



Numero 3 / 2025

Giuseppina PENSABENE LIONTI

**Profili di specialità della disciplina dell'accesso al pubblico
impiego dei disabili tra principi costituzionali,
vincoli internazionali e applicazione pratica**

Profili di specialità della disciplina dell'accesso al pubblico impiego dei disabili tra principi costituzionali, vincoli internazionali e applicazione pratica

Giuseppina PENSABENE LIONTI

Professoressa Associata di Diritto del Lavoro, Università degli Studi di Padova

Abstract: L'indagine – senza trascurare il carattere valoriale ad essa sotteso – ripercorre lo statuto costituzionale della persona con disabilità al fine di rivitalizzare i principi ivi contenuti, collocandoli nel relativo quadro ordinamentale, domestico e sovranazionale, che si è articolato nel corso degli ultimi anni. Su queste premesse, il *focus* è criticamente incentrato su taluni istituti inerenti l'accesso dei disabili al pubblico impiego al fine non solo di evidenziare – anche dal confronto con il settore del lavoro privato – i tratti di specialità della relativa disciplina, ma anche di evincere le *defaillance* applicative e i nodi interpretativi che emergono in sede attuativa, proponendo quindi prospettive evolutive che possano garantire l'effettiva attuazione degli obblighi derivanti dal diritto internazionale ed euro-unitario in combinato disposto con i ricordati principi costituzionali posti a tutela dei lavoratori con disabilità.

The research - without neglecting the values underlying it - retraces the constitutional statute of the disabled person in order to revitalise the principles contained therein, placing them in the relative domestic and supranational legal framework that has been articulated in recent years. On this premise, the focus is critically centred on certain institutions inherent to the access of persons with disabilities to public employment in order not only to highlight - also by comparison with the private employment sector - the special features of the relative discipline, but also to evince the application defaults and the interpretative knots that emerge at the time of implementation, thus proposing evolutionary prospects that can guarantee the effective implementation of the obligations deriving from international and community law in conjunction with the aforementioned constitutional principles for the protection of workers with disabilities.

Sommario: 1. Premessa: il carattere valoriale dell'indagine. – 2. Lo statuto costituzionale delle persone con disabilità e la correlativa *ambientazione* giuridica sovranazionale. – 3. Il regime delle assunzioni del lavoratore disabile nel pubblico impiego: le ragioni di una differenziazione con il lavoro privato. – 3.1. (Segue) Un *focus* sulla disciplina delle quote di riserva, del requisito dello stato di disoccupazione e dei criteri di chiamata all'impiego: luci e ombre. – 4. Verso l'effettività della tutela e dei ragionevoli accomodamenti: quali prospettive?

1. Premessa: il carattere valoriale dell'indagine.

L'indagine sulla tutela della disabilità nel pubblico impiego – al di là delle implicazioni giuridiche, politiche e sociali ad essa sottese – non può non tener conto del carattere valoriale che ontologicamente connota l'evoluzione della relativa normativa, interna e sovranazionale. In tal

senso, dirimenti appaiono non solo la pervasività del concetto odierno di disabilità¹ che recepisce le istanze esogene provenienti dagli ordinamenti euro-unitario e internazionale, ma anche la specialità della disciplina del lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione assistita da precise garanzie costituzionali. Ben vero, da un lato, è noto come sia stato oramai abbandonato il “modello medico” su cui fondava l’originaria concezione di disabilità, basata sull’enfaticizzazione del deficit fisico o mentale della persona disabile rispetto a quella normodotata; optandosi viceversa per un “modello sociale di disabilità” che la configura quale “conseguenza dell’interazione tra condizione di salute e ambiente esterno”, tale per cui essa non costituisce più “un problema della persona derivante da una sua menomazione, ma è il prodotto dell’interazione tra il deficit della persona e l’ambiente sociale non adatto alla diversità dei singoli individui”². Dall’altro, parimenti noto è che permane, quale tratto distintivo del pubblico impiego, la funzionalizzazione dell’azione della P.A. (privatizzata³) al soddisfacimento degli interessi della collettività, in ossequio ai principi prescritti dalla Carta fondamentale⁴, *in primis* quelli di imparzialità e di buon andamento *ex art.* 97.

In tal senso, il settore del lavoro pubblico riveste (*rectius*: dovrebbe rivestire) un ruolo cruciale nell’inclusione lavorativa delle persone con disabilità, sia per la funzione esemplare che l’amministrazione è chiamata a svolgere (anche nell’ottica dell’effettivo superamento delle disuguaglianze), sia per la sua incidenza quantitativa sul mercato del lavoro italiano.

Non è un caso, infatti, che il diritto al lavoro delle persone con disabilità (che – come si vedrà nel prosieguo – si innerva di solidi precipitati costituzionali) conosca peculiari declinazioni nel

¹ Concetto di disabilità da ultimo tipizzato – nella sua “moderna” accezione – all’ art. 2, d.lgs. 3 maggio 2024, n. 62, entrato in vigore il 30 giugno 2024.

² C. SPINELLI, *La nuova disciplina dell’inserimento al lavoro delle persone disabili (d.lgs. n. 151/2015) nel quadro della normativa internazionale e dell’Unione europea*, in E. GHERA – D. GAROFALO (a cura di), *Semplificazioni sanzioni ispezioni nel Jobs Act 2*, Cacucci, Bari, 2016, pp. 11 ss., spec. p. 12.

³ Ciò, invero, permane (e non potrebbe essere altrimenti), anzi viene amplificato a seguito dell’adesione da parte del legislatore italiano degli anni Novanta del secolo scorso - con la nota riforma della privatizzazione del pubblico impiego, nelle sue due fasi del 1991/92 e del 1997/98 - allo slancio aziendalistico che era stato prospettato da Massimo Severo Giannini (cfr. M.S. GIANNINI, *Impiego Pubblico (teoria e storia)*, in *Enc. Dir.*, vol. XX, Milano, 1970; ma soprattutto cfr. *Rapporto sui principali problemi dell’amministrazione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1982, p. 715 ss.) che stigmatizzava i mali della burocrazia italiana e ne ricercava i possibili rimedi proprio nella ricetta della “privatizzazione”, la quale – da lì in poi – avrebbe inciso, com’è noto, sull’intero *iter* delle numerose riforme degli apparati amministrativi statali, attraverso la progressiva trasposizione nel lavoro pubblico di “tecniche di *management*” tratte dal settore privato.

⁴ Sicché, malgrado l’esistenza di didascalici steccati “classificatori” miri a circoscrivere ed etichettare i perimetri dell’uno o l’altro ramo del diritto del lavoro, pubblico e privato, (al riguardo, sia consentito un rinvio a G. PENSABENE LIONI, *Autonomia e interdipendenza della nuova dirigenza pubblica*, Giappichelli, Torino, pp 1 ss., spec. p. 20), alla fine la giuridicità di risulta è sempre più flessibile e pervasiva di tassonomie e principii, che sembravano irriducibili e non esportabili dalle aree per le quali erano stati costruiti. Così è avvenuto che il necessario “ancoraggio” del diritto amministrativo alla Costituzione (cfr. L. TORCHIA, *Diritto amministrativo, Potere pubblico e Società nel terzo millennio o della legittimazione inversa*, in AA. VV. *Il diritto amministrativo oltre i confini*, Milano, 2008, p.47 ; G. AMATO, *Diritto costituzionale e diritto amministrativo*, in L. TORCHIA (a cura di), *Attraversare i confini del diritto*, Bologna, 2016, p. 261) ed al diritto dell’ Unione Europea, che ha prodotto una evoluzione della normativa rispetto alla tradizionale legislazione speciale del pubblico impiego, risultando quest’ultima sempre più implementata da elementi di diritto privato, laddove gli strumenti autoritativi sono stati largamente sostituiti da strumenti consensuali, essendo sempre più presenti forme organizzative privatistiche; cfr., al riguardo, F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata e azione amministrativa. Cura dell’interesse generale e autonomia privata nei nuovi modelli di amministrazione*, Padova, 2000, p. 291-292, cit. in F. SAITTA, *Strutture e strumenti privatistici dell’azione amministrativa*, in *Dir. Amm.*, n.4/2016, p. 556, laddove l’A. osserva che è ormai un principio acquisito che «non v’è autonomia tra esercizio della funzione pubblica e moduli di diritto privato ma addirittura la cura dell’interesse generale va considerato, in primo luogo, che può spesso essere garantito a migliori condizioni utilizzando strumenti privatistici».

pubblico impiego rispetto al settore privato, in tutte le fasi del rapporto di lavoro, dall'assunzione (art. 97, co. 3 Cost.) all'estinzione, passando per la gestione dello stesso durante la sua pendenza. In definitiva, lo Stato sociale costituzionale non può non riconoscere "dietro il velo giuridico dell'eguaglianza formale" l'inevitabile "evidenza di ostacoli che di fatto limitano l'uguaglianza del pieno diritto della persona umana"⁵.

