COLLOCAMENTO OBBLIGATORIO ED ESCLUSIONE DALLA BASE DI COMPUTO DEI LAVORATORI IN SMART WORKING: INTERPELLO DEL MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI N.3/2021

scritto da Francesco Cotini | Giugno 11, 2021

Il Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro ha richiesto al Ministero del Lavoro chiarimenti riguardo la possibilità di escludere i dipendenti in smart working dalla base di computo dell'organico aziendale per la determinazione del numero di disabili da assumere ai sensi della L. 68/1999. co

L'art. 4, comma 1, della L. 68/99 stabilisce 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*". Altresì la medesima disposizione individua espressamente le categorie di lavoratori non computabili ai fini del calcolo della quota di riserva, facendo salve le ulteriori esclusioni previste dalle discipline di settore.

L'istanza formulata prende le mosse dalla previsione contenuta nell'art. 23 del D.Lgs. 80/2015, che sancisce l'esclusione dei "*lavoratori ammessi al telelavoro dal computo dei limiti numerici previsti da leggi e contratti collettivi per l'applicazione di particolari normative ed istituti*".

Sulla base di tale previsione normativa, l'Ordine dei Consulenti del Lavoro ritiene che, ai fini dell'applicazione

dei criteri di computo dell'organico aziendale, sia possibile un'assimilazione dei lavoratori ammessi al telelavoro a quelli in smart working con la conseguente esclusione anche di questi ultimi per la determinazione della quota di riserva, in considerazione delle analogie riscontrabili tra tali istituti, entrambi caratterizzati da una comune finalità di conciliazione tra vita privata e lavorativa, nonché da simili modalità organizzative flessibili che consentono lo svolgimento dell'attività lavorativa da remoto.

Il Ministero del Lavoro, dopo un'approfondita analisi normativa, chiarisce che la *ratio* della disposizione dell'art. 23 del D.Lgs. 80/2015 relativa all'esclusione dei lavoratori in telelavoro dal computo dei limiti numerici è da rinvenirsi nell'intento del legislatore di incentivare quanto più possibile il ricorso ad una importante strumento di conciliazione tra vita privata e vita lavorativa.

Diversamente, sostiene il Dicastero, lo smart working ha una sua regolamentazione specifica (artt. 18 – 23 della L. 81/2017), che pur presentando caratteristiche comuni con il telelavoro, si spinge nella direzione di una maggiore flessibilità, dovuta in particolare ad un'organizzazione dell'attività per fasi, cicli e obiettivi e all'assenza di precisi vincoli di orario e di luogo di lavoro, fatti salvi i soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale derivanti dalla contrattazione collettiva.

Il ricorso a tale modalità lavorativa ha registrato, come ben noto, un incremento esponenziale dovuto alla situazione emergenziale determinata dalla pandemia da Covid-19.

Con riferimento al quesito presentato, il Ministero del Lavoro ritiene che non sussista nella legge n. 81/2017 una disposizione analoga a quella contenuta nell'art. 23 del D.Lgs. 80/2015, che escluda espressamente i lavoratori dall'organico aziendale, per qualsivoglia finalità.

Infatti, i casi di esclusione contemplati dall'art. 4, comma 1, della L. 68/1999, avendo carattere tassativo, non sono suscettibili di interpretazione analogica. Come sancito infatti dalla Corte di Cassazione con sentenza del 4 febbraio 2016 n.2210, le disposizioni della L. n.68/1999, in quanto *lex specialis* prevalgono su quelle di carattere generale.

Ritenendo di fatto possibile l'esclusione dal computo dell'organico aziendale dei lavoratori in smart working, in assenza di un'espressa previsione in tal senso all'interno dell'ordinamento, risulterebbe di fatto pregiudicata in modo significativo la logica inclusiva della normativa speciale sulle assunzioni obbligatorie.

L'inserimento dei lavoratori agili nell'organico aziendale appare suffragato da una ricostruzione sistematica della normativa vigente sui criteri di computo dell'organico aziendale in ambiti applicativi diversi da quello delle assunzioni obbligatorie, come ad esempio in materia di integrazione salariale (art. 20 del D.Lgs. 148/2015 per l'erogazione dei trattamenti CIGS), che non escludono espressamente tale categoria di lavoratori ai fini della determinazione dei limiti numerici.

Alla luce di quanto esposto, il Ministero del Lavoro ritiene quindi che i lavoratori in smart working non possano essere esclusi dal computo per la determinazione della quota di riserva.

All.to

Interpello 3_2021

RELAZIONI INDUSTRIALI:

Giuseppe Baselice 089200829 g.baselice@confindustria.sa.it

Francesco Cotini 089200815 f.cotini@confindustria.sa.it