzioni obbligatorie

L'art. 18, comma 2, della L. 68/1999 prevede assunzioni obbligatorie per gli orfani ed il coniuge superstite di soggetti deceduti per causa di lavoro, di guerra o di servizio, ovvero dei grandi invalidi per causa di guerra, di servizio e di lavoro nonché i profughi italiani rimpatriati con le seguenti percentuali:

- una unità per i datori di lavoro che occupano da 50 a 150 dipendenti;
- 1% oltre i 150 dipendenti.

Le modalità di calcolo sono le stesse previste per la quota d'obbligo dei disabili (art. 3, commi 3, 4 e 6, e art. 4 commi 1, 2, 3 e 4, della L. 68/1999).

Le assunzioni per le categorie protette in regime di blocco delle assunzioni

Rimangono escluse dai numerosi vincoli previsti dalla normativa vigente le assunzioni obbligatorie da effettuarsi per il rispetto della L. 68/1999. L'assunzione di tale personale oltre a rimanere escluso dal calcolo della spesa (ex c. 557 e 562 dell'art. 1 della L. 296/2006) rimane anche escluso dal limite del turnover.

Il principio era stato dettato nel corso del tempo da numerosi e costanti interventi da parte degli interpreti istituzionali. Si riepilogano i documenti più rilevanti.

La circolare interpretativa del 17 febbraio 2006 n. 9 emanata dal MEF – RGS, in relazione alla natura incompressibile di tali spese. In detta deliberazione, infatti, il Collegio ebbe ad affermare che *“per quanto attiene alle spese riferite a dipendenti appartenenti a categorie protette, le stesse vanno escluse (come già disposto dalla circolare 9/2006), in quanto, come anzi detto, trattasi di spesa non comprimibile, purché sia stata assunta relativamente a personale rientrante nella percentuale d'obbligo o quota di riserva”*.

In modo analogo si esprime la circolare della Funzione pubblica n. 6/2009 in merito al “Decreto legge 1° luglio 2009, n. 78. Articolo 17, comma 7. Divieto di nuove assunzioni” nella quale si afferma che *“in merito all'ambito di intervento del divieto di assumere, si ritiene siano esclusi dal divieto le categorie protette, nel limite del completamento della quota d'obbligo. Trattasi di una categoria meritevole di tutela in quanto rientrante tra le fasce deboli della popolazione che rimane normalmente esclusa dai blocchi e dai vincoli assunzionali, attesa l'esigenza di assicurare in maniera permanente l'inclusione al lavoro dei soggetti beneficiari della normativa di riferimento. Si ricorda che la mancata copertura della quota d'obbligo riservata alle categorie protette è espressamente sanzionata sul piano penale, amministrativo e disciplinare secondo quanto previsto dall'art. 15, comma 3, della legge 12 marzo 1999, n. 68”*.

Ancora, sul tema, il Dipartimento della Funzione Pubblica con la Nota Circolare UPPA 11786 del 22 febbraio 2011 relativa alla “Programmazione del fabbisogno di personale triennio 2010-2012. Autorizzazioni ad assumere per l'anno 2010 e a bandire per il triennio 2010-2012”, prevede che *“Non rientrano nelle predette limitazioni le assunzioni di personale appartenente alle categorie protette, nel solo limite della copertura della quota d'obbligo, e quelle connesse con la professionalizzazione delle Forze armate di cui alla legge 14 novembre 2000, n. 331, al decreto legislativo 8 maggio 2001, n. 215, ed alla legge 23 agosto 2004, n. 226, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 25 della medesima legge n. 226 del 2004. Va*

da sé che le cessazioni di personale appartenente alle categorie protette non vanno computate ai fini della determinazione delle risorse utili per le nuove assunzioni. In sostanza le dinamiche inerenti a questa categoria di soggetti vanno neutralizzate tanto in uscita quanto in entrata”.

Non beneficiano di alcuna esclusione, al contrario, le spese e le assunzioni di personale disabile oltre il limite minimo previsto per legge in quanto non si tratta più di “spesa incompressibile”. In questo contesto si deve ricordare che il disabile con part-time superiore al 50% è da considerarsi come unità (art. 4, comma 2, L. 28/1999): l’assunzione di un disabile con rapporto di lavoro a part-time al 34% a fronte di un disabile in servizio con part-time al 66% non è ammesso in quanto il part-time al 66% va considerato come unità (CdC Toscana 71/2011).

A titolo meramente indicativo si citano alcune pronunce in merito della Corte dei Conti:

- Corte dei Conti Sezione autonomie, deliberazione 9/2010: linee guida al monitoraggio sul bilancio 2010;
- Corte dei Conti Veneto, deliberazione 287/2011;
- Corte dei Conti Toscana, deliberazioni 71/2011 e 165/2010.