Orbene, pur a fronte di un quadro normativo articolato - che si è via via evoluto nel corso del tempo anche sotto la spinta propulsiva dell'ordinamento comunitario - la concreta attuazione dei relativi principi e regole di dettaglio si scontra frequentemente con lacune applicative, rigidità procedurali e, in generale, con una cultura organizzativa dell'inclusione che appare per certi versi ancora deficitaria all'interno della P.A. Pertanto, tenuto conto dell'importanza dei valori in gioco, l'obiettivo dell'indagine è quello di esplorare criticamente taluni tratti salienti della disciplina vigente in materia di assunzioni dei disabili nel pubblico impiego, evidenziando le difficoltà interpretative e operative che emergono in sede attuativa, al fine di poter delineare alcune prospettive evolutive che - anche alla luce degli obblighi derivanti dal diritto internazionale e comunitario - possano garantire l'effettiva attuazione dei principi costituzionali posti a tutela dei lavoratori con disabilità.

2. Lo statuto costituzionale delle persone con disabilità e la correlativa *ambientazione* giuridica sovranazionale.

La Costituzione, come di consueto, costituisce l'asse portante dell'intera normativa lavoristica che regola la materia in questione⁶, dando attuazione a una serie di disposizioni di primaria importanza, tra le altre: artt. 1, 2, 3, 4, 29, 30, 31, 32, 34, 35, 38 Cost., cui si aggiungono gli articoli 51, 97 e 98 Cost. con specifico riferimento al lavoro pubblico, nonché - a livello sovranazionale - gli articoli 21 e 26 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e i principi di cui alla direttiva 2000/78/CE e alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 2006⁷. Le finalità perseguite dalle surriferite fonti sovranazionali sono, infatti, corroborate da quanto dispone la nostra Carta fondamentale e hanno dato avvio ad un indirizzo regolativo - inaugurato, come si dirà a breve, dalla l. n. 68 del 1999 - che mette al centro il già ricordato "modello sociale" di disabilità, il quale - come riconosciuto dalla stessa Corte Costituzionale - impone, tra l'altro, di "conformare i vari ordinamenti interni in chiave non già meramente protettiva delle persone con disabilità, ma piuttosto in una prospettiva dinamica e promozionale [...] attraverso il pieno e integrale riconoscimento di diritti e di tutele che, in quanto fondamentali, non possono non essere adeguate alla dignità di qualsiasi persona in quanto tale, ma anche attraverso la predisposizione di misure idonee a compensare, per quanto possibile, e nelle forme più compatibili, la condizione di chi si trovi così particolarmente svantaggiato"⁸.

⁵ Cfr. A. ZOPPINI, *Il diritto privato e i suoi confini*, Bologna, Il Mulino, 2020, p. 185.

⁶ Cfr. G. ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità. Profili costituzionali*, Franco Angeli, Milano, 2020; C. COLAPIETRO, *Diritto al lavoro dei disabili e Costituzione* in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2009, pp. 607-632.

⁷ Convenzione quest'ultima che, com'è noto, è stata adottata a New York il 13 dicembre 2006, ratificata e resa esecutiva in Italia con la l. n. 18 del 2009 e approvata dall'Unione europea con decisione del Consiglio del 26 novembre 2009, n. 2010/48/CE.

⁸ Corte Cost., 14 gennaio 2016, n. 2, in *Foro It.*, vol. 139, n. 3 marzo 2016, pp. 775 ss.

Da questa angolazione, è possibile affermare che esiste un vero e proprio statuto costituzionale delle persone con disabilità⁹, che è d'uopo “rivitalizzare” – anche alla luce dell’interpretazione che ne offre la Consulta – collocandolo nella *ambientazione* giuridica sovranazionale che si è delineata nel corso di questi ultimi decenni. Ciò risulterà utile anche per denotare il tasso di effettività della normativa vigente in materia di inserimento lavorativo dei disabili nella P.A., che si esaminerà nel prosieguo.

Invero, anzitutto, i principi personalista e solidaristico prescritti dall’art. 2 Cost. presuppongono, per un verso, la funzionalizzazione delle istituzioni pubbliche¹⁰ al riconoscimento dell’antiorità¹¹ della tutela della persona e della dignità umana rispetto a qualsivoglia altra esigenza protetta dall’ordinamento e, per altro verso, l’imposizione di inderogabili doveri di solidarietà che, anche in ambito lavorativo¹², risultano ineludibili per assicurare la piena uguaglianza delle persone con disabilità, rivelandosi insufficiente il mero riconoscimento formale dei relativi diritti¹³. Uguaglianza quest’ultima che, com’è noto, viene consacrata dall’art. 3 Cost., nella sua duplice dimensione formale e sostanziale, che non solo impone di trattare situazioni uguali in modo uguale, ma anche situazioni diverse in modo diverso¹⁴, riconoscendo dunque piena cittadinanza costituzionale, ad uno statuto giuridico, appunto, “differenziato”¹⁵ per i soggetti che necessitano di un livello maggiore di protezione¹⁶.

Ciò risulta viepiù corroborato dall’impegno cui è chiamata la Repubblica non solo di riconoscere a tutti i cittadini il diritto al lavoro (che ne costituisce la dimensione fondante *ex* art. 1 Cost.), ma anche di promuovere le condizioni che rendano effettivo questo diritto (art. 4 Cost.) anche per le persone con disabilità¹⁷; agevolando quindi la formazione delle famiglie (artt. 29, 30, 31 Cost.)¹⁸, tutelando il valore dell’inserimento della donna (anche nel lavoro pubblico a parità di condizioni con l’uomo *ex* art. 51 Cost.)¹⁹ e garantendo il benessere della persona (art. 32 Cost.). Il diritto alla salute, infatti, è un “diritto sociale di primaria importanza”²⁰ e non interessa soltanto l’individuo, bensì la collettività a cui i pubblici uffici – posti a servizio esclusivo della Nazione (art. 98 Cost.) e in ossequio ai già ricordati principi di imparzialità e buon andamento (art. 97 Cost.) – erogano

⁹ E. ROSSI, *Lo “statuto costituzionale delle persone con disabilità”: brevi considerazioni su un disegno di legge*, in *Forum Quad. Cost.*, 1, 2021, pp. 370 ss.

¹⁰ Invero, l’art. 2 Cost. – in quanto esprime e tutela il valore della dignità umana – è, già di per sé, tale da condizionare l’esercizio di ogni potere, anche pubblico; cfr. A. RUGGERI, *Il principio personalista e le sue proiezioni*, in *Federalismi.it*, n. 17/2013.

¹¹ E. ROSSI, *Lo “statuto costituzionale delle persone con disabilità”: brevi considerazioni su un disegno di legge*, cit., p. 373.

¹² S. SIMITIS, *Il diritto del lavoro e la riscoperta dell’individuo*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1990, p. 87.

¹³ *Ex arg.* E. VIVALDI, *L’esercizio dei doveri di solidarietà da parte della persona con disabilità*, in *Osservatorio AIC*, n. 4/2019, pp. 145 ss.

¹⁴ Cfr. Corte Cost. 8 novembre del 2017, n. 258, in *osservatoriodisabilitàhumanball.unimi.it*, laddove la Consulta riconduce la condizione della disabilità a quelle condizioni personali che limitano l’uguaglianza.

¹⁵ M. AINIS, *I soggetti deboli nella Costituzione italiana*, in *Politica del diritto*, n. 1/1999, pp. 25 ss.

¹⁶ Cfr., U. ROMAGNOLI, *Art. 3. Il principio di uguaglianza sostanziale*, in *Commentario Branca alla Costituzione*, Zanichelli, Bologna, 1975, p. 178.

¹⁷ Cfr., *funditus*, A. RICCARDI, *Disabili e lavoro*, Bari, Cacucci, 2018; D. GAROFALO, voce *Disabili (lavoro dei)*, in *Digesto delle discipline privatistiche, Sezione commerciale*, agg. V, Torino, Utet, 2009, pp. 767 ss.

¹⁸ In tal senso, la famiglia costituisce una rete di supporto fondamentale per la persona con disabilità (cfr. Corte Cost., n. 2 del 2016), ponendosi – non a caso – la questione del “dopo di noi”, intesa quale fase della vita in cui siffatta rete di supporto viene inevitabilmente meno; cfr. E. VIVALDI (a cura di), *Disabilità e sussidiarietà. Il “dopo di noi” tra regole e buone prassi*, Il Mulino, Bologna, 2012.

¹⁹ Sul punto, cfr. E. ROSSI, *Lo “statuto costituzionale delle persone con disabilità”: brevi considerazioni su un disegno di legge*, cit., p. 381, laddove l’A. osserva significativamente che “riconoscere il diritto delle persone con disabilità ad accedere alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza potrebbe pertanto essere funzionale non soltanto alla necessaria garanzia di un diritto individuale, ma anche alla migliore efficacia delle stesse istituzioni rappresentative”.

²⁰ *Ex arg.* Corte Cost. 10 aprile 2020, n. 62, in *Foro it.*, I, 7-8, 2020, p. 2263.

i relativi servizi. Inoltre, sul combinato disposto dell'art. 34 con gli artt. 35 e 38 Cost. fonda il consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale²¹ che considera di fondamentale importanza, anzitutto, l'inserimento e l'integrazione nella scuola e, successivamente, la formazione, l'avviamento e l'elevazione professionale nel lavoro della persona con disabilità, anche al fine di "stimolare le potenzialità dello svantaggio" e di ridurre progressivamente "i condizionamenti indotti dalla minorazione"²².

Siffatti diritti – il cui suesposto catalogo non è certamente esaustivo²³ – non possono, dunque, essere relegati al limbo dei principii²⁴ per quanto attiene al relativo tasso di effettività giuridica che sovente, in sede di applicazione pratica, man mano si diluisce (rovesciando appunto, la "piramide"): dagli atti amministrativi fino alla Costituzione.

A tal fine, giova anzitutto collocare le ricordate prescrizioni di rango costituzionale nel più ampio contesto internazionale ed euro-unitario,²⁵ nel quale un tassello fondamentale viene aggiunto alla tutela antidiscriminatoria per ragioni di disabilità. Quest'ultima, ben vero, non si basa soltanto sulla mera elencazione delle discriminazioni vietate²⁶, ma introduce azioni positive volte a garantire forme di uguaglianza sostanziale attraverso la rimozione delle condizioni di disparità effettivamente esistenti²⁷.

Ulteriore novità derivante dalla normativa sovranazionale riguarda, com'è noto, le "soluzioni ragionevoli"²⁸, che il datore di lavoro pubblico (e privato) deve adottare, ossia tutte quelle misure che – in funzione delle situazioni concrete e nei limiti della sostenibilità organizzativa e finanziaria dell'ufficio – possano garantire il diritto al lavoro del disabile nelle sue diverse estrinsecazioni: svolgimento della prestazione, formazione, progressione di carriera, ma anche (e soprattutto) accesso al lavoro. Siffatte misure rispondono, quindi, alle specifiche esigenze del singolo lavoratore disabile a conferma del particolare rilievo assunto nel diritto comunitario e internazionale dall'effettività della relativa tutela, con riferimento alla quale l'Italia – pur a seguito dell'introduzione del d.lgs. n. 216 del 2003, che aveva previsto il divieto di discriminazione fondato, tra l'altro, sull'*handicap* e assistito da una tutela giudiziaria rafforzata – è stata condannata dalla Corte di Giustizia²⁹ a causa della non corretta e incompleta trasposizione dell'art. 5 della direttiva 2000/78/CE in ordine, appunto, alla previsione che impone ai datori di lavoro l'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli per ogni puntuale aspetto delle condizioni di lavoro dei

²¹ Già a partire da Corte Cost., 8 giugno del 1987, n. 215, in *Giurispr. It.*, I, 1, 1988, p. 148.

²² *Ibidem*.

²³ Ulteriori precipitati costituzionali direttamente refluenti sui diritti del lavoratore disabile si deducono, infatti, da molte altre norme della Carta fondamentale (si pensi, tra le altre, agli artt. 13, 14, 16 Cost. in relazione, ad esempio, alla necessità di abbattimento delle barriere architettoniche, anche nei luoghi di lavoro, per garantire le libertà ivi prescritte alle condizioni personali dei soggetti che si trovano in una posizione di svantaggio), rinviando a tal fine nuovamente – per ovvie ragioni di economia espositiva – soltanto alla clausola generale di cui al menzionato art. 2 Cost. che sancisce l'inviolabilità dei diritti umani sia come singoli, sia nelle formazioni sociali in cui si svolge la propria personalità, *in primis*, appunto, l'ambiente di lavoro; cfr., *amplius*, U. DE SIERVO, *Libertà negative e positive*, in R. BELLÌ (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità*, Franco Angeli, Milano, 2000, pp. 37 ss.

²⁴ Sovente, infatti, le "regole di dettaglio" (quel ginepraio di atti, regolamenti, fittizie specialità di settore, deroghe) prevalgono sugli stessi "principii" per quanto attiene al tasso di effettività giuridica nel pubblico impiego. In tal senso, anche *in subiecta materia*, il riscontro empirico, purtroppo, non conforta l'auspicio di G. ZAGREBELSKY (*Il diritto mite*, Torino, 1992) che nelle "società aperte", i "principii" si possono imporre alle anguste "regole".

²⁵ Cfr., *amplius*, G. LOY, *La disabilità nelle fonti internazionali*, in C. LA MACCHIA (a cura di), *Disabilità e lavoro*, Roma, Ediesse, 2009.

²⁶ Cfr. art. 21 Carta dei diritti fondamentali UE.

²⁷ Cfr. art. 26 Carta dei diritti fondamentali UE.

²⁸ Cfr. art. 5, dir. n. 2000/78/CE; art. 2 Convenzione ONU 2006, cit.

²⁹ Corte Giust., sent. 4 luglio 2013, causa C-312/11 (Commissione europea c. Italia).

disabili. Tale condanna ha rappresentato – in qualche modo – un ideale spartiacque tra una tutela meramente declamatoria e una tutela effettiva (o presunta tale), nell'ambito dei numerosi interventi normativi che si sono susseguiti *in subiecta materia* per il settore del lavoro pubblico.

3. Il regime delle assunzioni del lavoratore disabile nel pubblico impiego: le ragioni di una differenziazione con il lavoro privato

L'accesso delle persone con disabilità al pubblico impiego³⁰ rappresenta il primo banco di prova per la concreta attuazione degli enumerati principi costituzionali e vincoli internazionali di parità e inclusione. In tal senso, già prima della ricordata condanna dell'Italia da parte della Corte di Giustizia per mancata conformità della normativa interna alla direttiva 2000/78/CE, il legislatore domestico aveva abbandonato la logica assistenzialistica su cui fondava il regime previgente di cui alla l. n. 482 del 1962 in materia di assunzione dei disabili, attraverso la menzionata l. n. 68 del 1999 che ha introdotto il collocamento mirato delle persone con disabilità³¹. Pertanto, queste ultime non vengono più collocate in qualsiasi posto compatibile con il proprio stato di salute, bensì in quella posizione lavorativa, appunto, “mirata”³² che – tenendo conto delle relative qualità professionali e soggettive – possa favorirne l'inserimento in un contesto lavorativo adeguato³³. Al fine di accrescere l'effettività di siffatto sistema di accesso all'impiego – anche alla luce della condanna della Corte che, nel frattempo, era intervenuta nel 2013 e che aveva portato all'inserimento dell'obbligo dei datori di lavoro di adottare accomodamenti ragionevoli di cui al nuovo comma 3 *bis* del menzionato d.lgs. n. 216 del 2003³⁴ – si sono susseguiti diversi interventi normativi successivi che hanno inciso direttamente sul settore del lavoro pubblico. Segnatamente si allude, dapprima, ai decreti legislativi attuativi del c.d. *Jobs Act*³⁵ (d.lgs. nn. 150 e 151 del 2015) e, in seguito, al decreto legislativo n. 75 del 2017 attuativo della c.d. *Legge Madia* (L. n. 124 del 2015), i quali hanno introdotto disposizioni *ad hoc* per il pubblico impiego che – pur rafforzando il concetto di “personalizzazione” della tutela del disabile fin dalla fase genetica dell'accesso al lavoro (a tal fine responsabilizzando, tra l'altro³⁶, nuove figure quali il c.d. “*disability manager*”³⁷) – hanno reso nel complesso più rigoroso, rispetto al lavoro privato, sia il collocamento (che

³⁰ Cfr. F. LIMENA, *L'accesso al lavoro dei disabili*, Cedam, Padova, 2004.