Progressivamente nel 2013 e nel 2014 i principi dettati in sede interpretativa sono stati recepiti anche dal legislatore.

In *primis* l’art. 7, comma 6, del D.L. 101/2013 prevede che “*la disposizione del presente comma [ndr, categorie protette in quota d’obbligo] deroga ai divieti di nuove assunzioni dalla legislazione vigente, anche nel caso in cui l’amministrazione interessata sia in situazione di soprannumerarietà*”. La Funzione pubblica (circ. 5/2013, par. 3.2) ha chiarito che le assunzioni delle categorie protette, nel limite della quota d’obbligo, non sono da computare nel budget assunzionale e vanno garantite sia in presenza di posti vacanti, sia in caso di soprannumerarietà, nel limite della predetta quota calcolata sulla base di computo di cui all’articolo 4 della legge 12 marzo 1999, n. 68. La deroga al divieto di nuove assunzioni sembra quindi collegata ai vincoli connessi al turnover; rimane da chiarire se si continua ad applicare l’art. 6, comma 6, del D.Lgs. 165/2001 il quale prevede il divieto di assunzione, anche delle categorie protette, qualora non venga rispettato l’iter previsto dallo stesso art. 6 (dotazione organica, rilevazione delle eccedenze di personale, analisi dei fabbisogni, piano triennale delle assunzioni). Si ricorda, inoltre, che la mancata approvazione del piano triennale delle azioni positive in tema di pari opportunità comporta l’applicazione del comma 6 dell’art. 6 del D.Lgs. 165/2001 e, di conseguenza, il divieto di assunzione anche le categorie protette (art. 48, D.Lgs. 198/2006).

Le disposizioni sulle categorie protette trovano diretta applicazione per tutte le amministrazioni pubbliche tenuto conto dell’articolo 117, c. 2, lettere l) ed m), della Costituzione.

La stessa norma (art. 7, comma 6, ultimo periodo, D.L. 101/2013) ha previsto un percorso privilegiato in forza del quale per i lavoratori delle categorie protette di cui all'articolo 1 della legge 68/1999, assunti a tempo determinato nel rispetto dell'articolo 7, comma 2, della medesima legge n. 68 del 1999, è previsto un diritto di prelazione per l'assunzione a tempo indeterminato ai sensi dell'articolo 5, commi 4-*quater* e 4-*sexies*, del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, e successive modificazioni, nei limiti della quota d'obbligo. I lavoratori delle categorie protette di cui all'articolo 1 della citata legge 68/1999, assunti a tempo determinato nel rispetto dell'articolo 7, comma 2, della medesima legge, possono essere assunti a tempo indeterminato, con diritto di precedenza, nel rispetto della quota d'obbligo, quando, nell'esecuzione di uno o più contratti a termine presso la stessa amministrazione abbiano prestato attività lavorativa per un periodo superiore a sei mesi, purché l'assunzione a tempo indeterminato sia effettuata dalla stessa amministrazione entro i successivi dodici mesi con riferimento alle mansioni già espletate in esecuzione dei rapporti a termine. Il diritto di precedenza può essere esercitato a condizione che il lavoratore manifesti in tal senso la propria volontà al datore di lavoro entro sei mesi dalla data di cessazione del rapporto stesso e si estingue entro un anno dalla data di cessazione del rapporto di lavoro (Circ. Funzione pubblica, n. 5/2013, par. 3). Il D.lgs. 368/2001 è stato abrogato e sostituito dal D.Lgs. 81/2015 il quale, all'art. 24, prevede norme del tutto simili a quelle precedenti.

Infine è intervenuto l'art. 3, comma 6, del D.L. 90/2014 il quale ha previsto che *“i limiti di cui al presente articolo non si applicano alle assunzioni di personale appartenente alle categorie protette ai fini della copertura delle quote d'obbligo”*. Per le regioni e gli enti locali i limiti previsti dall'art. 3 del D.L. 90/2014 riguardano sia budget assunzionale che i vincoli alla spesa storica (art. 1, comma 557, L. 296/2006).

In conclusione, il combinato disposto dell'art. 7, comma 6, del D.L. 101/2013 e dell'art. 3, comma 6, del D.L. 90/2014 esclude il personale disabile sia dai vincoli in materia di assunzioni che di spesa storica.