³¹ Cfr. E. PASQUALETTO, *I servizi per l'impiego tra pubblico e privato. La nuova disciplina per il diritto al lavoro dei disabili. La nuova legge sul collocamento obbligatorio dei disabili: prime osservazioni*, in *Quad. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1999, pp. 93 ss.; Id., *Il collocamento obbligatorio*, in C. CESTER (a cura di), *Il rapporto di lavoro subordinato: costituzione e svolgimento*, in F. Carinci (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, vol. II, Torino, Utet, 1999, pp. 306 ss.

³² Cfr. Cons. Stato, 28 marzo 2001, n. 209, laddove si legge che “il collocamento dei disabili tende a trasformarsi in un collocamento mirato rispondente alle reali capacità del lavoratore e alle caratteristiche dei posti di lavoro da assegnare”.

³³ V. LUCIANI, *Selezione del personale e contratto di lavoro pubblico e privato*, Napoli, 2002, p. 109.

³⁴ Integrazione quest'ultima apportata dall'art. 9, co. 4-ter, d.l. n. 76 del 2013, conv. in l. n. 99 del 2013.

³⁵ Nella specie, si tratta dei d.lgs. attuativi delle deleghe contenute nella L. n. 183 del 2014, art. 1, co. 4, lett. g.

³⁶ Molte sono state le novità introdotte attraverso un'opera di vera e propria revisione organica della disciplina di cui alla l. n. 68 del 1999, come, ad esempio, la razionalizzazione delle procedure per l'inserimento lavorativo dei disabili; le modifiche ai criteri di computo delle quote di riserva; l'ampliamento del novero degli aventi diritto, includendovi altresì le persone con riduzione a meno di un terzo della capacità di lavoro, in modo permanente e a seguito di difetto fisico, mentale o infermità; cfr., *amplius*, P. LAMBERTUCCI, *Il collocamento obbligatorio dei disabili e il collocamento degli extracomunitari*, in G. SANTORO-PASSARELLI (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Milano, 2020, pp. 3163 ss.; A. RICCARDI, *Disabili e lavoro*, cit., p. 20; E. PASQUALETTO, *Le novità dell'estate e dell'autunno 2015 in materia di collocamento mirato dei disabili*, in G. ZILIO GRANDI – M. BIASI (a cura di), *Commentario breve alla riforma “Jobs Act”*, Padova, 2016, pp. 749 ss.; D. GAROFALO, *Jobs Act e disabili*, in *RDSS*, 2016, p. 94; F. LIMENA, *Il restyling della l. n. 68/1999 sul collocamento dei disabili*, in *LG*, 2016, pp. 429 ss.

³⁷ Cfr. art. 39-ter, c. 1, d.lgs. n. 165 del 2001, introdotto dall'art. 10, c. 1, d.lgs. n. 75 del 2017. Tale figura riguarda le amministrazioni con più di 200 dipendenti, seppure la direttiva del Ministro per la P.A. n. 1 del 2019, abbia precisato che “resta fermo che le PP.AA. con meno di 200 dipendenti possono comunque procedere alla nomina del predetto responsabile” (pag. 4). Su questa scia, peraltro, sembrano muoversi i più recenti interventi normativi in materia, cfr., *infra*, par. 4.

avviene, in via ordinaria, sulla base dei criteri di chiamata numerica, e non nominativa³⁸) sia la tipologia di convenzioni che la P.A. può stipulare³⁹. Pertanto, non si può disconoscere – come già si è accennato in premessa – che la specialità della disciplina del lavoro pubblico emerge in modo dirompente anche nella materia che ne occupa. D'altronde, è la stessa legge n. 68 del 1999 a stabilire espressamente che i datori di lavoro pubblici effettuano le assunzioni in conformità con quanto previsto dal TUPI⁴⁰; dato che – come noto – l'accesso al pubblico impiego soggiace a precisi vincoli, non solo di rango costituzionale (art. 97, co. 3 Cost)⁴¹, ma anche derivanti dalla normativa contenuta nel d.lgs. n. 165 del 2001, nonché da una serie di altre fonti amministrative di normazione secondaria⁴² che non sempre rendono agevole il coordinamento con le disposizioni specifiche che regolano il collocamento mirato.

Eguaglianza, nelle diversità, sembra essere dunque il canone ispiratore dello statuto del pubblico impiego privatizzato, dato che – a differenza del settore privato in cui il bilanciamento dei contrapposti interessi in gioco va valutato rispetto all'art. 41, co. 1, Cost.⁴³ – in materia di lavoro pubblico, questi ultimi devono essere coniugati con il buon andamento della P.A.

Se ne inferiscono, come corollario, una serie di peculiarità che connotano il collocamento mirato nel settore pubblico e che lo distinguono dal regime vigente nell'impiego privato⁴⁴, tra gli altri: le quote di riserva, “la composizione soggettiva dei destinatari della disciplina, i criteri di chiamata all'impiego, i vincoli di assunzione nel caso delle eccedenze di organico, le modalità di selezione dei candidati”⁴⁵ e la progressione di carriera dei lavoratori disabili⁴⁶.

3.1. Un *focus* sulla disciplina delle quote di riserva, del requisito dello stato di disoccupazione e dei criteri di chiamata all'impiego: luci e ombre.

L'intento di favorire l'accesso dei disabili al pubblico impiego sottende, anzitutto, le previsioni sulle quote di riserva che vengono individuate sulla base della consistenza complessiva⁴⁷ dell'organico della P.A.⁴⁸ E', infatti, stabilito, da un lato, che “i lavoratori disabili iscritti

³⁸ Cfr. Art. 35, co., 2, D.lgs. n. 165 del 2001. Art. 7, co. 1, L. n. 68 del 1999.

³⁹ Ex art. 11, l. n. 68 del 1999.

⁴⁰ Cfr. art. 7, co. 2, l. n. 68 del 1999, laddove prevede che “i datori di lavoro pubblici effettuano le assunzioni in conformità a quanto previsto dall'art. 36, comma 2, del d.lgs. n. 29/1993”; ossia in conformità a quanto previsto dall'attualmente vigente art. 35, co. 2, d.lgs. n. 165 del 2001.

⁴¹ Cfr., C. PINELLI, *Commento all'art. 97, co. 3 Cost. La regola del concorso*, in P. CARETTI – C. PINELLI – U. POTOTSCHNIG – G. LONG – G. BORRÈ (a cura di), *La pubblica amministrazione, Commentario alla Costituzione*, Bologna, 1994, pp. 30 ss.

⁴² Cfr., sul punto, S. CAFFIO – A. RICCARDI, *Questioni vecchie e nuove in tema di assunzione dei disabili nelle pubbliche amministrazioni*, in *Lav. Pubbl. Amm.*, 1, 2023, p. 43, spec. nt. 9.

⁴³ In tal senso, cfr. D. GAROFALO, *Disabili (lavoro dei)*, cit., p. 789.

⁴⁴ Al riguardo, si precisa tuttavia che - ai sensi dell'art. 3, comma 6, l. n. 68 del 1999 - agli enti pubblici economici si applica la disciplina prevista per i datori di lavoro privati.

⁴⁵ V. MIRAGLIA, *La tutela costitutiva e gli accomodamenti ragionevoli per il lavoratore disabile: alcune questioni interpretative*, in *Lav. Pubbl. Amm.*, 2, 2024, pp. 372-373

⁴⁶ Cfr., al riguardo, Corte Cost. 11 maggio 2006, n. 190, in *LPA*, 1, II, 2007, pp. 228 ss., con nota di C. CORBO, *Le riserve dei posti a favore dei disabili si applicano solo nel momento dell'accesso al lavoro e non anche in quello della progressione di carriera*.