ALLEGATO

Accordo, ai sensi dell'articolo 9, comma 2, lettera c) del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, tra il Governo, le Regioni e le Province autonome, e gli Enti locali, concernente "Problematiche interpretative in materia della legge 12 marzo 1999, n. 68 recante "Norme per il diritto al lavoro dei disabili"

Repertorio atti n. 184/CU del 21 dicembre 2017

LA CONFERENZA UNIFICATA

Nella seduta odierna del 21 dicembre 2017:

VISTA la legge 12 marzo 1999, n. 68, recante "Norme per il diritto al lavoro dei disabili";

VISTO il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 ed, in particolare, l'articolo 36 che, nel prevedere che le amministrazioni pubbliche possono stipulare contratti di lavoro subordinato a tempo determinato, dispone che i contratti di lavoro subordinato a tempo determinato possono essere stipulati nel rispetto degli articoli 19 e seguenti del predetto decreto legislativo n. 81 del 2015;

VISTO, altresì, l'articolo 39-*quater* del predetto decreto legislativo n. 165 del 2001 in materia di "Monitoraggio sull'applicazione della legge 12 marzo 1999, n. 68";

VISTO il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali";

VISTO l'articolo 32, comma 1, del predetto decreto legislativo n. 267 del 2000, il quale prevede che l'unione di comuni è l'ente locale costituito da due o più comuni, di norma contermini, finalizzato all'esercizio associato di funzioni e servizi;

VISTO l'articolo 32, comma 5, del citato decreto legislativo n. 267 del 2000, il quale prevede che all'unione di comuni sono conferite dai comuni partecipanti le risorse umane e strumentali necessarie all'esercizio delle funzioni loro attribuite e che, fermi restando i vincoli previsti dalla normativa vigente in materia di personale, la spesa sostenuta per il personale dell'unione non può comportare, in sede di prima applicazione, il superamento della somma delle spese di personale sostenute precedentemente dai singoli comuni partecipanti. A regime, attraverso specifiche misure di razionalizzazione organizzativa e una rigorosa programmazione dei fabbisogni, devono essere assicurati progressivi risparmi di spesa in materia di personale. I comuni possono cedere, anche parzialmente, le proprie capacità assunzionali all'unione di comuni di cui fanno parte;

VISTO il decreto del Presidente della Repubblica 10 ottobre 2000, n. 333, recante "Regolamento di esecuzione della legge 12 marzo 1999, n. 68, recante norme per il diritto al lavoro dei disabili";

CONSIDERATE le problematiche interpretative rappresentate da diverse pubbliche amministrazioni relativamente alla disciplina normativa sul diritto al lavoro dei disabili;

TENUTO CONTO della prioritaria necessità di tutela del diritto al lavoro dei disabili;

TENUTO CONTO, altresì, degli assetti organizzativi e del funzionamento delle pubbliche amministrazioni;

VISTO il decreto legislativo 9 aprile 2008, recante "Attuazione dell'articolo 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro", che all'articolo 2 definisce l' "unità produttiva" come "lo stabilimento o la struttura finalizzata alla produzione di beni o all'erogazione di servizi, dotati di autonomia finanziaria e tecnico -funzionale";

VISTA la sentenza della Corte di Cassazione, sez. IV, n. 45068 del 22/11/2004 la quale afferma che l'unità produttiva è una emanazione della stessa impresa, ma che deve avere una fisionomia distinta, presenti un proprio bilancio ed abbia, in condizioni di indipendenza, un proprio riparto di risorse disponibili, così da permettere in piena autonomia le scelte organizzative più confacenti alle caratteristiche funzionali e produttive dell'unità.

VISTO l'esito dell'informativa resa nel corso della seduta della Conferenza Unificata del 21 dicembre 2017;

VISTO l'articolo 9, comma 2, lettera c) del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281 recante "Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano ed unificazione, per le materie e i compiti di interesse comune delle regioni, delle province e dei comuni, con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali", ai sensi del quale la Conferenza unificata: "promuove e sancisce accordi tra Governo, regioni, province, comuni, al fine di coordinare l'esercizio delle rispettive competenze e svolgere in collaborazione attività di interesse comune";

VISTA la nota prot. n. 6261/CU del 20 dicembre 2017, trasmessa dal Presidente della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, contenente il documento concernente "Problematiche interpretative in materia della legge 12 marzo 1999, n. 68 recante "Norme per il diritto al lavoro dei disabili";

VISTA la nota prot. n. 20059 del 20 dicembre 2017 con la quale è stato diramato il documento concernente Problematiche interpretative in materia della legge 12 marzo 1999, n. 68 recante "Norme per il diritto al lavoro dei disabili" alle Amministrazioni centrali interessate ed alle Autonomie locali, ai fini del perfezionamento dell'accordo in sede di questa Conferenza;

CONSIDERATO che, nel corso dell'odierna seduta di questa Conferenza, le Regioni, l'ANCI e l'UPI hanno espresso avviso favorevole al perfezionamento dell'accordo in esame;

ACQUISITO, quindi, l'assenso del Governo, delle Regioni e degli Enti locali;

SANCISCE IL SEGUENTE ACCORDO

tra il Governo, le Regioni e le Province autonome e gli Enti locali

Art. 1

Computo della quota d'obbligo con riferimento al personale con contratto a tempo determinato gravante su fondi esterni

L'articolo 4, comma 1, della legge n. 68 del 1999 prevede che, agli effetti della determinazione del numero di soggetti disabili da assumere, sono computati di norma tra i dipendenti tutti i lavoratori assunti con contratto di lavoro subordinato. Ai medesimi effetti, non sono computabili, tra gli altri, i lavoratori occupati ai sensi della stessa legge e i lavoratori occupati con contratto a tempo determinato di durata fino a sei mesi.

Ai fini dell'assunzione a tempo indeterminato delle categorie protette, i lavoratori a tempo indeterminato e determinato che insistono sulla dotazione organica di un ente devono essere computati per la determinazione della quota d'obbligo, a meno che non si tratti di soggetti occupati ai sensi della stessa legge n. 68 del 1999.

Relativamente ai lavoratori a tempo indeterminato in eccedenza rispetto alla dotazione organica si rinvia alle previsioni dell'articolo 7, comma 6, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101¹, convertito con modificazioni dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125.

Dalla base di computo da prendere a riferimento ai fini delle assunzioni a tempo indeterminato per la copertura della quota d'obbligo, sono esclusi i lavoratori a tempo determinato con contratto di lavoro di durata superiore ai 6 mesi che eccedono rispetto alla dotazione organica dell'ente e i cui oneri sono a carico di fondi esterni al bilancio.

In riferimento al numero di lavoratori a tempo determinato eccedenti la consistenza della dotazione organica, nel senso anzidetto, il rispetto della quota d'obbligo è garantito con assunzioni di soggetti appartenenti alle categorie protette con contratto di lavoro a tempo determinato.

Negli enti con personale con contratto a tempo determinato finanziati con fondi esterni, pertanto, il collocamento obbligatorio delle persone appartenenti alle categorie dell'articolo 1 della legge n. 68 del 1999 avviene secondo le seguenti modalità:

- ② **assunzioni a tempo indeterminato**, nei limiti della **quota d'obbligo** dell'articolo 3 della legge n. 68 del 1999, con l'inserimento nella **base di computo dei lavoratori a tempo indeterminato e determinato con contratto di durata superiore a sei mesi che insistono sulla dotazione organica (QUOTA D'OBBLIGO A TEMPO INDETERMINATO)**;
- ② **assunzioni a tempo determinato** nei limiti della **quota d'obbligo** dell'articolo 3 della legge n. 68 del 1999 con l'inserimento nella **base di computo dei soli lavoratori a tempo determinato con contratto di lavoro di durata superiore ai 6 mesi eccedenti la consistenza della dotazione organica dell'ente e con oneri su fondi esterni (QUOTA D'OBBLIGO A TEMPO DETERMINATO)**.

Per quanto non precisato, si rinvia alla disciplina di carattere generale sui "*Criteri di computo della quota di riserva*" fissata dal citato articolo 4 della legge n. 68 del 1999 e dall'articolo 3 del D.P.R. 10 ottobre 2000, n. 333.

Art. 2

Computo nella quota di riserva dei lavoratori, già disabili prima della costituzione del rapporto di lavoro, anche se non assunti tramite il collocamento obbligatorio e di coloro che divengono disabili nello svolgimento delle proprie mansioni

Al fine di chiarire alcuni dubbi interpretativi sorti con riferimento all'articolo 4 della legge n. 68 del 1999 si evidenzia che anche le pubbliche amministrazioni applicano quanto previsto dai seguenti commi del predetto articolo 4:

comma 3-bis, secondo cui "*I lavoratori, già disabili prima della costituzione del rapporto di lavoro, anche se non assunti tramite il collocamento obbligatorio, sono computati nella quota di riserva di cui all'articolo 3 nel caso in cui abbiano una riduzione della capacità lavorativa pari o superiore al 60 per cento o minorazioni ascritte dalla prima alla sesta categoria di cui alle tabelle annesse al testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 23 dicembre 1978, n. 915, o con disabilità intellettiva e psichica, con riduzione della capacità lavorativa superiore al 45 per cento, accertata dagli organi competenti.*";

comma 4, secondo cui "*I lavoratori che divengono inabili allo svolgimento delle proprie mansioni in conseguenza di infortunio o malattia non possono essere computati nella quota di riserva di cui all'articolo 3 se hanno subito una riduzione della capacità lavorativa inferiore al 60 per cento o, comunque, se sono divenuti inabili a causa dell'inadempimento da parte del datore di lavoro, accertato in sede giurisdizionale, delle norme in materia di sicurezza*

ed igiene del lavoro. Per i predetti lavoratori l'infortunio o la malattia non costituiscono giustificato motivo di licenziamento nel caso in cui essi possano essere adibiti a mansioni equivalenti ovvero, in mancanza, a mansioni inferiori. Nel caso di destinazione a mansioni inferiori essi hanno diritto alla conservazione del più favorevole trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza. Qualora per i predetti lavoratori non sia possibile l'assegnazione a mansioni equivalenti o inferiori, gli stessi vengono avviati, dagli uffici competenti di cui all'articolo 6, comma 1, presso altra azienda, in attività compatibili con le residue capacità lavorative, senza inserimento nella graduatoria di cui all'articolo 8.”.