⁴⁷ Ed, in generale, sulla consistenza complessiva del personale occupato dal datore di lavoro, trattandosi di una disposizione che – com'è noto – riguarda i datori di lavoro pubblici e privati; cfr. art. 3, co. 1, l. n. 68 del 1999; art. 2, d.p.r. n. 333 del 2000.

⁴⁸ Peraltro – come chiarito dalle autorità amministrative competenti (cfr. Cfr. circolare Ministro della Pubblica amministrazione e semplificazione 21 novembre 2013, n. 5 e nota circolare Dipartimento Funzione Pubblica 22 febbraio, n. 11786) – e alla luce delle novità normative introdotte nel 2013 (Cfr. art. 7, co. 6, d.l. n. 101 del 2013 conv. in l. n. 125 del 2013) – le eventuali scoperture che risultino all'esito della determinazione della quota di disabili da assumere devono essere colmate – anche laddove l'ufficio pubblico si trovi in soprannumero – con assunzioni di disabili a tempo indeterminato, pur in deroga ai divieti di nuove assunzioni. Nella circostanza del soprannumero, ben vero, le assunzioni obbligatorie non vengono computate ai fini del *budget* di spesa del personale e, ai fini delle nuove assunzioni, si tiene conto non già del maggior numero dei dipendenti in

nell'apposito elenco tenuto presso gli uffici competenti hanno diritto alla riserva dei posti nei limiti della complessiva quota d'obbligo e fino al cinquanta per cento dei posti messi a concorso"⁴⁹ e, dall'altro, che – salvo determinate mansioni e posizioni professionali specificamente individuate⁵⁰ – “i disabili possono partecipare a tutti i concorsi per il pubblico impiego, da qualsiasi amministrazione pubblica siano banditi. A tal fine i bandi di concorso prevedono speciali modalità di svolgimento delle prove di esame per consentire ai soggetti suddetti di concorrere in effettive condizioni di parità con gli altri”⁵¹.

Si è già detto, inoltre, che i datori di lavoro pubblici effettuano le assunzioni in conformità a quanto previsto dal TUPI, derivando da siffatta previsione⁵² uno dei maggiori profili di differenziazione con il lavoro privato cui si è già fatto cenno in ordine alla composizione soggettiva dei beneficiari della tutela, dato che il principio di assunzione obbligatoria trova ampia applicazione nel pubblico impiego, anche in relazione a quelle categorie di disabili che viceversa, nel settore privato, ne rimangono escluse⁵³.

Un'ulteriore dissonanza tra lavoro pubblico e privato riguarda i criteri di chiamata all'impiego del lavoratore disabile posto che, mentre i datori di lavoro privati possono liberamente scegliere almeno una parte dei disabili da assumere tramite chiamata diretta nominativa, invece le amministrazioni, quale criterio di selezione nell'ambito delle procedure di assunzioni obbligatorie ex art. 35, co 2, TUPI, ricorrono – salvo poche eccezioni⁵⁴ – al diverso strumento della chiamata numerica dei soggetti appartenenti alle categorie protette di cui alla l. n. 68 del 1999.

Il modello di risulta su cui fonda il regime appena descritto presenta – anche dal raffronto con la disciplina speculare vigente nel settore del lavoro privato – luci e ombre (soprattutto sul piano della relativa applicazione pratica). Per un verso, infatti, il superamento della chiamata diretta nominativa si spiega in regione della volontà del legislatore di porre fine a quelle pratiche clientelari che spesso si celavano – in modo neppure troppo mascherato⁵⁵ – dietro al generale

servizio, bensì della dotazione organica; cfr., sul punto, Direttiva Ministro per la pubblica amministrazione, 24 giugno 2019, n. 1.

⁴⁹ Cfr. art. 7, co. 2, l. n. 68 del 1999.

⁵⁰ Cfr. art. 3, co. 1, 4, 5, l. n. 68 del 1999.

⁵¹ Cfr. art. 16, l. n. 68 del 1999.

⁵² Cfr. art. 7, co. 2, l. n. 68 del 1999, cit., laddove prevede che “I datori di lavoro pubblici effettuano le assunzioni in conformità a quanto previsto dall'[articolo 36, comma 2, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29](#), come modificato dall'[articolo 22, comma 1, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80](#), salva l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 11 della presente legge”; cfr., al riguardo, v. M. LUCIANI, *Commento all'art. 36, 36 ter e 27 del d.lgs. n. 29 del 1993*, in *NLC*, vol. 2, 1999, pp. 1271 ss.

⁵³ Segnatamente, mentre nel settore privato la legge n. 68 del 1999 – pur assicurando l'assunzione obbligatoria a determinate categorie di disabili quali i lavoratori affetti da menomazioni fisiche, psichiche e sensoriali, invalidi del lavoro, persone non vedenti e sordomute, invalidi di guerra e invalidi per servizio – la esclude quelle categorie di “validi” che godevano di una speciale protezione nell'avviamento al lavoro in ragione di una logica risarcitoria e premiale (orfani e vedove dei caduti di guerra, profughi, militari in ferma di leva, etc.); invece, nel settore del lavoro pubblico, siffatta restrizione non sussiste “cosicché il principio dell'assunzione obbligatoria continua a trovare applicazione in favore delle menzionate categorie”; così G. GENTILE, *Il reclutamento*, in G. AMOROSO – V. DI CERBO – L. FIORILLO – A. MARESCA (a cura di), *Diritto del lavoro. Il lavoro pubblico*, vol. III, III edizione, Giuffrè, Milano, 2011, p. 506.

⁵⁴ E' il caso del coniuge superstite e dei figli del personale delle Forze armate, delle Forze dell'ordine, del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e del personale della Polizia municipale, deceduto nell'espletamento del servizio, delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata di cui alla legge 13 agosto 1980, n. 466; cfr. *ibidem*, p. 507; nonché delle chiamate nominative tramite convenzioni ex art. 11 (cfr., spec. comma 2) per alcune categorie di disabili, anche oltre le quote.

⁵⁵ Cfr., sul punto, M. LUCIANI, *Concorsi, selezioni ed assunzioni dopo la riforma del pubblico impiego*, in M. RUSCIANO – L. ZOPPOLI (a cura di), *L'impiego pubblico nel diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 1993, p. 143, laddove l'A. guarda con favore il superamento della chiamata diretta nominativa dato che era stata strumentalizzata *ad usum delphini* dalla P.A.

principio di discrezionalità amministrativa. Per altro verso, tuttavia, la chiamata numerica potrebbe contrastare la *ratio* su cui fonda l'intero sistema del collocamento mirato che consiste, sostanzialmente, nella personalizzazione dell'obbligo di assunzione, in quanto tale meccanismo "lascia limitata la discrezionalità ai soggetti coinvolti in ordine alla possibilità di *matching* tra *status* del soggetto da avviare e posto effettivamente da rivestire"⁵⁶.

Quanto poi al sistema di accesso che consente al disabile di partecipare a tutti i concorsi banditi dalla P.A., la quale, a tal fine, provvede a stabilire speciali modalità di svolgimento delle prove di esame⁵⁷, esso si lascia apprezzare perché costituisce diretta attuazione del principio di uguaglianza⁵⁸, anche in senso sostanziale, dato che siffatta previsione è finalizzata, fra l'altro, a "rendere possibile alla pubblica amministrazione interessata, debitamente resa edotta delle limitazioni del candidato, di attrezzare le sedi dove si svolgono le prove dell'esame nella logica dell'art. 3, c. 2, Cost."⁵⁹; nonché ad attribuire tempo aggiuntivo per sostenere le prove o modalità alternative di svolgimento delle stesse, ad esempio, tramite l'uso di supporti informatici o con il sostegno di assistenti o interpreti LIS. Molti bandi pubblici, tuttavia, prevedono formule generiche e lasciano all'interessato l'onere di dimostrare il bisogno di misure specifiche in un contesto spesso burocratizzato, poco flessibile e in cui scarseggia un'adeguata formazione sui temi della disabilità anche tra gli stessi membri delle commissioni esaminatrici.