Art. 3

Il computo della quota d'obbligo presso le unioni di comuni

Al fine di rendere effettivo il diritto al lavoro delle persone disabili e garantire l'effettivo e corretto rispetto delle quote d'obbligo, le previsioni di cui l'articolo 5, comma 8-ter, della legge n. 68 del 1999 si applicano alle unioni di comuni, con riferimento esclusivo a quelle ricadenti nello stesso ambito regionale, nel rispetto delle seguenti indicazioni:

1. nell'ipotesi in cui l'unione di comuni, sulla base del personale in servizio da computare ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 68 del 1999, non è obbligata alla copertura della quota d'obbligo ai sensi dell'articolo 3 della stessa legge n. 68 del 1999, in particolare nel caso in cui abbia in servizio meno di 15 unità, ciascun comune partecipante, ai fini del calcolo della base di computo per la determinazione della propria quota d'obbligo, somma al personale in servizio presso il Comune le risorse umane conferite all'unione;
2. nell'ipotesi in cui l'unione di comuni, sulla base del personale in servizio² da computare ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 68 del 1999, non è obbligata alla copertura della quota d'obbligo ai sensi dell'articolo 3 della stessa legge n. 68 del 1999, in particolare nel caso in cui abbia in servizio meno di 15 unità, ciascun comune partecipante, ai fini del calcolo della base di computo per la determinazione della propria quota d'obbligo, somma al personale in servizio presso il Comune le risorse umane conferite all'unione;
3. i comuni che assumono o che hanno in servizio un numero di lavoratori appartenenti alle categorie di cui all'articolo 1 della legge n. 68 del 1999 corrispondente alla quota d'obbligo calcolata sulla somma del personale in servizio presso il comune e di quello conferito all'unione a cui partecipano, portano le eccedenze di assunzioni di categorie protette rispetto al numero del loro personale in servizio a compensazione del minor numero di lavoratori assunti presso l'unione di comuni a cui partecipano.

Nelle convenzioni per la costituzione delle unioni ai sensi del predetto articolo 32 del decreto legislativo n. 267 del 2000 sono richiamate le modalità di computo della quota d'obbligo.

Le Unioni di comuni che si avvalgono dell'istituto della compensazione trasmettono in via telematica a ciascuno dei servizi competenti territorialmente in materia il prospetto di cui all'articolo 9, comma 6, legge 68/1999, dal quale risulta l'adempimento dell'obbligo a livello di Unione sulla base dei dati riferiti sia al comune partecipante sia all'unione medesima.

I principi sopra rappresentati si applicano anche con riferimento alle assunzioni del personale di cui all'articolo 18, comma 2, della stessa legge n. 68 del 1999.

¹ Secondo cui: “Le amministrazioni pubbliche procedono a rideterminare il numero delle assunzioni obbligatorie delle categorie protette sulla base delle quote e dei criteri di computo previsti dalla normativa vigente, tenendo conto, ove necessario, della dotazione organica come

rideterminata secondo la legislazione vigente. All'esito della rideterminazione del numero delle assunzioni di cui sopra, ciascuna amministrazione è obbligata ad assumere a tempo indeterminato un numero di lavoratori pari alla differenza fra il numero come rideterminato e quello allo stato esistente. La disposizione del presente comma deroga ai divieti di nuove assunzioni previsti dalla legislazione vigente, anche nel caso in cui l'amministrazione interessata sia in situazione di soprannumerarietà. Per i lavoratori delle categorie protette di cui all'articolo 1 della legge 12 marzo 1999, n. 68, assunti a tempo determinato nel rispetto dell'articolo 7, comma 2, della medesima legge n. 68 del 1999, si applica l'articolo 5, commi 4-quater e 4-sexies, del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, e successive modificazioni, nei limiti della quota d'obbligo."

² Tra cui le risorse umane conferite dal comune partecipante ai sensi dell'articolo 32, comma 5, del d.lgs. 267/2000.

Adempimenti

Il monitoraggio sul lavoro flessibile

di Tiziano Grandelli e Mirco Zamberlan

Esperti in gestione e organizzazione del personale degli enti locali

Il rapporto sul lavoro flessibile è ancora privo delle modalità di comunicazione, anche se l'obbligo è stato disposto sin dal luglio del 2009. Il quadro normativo non è stato sostanzialmente modificato dalla riforma Madia

Il quadro normativo

Con l'art. 17, commi 26 e 27, del DL. 01 luglio 2009, n. 78, convertito con modificazioni, nella L. 03 agosto 2009, n. 102, sono state apportate due modifiche al D.Lgs. 165/2001. Con la prima è stato sostituito il testo del comma 3 dell'art. 36 del D.Lgs. 165/2001, prevedendo che le amministrazioni debbano redigere, entro il 31 dicembre di ogni anno, un rapporto analitico informativo sulle tipologie di lavoro flessibile utilizzate. Successivamente l'art. 9, comma 1, lett. d), del D.Lgs. 75/2017 ha riscritto ulteriormente il comma senza peraltro apportare modifiche sostanziali in tema di monitoraggio.

| Testo post riforma Madia | Testo ante riforma Madia |
|---|--|
| <p>3. Al fine di combattere gli abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile, entro il 31 dicembre di ogni anno, sulla base di apposite istruzioni fornite con Direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, le amministrazioni redigono, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, un analitico rapporto informativo sulle tipologie di lavoro flessibile utilizzate da trasmettere, entro il 31 gennaio di ciascun anno, ai nuclei di valutazione o ai servizi di controllo interno di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286, nonché alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica che redige una relazione annuale al Parlamento.</p> | <p>3. Al fine di combattere gli abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile, sulla base di apposite istruzioni fornite con direttiva del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, le amministrazioni redigono, dandone informazione alle organizzazioni sindacali tramite invio all'Osservatorio paritetico presso l'Aran, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, un analitico rapporto informativo sulle tipologie di lavoro flessibile utilizzate, con l'indicazione dei dati identificativi dei titolari del rapporto nel rispetto della normativa vigente in tema di protezione dei dati personali, da trasmettere, entro il 31 gennaio di ciascun anno, ai nuclei di valutazione e agli organismi indipendenti di valutazione di cui all'articolo 14 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, nonché alla Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica che redige una relazione annuale al Parlamento.</p> |

Con la seconda modifica, è stato esteso tale monitoraggio anche ai contratti stipulati ai sensi dell'art. 7, comma 6, del D.Lgs. 165/2001, principalmente per le collaborazioni coordinate e continuative. L'art. 17, comma 27, del Dl 78/2009 ha stabilito, infatti, che:

All'articolo 7, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, dopo l'ultimo periodo è aggiunto il seguente: "Si applicano le disposizioni previste dall'articolo 36, comma 3, del presente decreto.

Il rapporto deve essere predisposto entro il 31 dicembre e trasmesso, entro il 31 gennaio di ogni anno, ai nuclei di valutazione o ai servizi di controllo interno di cui al D.Lgs. 286/1999 e al Dipartimento della Funzione Pubblica. Fin qui, nulla di strano se non fosse che il tutto dovrebbe rispettare "apposite istruzioni fornite con Direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione"; istruzioni che, a tutt'oggi, non sono state impartite. Il Ministero competente ha informato che, fino a quando non sarà emanata la suddetta Direttiva, il relativo termine per l'invio allo stesso si deve intendere sospeso.

Con il 2012 viene imposto un secondo obbligo di comunicazione, che ad oggi non sembra abrogato, sempre al Dipartimento della funzione pubblica, che riguarda i dirigenti che hanno ricevuto tale incarico direttamente, senza alcuna procedura selettiva. L'art. 1, comma 39 e 40, della L. 190/2012 ha stabilito, infatti, che:

39. Al fine di garantire l'esercizio imparziale delle funzioni amministrative e di rafforzare la separazione e la reciproca autonomia tra organi di indirizzo politico e organi amministrativi, le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nonché le aziende e le società partecipate dallo Stato e dagli altri enti pubblici, in occasione del monitoraggio posto in essere ai fini dell'articolo 36, comma 3, del medesimo decreto legislativo n. 165 del 2001, e successive modificazioni, comunicano al Dipartimento della funzione pubblica, per il tramite degli organismi indipendenti di valutazione, tutti i dati utili a rilevare le posizioni dirigenziali attribuite a persone, anche esterne alle pubbliche amministrazioni, individuate discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione. I dati forniti confluiscono nella relazione annuale al Parlamento di cui al citato articolo 36, comma 3, del decreto legislativo n. 165 del 2001, e vengono trasmessi alla Commissione per le finalità di cui ai commi da 1 a 14 del presente articolo.