Un altro aspetto controverso relativo all'adeguato contemperamento tra i diversi interessi in gioco di rilievo costituzionale e all'applicazione pratica della disciplina in materia di inserimento dei disabili nella P.A. riguarda il possesso dello stato di disoccupazione⁶⁰, che costituisce la condizione sia per l'iscrizione all'elenco tenuto presso i servizi di collocamento mirato, sia per beneficiare della riserva di posti nelle procedure di reclutamento tramite concorso⁶¹. Al riguardo, infatti, era originariamente previsto che le PP.AA. potessero assumere i disabili risultati idonei all'esito delle procedure concorsuali, oltre il limite dei posti riservati, anche ove non presentassero il requisito dello stato di disoccupazione⁶². Inciso quest'ultimo successivamente espunto⁶³, derivandone – anche alla luce delle ulteriori modifiche introdotte sul punto⁶⁴ – che "non

⁵⁶ Cfr. M. D. FERRARA, *L'avviamento al lavoro dei disabili: verso il collocamento mirato "personalizzato" e la soluzione ragionevole "a responsabilità condivisa"*, in *Variazioni su temi di diritto del lavoro*, 4, 2020, p. 935, laddove l'A. sottolinea che, per converso, "la chiamata nominativa generalizzata ha contribuito a personalizzare l'obbligo di assunzione e ad anticipare il dovere di studiare e adottare le soluzioni per consentire l'effettivo inserimento del soggetto avviato con richiesta nominativa".

⁵⁷ Cfr. art. 16, co. 1, l. n. 68 del 1999, cit.

⁵⁸ A. OCCHINO, *Art. 16. Concorsi presso le pubbliche amministrazioni*, in G. SANTORO-PASSARELLI – P. LAMBERTUCCI (a cura di), *Norme per il diritto al lavoro, Legge 12 marzo 1999, n. 68. Commentario*, in "Nuove leggi civili commentate", Cedam, Padova, 2000, p. 1458.

⁵⁹ G. TUCCI, *La discriminazione contro il disabile: i rimedi giuridici*, in *DLRI*, 2011, p. 7.

⁶⁰ Acquisito – ai sensi del combinato disposto dell'art. 19, d.lgs. n. 151 del 2015 con l'art. 8, l. n. 68 del 1999 – mediante la c.d. "DID" (ossia, la "Dichiarazione di immediata disponibilità").

⁶¹ Cfr. art. 7, co. 2, l. n. 68 del 1999, cit.

⁶² Cfr. versione originaria dell'art. 16, co. 2, l. n. 68 del 1999, cit.

⁶³ Ad opera dell'art. 25, co. 9 bis, d.l. 90 del 2014, conv. in l. n. 114 del 2014.

⁶⁴ Ben vero, ai sensi dell'art. 19, c. 1, d.lgs. n. 150 del 2015, l'acquisizione dello stato di disoccupazione resta subordinata alla mancanza involontaria e all'immediata disponibilità allo svolgimento di un'attività. Nondimeno, a seguito dell'entrata in vigore del d.l. n. 4 del 2019, la conservazione di siffatto requisito è prevista anche in caso di svolgimento di attività lavorativa da cui derivi un reddito non superiore alle detrazioni spettanti ai sensi dell'art. 13, d.P.R. n. 917 del 1986 (cfr., art. 4, c. 15-*quater*, d.l. n. 4 del 2019. Cfr., sul punto, S. CAFFIO – A. RICCARDI, *Questioni vecchie e nuove in tema di assunzione dei disabili nelle pubbliche amministrazioni*, cit. p. 58, laddove si osserva che: "tale novità consente anzitutto di risolvere il conflitto con la previsione *ex* art. 19, c. 3, d.lgs. n. 150/2015, che tuttora testualmente dispone la sospensione dello stato di disoccupazione quando il soggetto che abbia reso la dichiarazione di immediata disponibilità instauri un rapporto di lavoro di durata non superiore a sei mesi", precisando che la circolare ANPAL 23 luglio 2019, n. 1, ha chiarito in proposito che "per effetto del sopravvenire

costituisce pratica discriminatoria l'inserimento nel bando di concorso riservato ai disabili di una clausola che richieda il possesso di siffatto requisito, sia al momento della presentazione della domanda, che in fase di assunzione⁶⁵, dato che la *ratio* su cui fonda la relativa normativa è teleologicamente orientata a garantire prioritariamente il disabile privo di occupazione rispetto al disabile che intenda migliorare la propria condizione lavorativa per mezzo di una progressione di carriera⁶⁶.

L'altalenante giurisprudenza in materia⁶⁷, tuttavia, dimostra che – sul piano pratico – sembrano rimanere aperte le annose questioni sia della precarietà del lavoro svolto al momento della assunzione⁶⁸, sia della restrizione delle occasioni lavorative dei disabili⁶⁹, ai quali non si ritiene di poter imporre la permanenza dello stato di disoccupazione fino alla conclusione (difficilmente prevedibile) della procedura concorsuale, falcidiandone nelle more le prospettive concrete di ricerca di un'occupazione, anche temporanea o a basso salario, in attesa di una migliore collocazione.

Secondo un altro ordine di considerazioni, positivamente si valuta l'espunzione del requisito della “sana e robusta costituzione” originariamente previsto per l'accesso al pubblico impiego⁷⁰, seppure rimangano fermi i criteri di idoneità specifica per singole funzioni che i bandi possono prevedere per i lavoratori (disabili e non). Dunque, anche l'obbligo di riserva nei concorsi pubblici, pur consentendo di favorire l'inclusione delle persone con disabilità nel settore del lavoro alle dipendenze della P.A., si accompagna tuttavia all'esigenza di accertamento dell'idoneità alle funzioni proprie del profilo messo a bando, con il rischio che le amministrazioni interpretino in modo restrittivo la compatibilità tra disabilità e mansioni da svolgere. A tal proposito, è appena il caso di ricordare quell'indirizzo (minoritario) della giurisprudenza amministrativa, che – ancor prima dell'entrata in vigore della legge 68 del 1999 e dell'affermarsi del “paradigma antidiscriminatorio quale fonte autonoma di diritti di derivazione euro-unitaria”⁷¹ – aveva considerato illegittimo il diniego di assunzione del soggetto che, utilmente collocato nella graduatoria di conferimento, venisse poi escluso dall'assunzione in base alla generica motivazione dell'incompatibilità tra l'invalidità certificata e le mansioni da assegnare, “senza che l'amministrazione si fosse impegnata in verifiche ulteriori”⁷². Orientamento giurisprudenziale

dell'art. 4, c. 15-*quater*, d.l. n. 4/2019, la sospensione ha carattere residuale, trovando applicazione solo qualora non sussistano le condizioni per la conservazione”.

⁶⁵ Cass. 10 luglio 2020, n. 14790, spec. punto 25 delle *Ragioni della decisione*, in *Equal Riv.Dir.Ant.*, blog giurisprudenza, 6 ottobre 2020, laddove si legge che “non costituisce comportamento discriminatorio la previsione, in sede di bando di concorso riservato alle categorie ex art. 8 della l. n. 68 del 1999, del requisito della sussistenza dello stato di disoccupazione anche al momento dell'assunzione trattandosi di previsione avente la finalità di tutelare, in conformità con il dettato legislativo e con i principi affermati dalla Corte di Giustizia UE, il disabile disoccupato rispetto ad altro soggetto, egualmente disabile ma nelle more fuoriuscito dalla categoria dei disoccupati”.

⁶⁶ Cfr. Cons. Stato, sez. III, 2 febbraio 2021, n. 953.

⁶⁷ Invero, l'orientamento consolidatosi sul punto dalla giurisprudenza amministrativa è aperturista: da tempo, si ammette l'assunzione del disabile che è risultato idoneo e vincitore del concorso, anche se non più disoccupato, cfr., per esempio, Cons. Stato, sez. III, 30 maggio 2017, n. 2562, in *giustizia-amministrativa.it*

⁶⁸ La quale precarietà, secondo un orientamento giurisprudenziale non sempre univoco, può fare venire meno lo stato di disoccupazione, *ex arg.* TAR Palermo, sez. II, sent., 29 luglio 2022, n. 2459.

⁶⁹ Cfr. Cass., sez. lav., 10 dicembre 2014, n. 26033, in *ADL*, n. 2, 2015, pp. 399 ss., con nota di E. PASQUALETTO, *Lo stato di disoccupazione dei disabili idonei nei concorsi pubblici: un requisito in bilico tra giurisprudenza amministrativa, Corte di Cassazione e interventi del legislatore*.