40. I titoli e i curricula riferiti ai soggetti di cui al comma 39 si intendono parte integrante dei dati comunicati al Dipartimento della funzione pubblica.

Il rapporto sul lavoro flessibile Il rapporto sul lavoro flessibile

La disposizione si inserisce, come è detto, negli articoli 7 e 36 del D.Lgs. 165/2001. Il riferimento, quali enti obbligati, alle amministrazioni in generale deve intendersi a tutti i soggetti indicati nell'art. 1, comma 2, del medesimo decreto legislativo e, quindi, anche le autonomie locali. Malgrado le indicazioni contenute nell'informativa 2/2010 della Funzione Pubblica, non risulta ben chiaro quale sia il contenuto del rapporto, considerato che la norma specifica solo che lo stesso debba essere analitico e informativo. La direttiva prevede che debbano essere indicati il numero di rapporti

di lavoro, la procedura di conferimento, la durata, la causale. La stessa direttiva termina comunque un disarmante “ecc.”. In assenza di specifiche istruzioni ministeriali risulta opportuno indicare anche il compenso correlato al rapporto di lavoro flessibile in analogia al contenuto delle comunicazioni previste per l’anagrafe delle prestazioni. La direttiva precisa che saranno rilevati anche dati attinenti all’organizzazione dell’ente al fine di meglio calare il fenomeno nel contesto di riferimento.

Per quanto riguarda l’individuazione della tipologia di lavoro flessibile oggetto del rapporto, si deve fare riferimento a tutte le forme elencate negli articoli 7 e 36 del D.Lgs. 165/2001, così come indicato dalla citata direttiva 2/2010 i contratti di lavoro a tempo determinato (d. lgs. 6 settembre 2001, n. 368), gli incarichi dirigenziali con contratto di lavoro a tempo determinato (art. 19, comma 6, del d.lgs 165/2001; art. 110, d. lgs. 267/2000, art. 15 - septies d.lgs. 502/1992), i contratti di formazione e lavoro (art. 3 del d.l. 726/1984 convertito con modificazioni nella legge 863/1984, art. 16 d.l. 299/1994, convertito con modificazioni nella legge 451/1994, n. 451), i rapporti formativi: tirocini formativi e di orientamento (art. 18 della legge 196/1997), i contratti di somministrazione di lavoro, le prestazioni di lavoro accessorio e i contratti di inserimento (d. lgs. 276/2003), i contratti di lavoro autonomo nella forma della collaborazione coordinata e continuativa (art. 7, comma 6, d.lgs 165/2001), gli accordi di utilizzazione di lavoratori socialmente utili (art. 36, comma 4, d.lgs. 165/2001).

Sono esclusi dall’indagine le collaborazioni occasionali, il patrocinio e la rappresentanza in giudizio dell’amministrazione, gli appalti, i contratti e gli incarichi conferiti nell’ambito delle materie regolate dal codice degli appalti pubblici per lavori, servizi e forniture e gli incarichi di docenza. Stante il richiamo ai contratti di cui all’art. 110 del Tuel non è chiaro se debbano essere indicati quelli stipulati ai sensi dell’art. 90 dello stesso testo unico.

Gli incarichi dirigenziali fiduciari

Si tratta di un adempimento inserito a decorrere dal 2012. La norma è diretta a tutte le pubbliche amministrazioni, ma, in questo contesto, la disposizione di riferimento è l’art. 1, comma 2, del D.Lgs. 165/2001 e, quindi, nessun dubbio in ordine alla sua applicabilità alle autonomie locali. La locuzione, però, non impone l’obbligo direttamente in capo ai singoli enti, ma sono gli organismi indipendenti di valutazione che sono chiamati ad inviare i dati richiesti. Sorge il dubbio su quale soggetto ricada l’obbligo in questione nel caso l’ente locale non abbia istituito l’OIV previsto dall’art. 14 del D.Lgs. 150/2009, ma continua ad avvalersi, per la valutazione del personale responsabile di servizio, del nucleo di valutazione. La soluzione preferibile, in linea con lo spirito della norma, vuole che sia quest’ultimo, il nucleo di valutazione, a dover provvedere all’invio delle informazioni.

Oggetto della rilevazione sono i dati relativi alle “*posizioni dirigenziali attribuite a persone, anche esterne alle pubbliche amministrazioni, individuate discrezionalmente dall’organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione*”. La previsione

appare, quanto meno, singolare: si possono, infatti, rilevare in giurisprudenza numerose sentenze che condannano le amministrazioni nelle quali sono stati affidati incarichi dirigenziali in assenza di procedure ad evidenza pubblica per la individuazione del soggetto da incaricare quale dirigente.

Relativamente, poi, alle informazioni da inviare, oltre al dato normativo che parla di “tutti i dati utili a rilevare le posizioni dirigenziali”, nessun altro elemento viene fornito. L'unica specificazione presente nella norma stessa, al comma 40, prevede che i titoli e i curricula siano parte integrante della comunicazione da effettuare alla Funzione Pubblica.

Cosa fare medio tempore

Il rapporto sull'utilizzo del lavoro flessibile deve scontare il ritardo della implementazione del sistema informativo da parte del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione. Un primo problema che ne consegue riguarda la veste che deve assumere questo rapporto, nel caso in cui si ritenga opportuno (o meglio doveroso) procedere alla comunicazione all'organismo indipendente di valutazione ovvero del nucleo di valutazione o al servizio di controllo interno. In assenza di istruzioni, risulta evidente che ogni ente può adottare la forma che ritiene più consona: una relazione piuttosto che un prospetto è indifferente atteso che il destinatario è un soggetto “interno” all'Amministrazione.

Malgrado il grave ritardo nell'attuazione della disposizione non si può dimenticare che la sanzione collegata è indubbiamente gravosa: “al dirigente responsabile di irregolarità nell'utilizzo del lavoro flessibile non può essere erogata la retribuzione di risultato”. La direttiva 2/2010 della Civit ricorda che il nucleo di valutazione, ovvero i nuovi OIV, o i servizi di controllo interno dovranno esprimere un “giudizio” (per usare la locuzione della direttiva) su tale rapporto. Poiché la sanzione è correlata ad “irregolarità” nell'utilizzo del lavoro flessibile sembra potersi concludere che il nucleo di valutazione debba esprimere una valutazione in merito alla regolarità o meno di tale utilizzo. A questo punto il tema di complica: che cosa si deve intendere per “irregolarità”? Le due direttrici interpretative che si possono identificare non possono che condurre, da una parte al concetto di illegittimità, intesa come contrarietà a norme di legge, e, dall'altra, a quello di opportunità e/o merito nell'utilizzo di tali strumenti. La norma apre il comma 3 in commento dichiarandone l'obiettivo: “al fine di combattere gli abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile”. Ancora una volta l'obiettivo di evitare “abus” è compatibile sia con la legittimità che con l'opportunità.

Entrando nel merito della prima ipotesi interpretativa, ovvero un giudizio sulla legittimità del comportamento tenuto dal dirigente, ci si chiede cosa abbia a che fare tale attività con un nucleo di valutazione che per sua natura e per le professionalità che lo compongono si dovrebbe occupare di management e di sistemi di valutazione e non di legittimità nella stipula di contratti di lavoro flessibile. Ammesso e non concesso che l'ipotesi interpretativa sia quella corretta la sanzione sembrerebbe quantomeno singolare: se il nucleo rileva una illegittimità nel comportamento di un dirigente dovrebbe fare ben altro che negarli la retribuzione di risultato.

La seconda tesi, legata ad un giudizio di opportunità nell'utilizzo di tali strumenti, non sembra comunque convincente. Se il dirigente ha posto in essere un uso notevole di rapporti flessibili, ma lo ha fatto in modo legittimo e secondo gli strumenti di programmazione dell'ente raggiungendo quindi gli obiettivi assegnati, come potrebbe il nucleo di valutazione esprimere un "giudizio" negativo?

Come ipotesi residuale si potrebbe ipotizzare una complessiva valutazione diretta non tanto al singolo contratto ma all'utilizzo nel suo complesso di tali strumenti. Se così fosse si ritornerebbe alle tematiche sopra esposte in merito al ruolo del nucleo in un giudizio di legittimità.

In ogni caso, pur non risultando chiaro come si concretizzi un "giudizio" su tale rapporto, appare evidente che, in una situazione normativa così incerta ed in presenza di una sanzione così pesante, il nucleo debba esprimere tale giudizio prima che venga liquidata la retribuzione di risultato.

Le stesse considerazioni possono essere effettuate per i dati relativi agli incarichi dirigenziali fiduciari. A questo proposito, però, vi è da rilevare che la comunicazione viene imposta unicamente all'OIV nei confronti del Dipartimento della funzione pubblica, e non nei confronti di altri soggetti. Nel comunicato del predetto Dipartimento, riportato in allegato, le singole amministrazioni vengono invitate a non inviare dati in forma cartacea o mediante posta elettronica e, quindi, si ritiene che nessun adempimento debba essere posto in essere fino al momento in cui la Funzione Pubblica metta a disposizione lo strumento informatico. Al contrario, il rapporto sul lavoro flessibile, dovendo essere inviato, oltre che alla Funzione Pubblica, anche al nucleo di valutazione ovvero all'OIV, si potrebbe ritenere opportuno inviare a quest'ultimo i dati previsti, ovviamente, come detto, in forma libera.