⁷⁰ Cfr. G. GENTILE, *Il reclutamento*, cit., p. 510, laddove l'A. lo definisce un “assurdo principio”, “finalmente sradicato dal nostro ordinamento”.

⁷¹ V. MIRAGLIA, *La tutela costitutiva e gli accomodamenti ragionevoli per il lavoratore disabile: alcune questioni interpretative*, cit., p. 374.

⁷² Cfr. TAR Lazio, sez. II, 27 febbraio 1997, n. 415, in *Foro It.*, vol. 120, n. 5, maggio 1997, pp. 253 ss.

quest'ultimo che, inopinatamente, avrebbe costituito il preludio della già ricordata normativa – di matrice euro-unitaria – sugli accomodamenti ragionevoli⁷³ e dunque sull'obbligo giuridico a contenuto positivo, introdotto anche in capo alla PA, di contrastare qualsivoglia forma di indebita esclusione sociale dall'accesso al pubblico impiego in spregio dell'attuazione, sul piano sostanziale, del principio di cui all'art. 3 Cost. Al riguardo, tuttavia, si ricorda nuovamente che la stessa norma con la quale il legislatore italiano ha ottemperato alla sentenza di condanna della Corte di Giustizia prevede che i datori di lavoro pubblici devono provvedere all'attuazione dell'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli “senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e con le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente”⁷⁴. Siffatta previsione – reiterata, peraltro, nei successivi ambiti di intervento inerenti alla *subjecta materia*⁷⁵ – segna un'ulteriore, marcata differenziazione con il settore del lavoro privato in relazione ad un aspetto chiave per l'inclusione dei disabili nel pubblico impiego, quasi a voler “precostituire un alibi”⁷⁶ per la P. A. in relazione all'adozione di soluzioni ragionevoli che possano apparire “depotenziate”⁷⁷ rispetto al fine perseguito. Per converso, si ritiene che sia quantomeno utopistico – sotto il profilo dell'applicazione pratica – considerare possibile il conseguimento dell'obiettivo della piena inclusione del lavoratore disabile rispettando l'invarianza dei costi per l'amministrazione; limite quest'ultimo, peraltro, che si aggiunge e non si sostituisce alle ulteriori rigidità strutturali, funzionali e organizzative proprie della P.A.⁷⁸ In proposito, si precisa, inoltre, che siffatto obiettivo – anche alla luce dei vincoli internazionali di cui alla ricordata Convenzione ONU del 2006 e alla Strategia dei diritti delle persone con disabilità 2021-2030 – deve essere perseguito fin dalla fase dell'accesso al pubblico impiego, dovendo l'amministrazione considerare non solo la compatibilità delle mansioni con lo stato di salute e la capacità lavorativa della persona con disabilità, ma anche l'applicazione pratica – per mezzo di appositi accomodamenti ragionevoli⁷⁹ – delle condizioni che rendano effettivo il suo inserimento nel posto di lavoro in ossequio al principio di pari opportunità con gli altri lavoratori.

⁷³ Al riguardo, cfr., recentemente, Corte App. Trieste, sez. lav., 3 marzo 2023, n. 25, con nota di S. PALLADINI, *Disabilità e accomodamenti ragionevoli: la garanzia della piena uguaglianza ricorre in tutte le fasi del rapporto*, in *LPA*, 1, 2024, pp. 117 ss. che stabilisce che “nella procedura di mobilità tra amministrazioni, la previsione, nel bando, del requisito della piena idoneità fisica non si qualifica come discriminatoria; risulta, al contrario, discriminatoria l'inosservanza dell'obbligo di verificare la possibilità di impiegare la lavoratrice disabile, utilmente collocata in graduatoria, attraverso l'adozione di accomodamenti ragionevoli, il cui eventuale onere sproporzionato deve essere provato dal datore di lavoro (nel caso di specie, la Corte riconosce il diritto della lavoratrice, cui era stata negata la nomina e il trasferimento, ad ottenere tale provvedimento a seguito dell'adozione, da parte dell'amministrazione, di un accomodamento ragionevole consistente nella rimodulazione dell'orario per esonerarla, in ragione della disabilità, dai turni notturni).

⁷⁴ Cfr. art. 3, comma 3 bis, d.lgs. n. 216 del 2003, cit.

⁷⁵ A titolo esemplificativo, cfr. art. 1, comma 166, L. n. 190 del 2014, che – nell'attribuire all'Inail nuove competenze in materia di reinserimento e integrazione lavorativa dei disabili – ha disposto che l'attuazione delle relative misure rimanessero “a carico del bilancio dell'Inail, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica”. Cfr., altresì, art. 17, comma 1, lett. z, l. n. 124 del 2015 che prevede l'obbligo di invarianza di spesa per la P.A. anche in relazione alla figura del “Responsabile dell'inserimento lavorativo nei luoghi di lavoro”, laddove – per converso – per l'istituzione della figura equivalente nel settore privato, l'art. 11, comma 1, lett. b, d.lgs. n. 151 del 2015 prevede i contributi *ad hoc* del Fondo regionale per l'occupazione dei disabili. Cfr., inoltre, art. 39 bis, d.lgs. n. 165 del 2001, come introdotto dall'art. 10, comma 1, d.lgs. n. 75 del 2017, che istituisce la “Consulta nazionale per l'integrazione in ambiente di lavoro delle persone con disabilità” presso il Dipartimento della funzione pubblica “senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica”.

⁷⁶ C. SPINELLI, *La nuova disciplina dell'inserimento al lavoro delle persone disabili (d.lgs. n. 151/2015) nel quadro della normativa internazionale e dell'Unione europea*, cit., p. 17.

⁷⁷ *Ibidem*.

⁷⁸ Cfr., in tal senso, S. CAFFIO – A. RICCARDI, *Questioni vecchie e nuove in tema di assunzione dei disabili nelle pubbliche amministrazioni*, cit., pp. 41 ss.

⁷⁹ In tal senso, cfr., da ultimo, Cass., sez. lav., ord. 26 febbraio 2024, n. 5048, in *LPA*, 2, 2024, con nota di V. MIRAGLIA, *La tutela costitutiva e gli accomodamenti ragionevoli per il lavoratore disabile: alcune questioni interpretative*, pp. 361 ss., laddove dispone che “in

4. Verso l'effettività della tutela e dei ragionevoli accomodamenti: quali prospettive?

Le difficoltà applicative che sono emerse dall'analisi di taluni profili di specialità della disciplina del lavoro pubblico in materia di assunzione dei disabili non derivano soltanto da carenze tecniche o amministrative, ma rivelano una tensione irrisolta tra logiche formalistiche di adempimento ed effettiva promozione di percorsi inclusivi personalizzati. Il requisito dello stato di disoccupazione, ad esempio, tradisce un'impostazione statica del bisogno lavorativo, legata a categorie rigide e non più coerenti con il variegato mosaico del mercato del lavoro e la pluralità delle situazioni occupazionali (che spesso si intersecano tra loro) oggi esistenti. In quest'ottica, e tenuto conto di siffatta ambientazione, prevedere espressamente la possibilità per i disabili di iscriversi alle liste anche se occupati in modo precario consentirebbe di garantire loro l'effettivo godimento del diritto a un lavoro dignitoso, e di sciogliere il relativo nodo gordiano che puntualmente si presenta in sede di interpretazione giudiziale. Peraltro, la gestione delle quote di riserva e dei criteri di chiamata all'impiego appare più orientata alla mera compensazione burocratica dell'obbligo legale imposto alle PP.AA., che alla valorizzazione delle competenze e del potenziale professionale delle persone con disabilità. Si è in presenza quasi di una "ricezione passiva", che si subisce in termini angustamente *statistici*. Per di più, molte amministrazioni non rispettano pienamente le quote previste e il correlativo apparato sanzionatorio appare ancora deficitario e debole; laddove l'introduzione di sanzioni effettive – e, per converso, di incentivi per le amministrazioni virtuose – unitamente al rafforzamento dei controlli anche da parte dei nuovi organismi chiamati al relativo monitoraggio⁸⁰, consentirebbe di evitare dinamiche come quelle appena descritte che, in ultima istanza, producono un paradosso: strumenti pensati a monte per includere finiscono, a valle, per riprodurre diseguaglianze. E ciò è chiaramente inaccettabile, perché un'amministrazione vitale e sanamente burocratica – che fonda il suo operato su principi costituzionali di responsabilità, indipendenza e professionalità – dovrebbe essere antesignana di un'impostazione che crea nuovi modelli idonei a rilevare una più ampia e/o innovativa organizzazione del lavoro⁸¹. Ciò si ravvisa anche con riferimento alle procedure concorsuali dato che – come si è visto – la legge 68 del 1999, pur prevedendo l'istituto del collocamento mirato e l'obbligo di riserva, non fornisce indicazioni dettagliate sulle modalità di attuazione dei concorsi

materia di rapporto di pubblico impiego privatizzato, dove la legge e la contrattazione collettiva predeterminano tutti gli elementi essenziali del contratto, come la qualifica, le mansioni, il trattamento economico e normativo e il periodo di prova, non sono ravvisabili ostacoli alla tutela costitutiva *ex art. 63 D. Lgs. n. 165/2001* invocata dal lavoratore, iscritto nelle liste di avviamento obbligatorio e risultato idoneo al collocamento, dovendosi solo valutare, con accertamento di fatto riservato al giudice del merito, se siano o meno praticabili "ragionevoli accomodamenti", nel rispetto dei principi stabiliti dalla direttiva 2000/78/CE, per rendere concretamente compatibile l'ambiente lavorativo con le limitazioni funzionali del lavoratore disabile". Al riguardo, si osserva che ampio è oramai il contenzioso, anche dinanzi al TAR, sia in merito all'idoneità fisica del candidato, sia in relazione agli accomodamenti nella fase di accesso al lavoro che talvolta vengono attivati in ritardo e presentano carenze organizzative e di uniformità tra amministrazioni nella gestione delle procedure di adattamento; talaltra non vengono proprio concessi.

⁸⁰ Si allude, ad esempio, alla già ricordata "Consulta nazionale per l'integrazione in ambiente di lavoro delle persone con disabilità", istituita presso il Dipartimento della funzione pubblica, le cui funzioni - ai sensi dell'art. 39 bis, comma 3, lett. e, d.lgs. n. 165 del 2001- consistono anche nel verificare "lo stato di attuazione e la corretta applicazione delle disposizioni in materia di tutela e sostegno della disabilità da parte delle amministrazioni, con particolare riferimento alle forme di agevolazione previste dalla legge e alla complessiva disciplina delle quote di riserva"; ovvero al "Garante nazionale delle disabilità" di cui all'art. 2, comma 2, lett. f, l. n. 227 del 2021, cui sono attribuiti compiti (consultivi) di monitoraggio sull'osservanza dei diritti dei disabili. Il 20 marzo 2024 è, invece, entrato in vigore il d.lgs. 5 febbraio 2024, n. 20 che istituisce l'Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità, con poteri anche relativi ai fenomeni discriminatori nel pubblico impiego quali, tra gli altri, quello di emettere pareri motivati, proporre raccomandazioni o misure – inclusi accomodamenti ragionevoli – nei confronti delle PA per correggere criticità rilevate (art. 4, co. 1, lett. g).

⁸¹ Al riguardo si ricorda che la burocrazia nasce all'insegna della massima "razionalità ed efficienza", cfr. M. WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft*, trad. it. *Economia e Società*, Milano, ed. Comunità 1968, vol. II, pp. 260 ss.

pubblici, lasciando ampio margine di discrezionalità alle amministrazioni. Tale lacuna normativa può tradursi in una disparità di trattamento, poiché le persone con disabilità sono spesso costrette a sostenere prove selettive standardizzate, prive di adattamenti adeguati, che non tengono conto delle specifiche esigenze derivanti dalla loro condizione. Inoltre, l'applicazione sistematica degli accomodamenti ragionevoli fin dalla fase di accesso al lavoro (predisponendo, ad esempio, l'uso di ausili o l'estensione dei tempi di prova per il candidato) risulta fortemente limitata dall'obbligo di invarianza di spesa per la P.A. Da questa angolazione, la piena attuazione dei principi costituzionali, così come dei vincoli internazionali sul diritto al lavoro delle persone con disabilità, richiede un cambio di paradigma, non solo giuridico, ma anche organizzativo e culturale. Si ravvisa, cioè, l'opportunità di superare la logica della mera "riserva"⁸² per approdare a un modello di "inclusione trasformativa", in cui l'amministrazione non si limiti a tollerare la diversità ma si ripensi attivamente come ambiente lavorativo accessibile, adattabile e inclusivo per tutti. Ciò implica la riscrittura dei criteri di accesso al pubblico impiego, anche attraverso l'adozione sistematica degli accomodamenti ragionevoli, che devono però poter attingere a fondi dedicati ed essere sorretti da un supporto tecnico centralizzato⁸³, il quale presuppone anche, da un lato, che i dipendenti pubblici ricevano una formazione *ad hoc* nella costruzione di percorsi di inclusione mirata e qualificata, e dall'altro, che si implementino modelli autentici di gestione dirigenziale del personale che puntino alla valorizzazione delle differenze anche al fine di migliorare la produttività del lavoro, non attribuendo al *diversity manager* un ruolo meramente amministrativo⁸⁴, né circoscrivendone la nomina soltanto alle amministrazioni che superino una certa soglia dimensionale. In questa direzione sembra essersi mossa, da ultimo, anche la l. n. 227 del 2021 che, con specifico riferimento ai datori di lavoro pubblici, ribadisce l'obiettivo di "riqualificazione dei servizi pubblici in materia di inclusione e accessibilità", prevedendo la nomina del *disability manager* "anche al fine di garantire l'accomodamento ragionevole"⁸⁵, e dunque lasciando intendere l'estensione del relativo campo soggettivo di applicazione anche alle PP.AA. con meno di 200 dipendenti⁸⁶.

L'auspicio è, dunque, che l'effettività del diritto al lavoro per le persone con disabilità non sia più affidata a strumenti evanescenti e residuali, ma assuma concretezza applicativa e divenga parte integrante della *mission* istituzionale della pubblica amministrazione, attraverso una "rivitalizzazione" *ad horas* del relativo statuto costituzionale.

⁸² Cfr., da ultimo, l'art. 6-*bis* del d.l. 14 marzo 2025, n. 25 (in vigore dal 15 marzo 2025) che introduce un'ulteriore "riserva", prevedendo che l'Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità bandisca concorsi pubblici per personale non dirigenziale, riservando una quota tra il 10 % e il 30 % dei posti ai soggetti tutelati dalla l. n. 68 del 1999.

⁸³ In tal senso, cfr. D. GAROFALO, *Le modifiche alla l. n. 68/1999: semplificazione, correttivi, competenze*, in E. GHERA, D. GAROFALO (a cura di), *Semplificazioni, sanzioni, ispezioni nel Jobs Act 2*, cit., p. 42, laddove l'A. non esclude che sia proprio il responsabile dei processi di inserimento delle persone con disabilità a dover individuare gli accomodamenti ragionevoli che il datore di lavoro è tenuto ad adottare nell'assegnare il disabile al posto di lavoro.

⁸⁴ Cfr. Direttiva del Ministro per la P.A. n. 1 del 2019, p. 5, cit., laddove si legge che "è opportuno che il responsabile dei processi di inserimento delle persone con disabilità sia individuato dalle amministrazioni nell'ambito del personale con qualifica dirigenziale" (anche mediante conferimento di incarico aggiuntivo) "ovvero, relativamente alle pubbliche amministrazioni cui non siano previste posizioni dirigenziali, tra i dipendenti in posizione apicale". Si tratta, invero, di funzioni che sottendono particolari responsabilità (anche specifiche in relazione agli obiettivi da raggiungere ex art. 21, d.lgs. n. 165 del 2001), oltre che il possesso di "adeguate competenze in materia di collocamento delle persone con disabilità e di politiche di inclusione".

⁸⁵ Cfr. art. 2, c. 2, lett. e), n. 6), l. n. 227 del 2021.

⁸⁶ In tal senso, cfr. S. CAFFIO – A. RICCARDI, *Questioni vecchie e nuove in tema di assunzione dei disabili nelle pubbliche amministrazioni*, cit., p. 69.