

*Lecce, 24 maggio 2023 - Seminario su*

***TEMPI DI LAVORO.  
Risvolti pratici e casi concreti***

***Vito S. Leccese***  
*Università degli Studi di Bari Aldo Moro*  
*vitosandro.leccese@uniba.it*

***N.B. Le slides che seguono forniscono un  
contributo all'approfondimento degli argomenti trattati;  
lette autonomamente potrebbero indurre a conclusioni errate.***

***L'autore non consente la pubblicazione on line delle slides, che costituiscono  
sua proprietà intellettuale, né la loro diffusione in qualsiasi altro modo, tranne che  
per finalità di formazione e apprendimento da parte dei partecipanti al Seminario***

*(Alcune delle affermazioni contenute nelle slides sono più ampiamente argomentate in Leccese V., Questioni in materia di tempi di lavoro nel S.S.N. Nuove prospettive dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, in RGL, 2023, di prossima pubblicazione e in Leccese V., La misurazione dell'orario di lavoro e le sue sfide, in Labour & Law Issues, 2022 8(1), p. 1 ss.)*

- I) La disciplina dei tempo di lavoro e di non lavoro:  
rivolti pratici e casi concreti, anche alla luce di rilevanti  
pronunce della Corte di giustizia dell'Unione europea**
- II) Le diverse declinazioni della flessibilità dei tempi  
(modelli e discipline contrattuali), con cenni ai tempi  
nel lavoro agile**

## ***l) La disciplina del tempo di lavoro (e non lavoro)***

### **Una considerazione introduttiva**

- **L'orario di lavoro** costituisce il criterio normale di commisurazione 'quantitativa' della prestazione di lavoro dovuta dal lavoratore subordinato in virtù dell'obbligazione sorgente dal contratto di lavoro (cfr. anche art. 36, co. 1, Cost.)
- Il rispetto dell'orario (*durata e collocazione* stabilita) costituisce uno specifico obbligo per il lavoratore ai fini della correttezza del proprio adempimento
- I limiti massimi dell'orario e i riposi rilevano però anche in funzione di tutela di diritti fondamentali, quali la salute e l'integrità psico-fisica del prestatore (cfr. art. 32 Cost.; ma v. anche art. 36, co. 2 e 3, Cost.)
- L'orario di lavoro individua altresì, a contrario, il periodo di tempo che resta riservato alla dimensione esistenziale (tempo *di non lavoro*; temi legati alla «flessibilità» nell'interesse del lavoratore e alla conciliazione vita-lavoro) (cfr. anche art. 36, co. 3, Cost.)
- La regolamentazione legislativa e contrattuale degli orari incide sull'organizzazione del lavoro e sulla sua «flessibilità»
- La regolamentazione legislativa e contrattuale degli orari può incidere sui livelli occupazionali

- Nella disciplina dei tempi di lavoro
- rilevano gli interventi del legislatore (**Costituzione, legge ordinaria, disposizioni sovranazionali, ...**) e dei **contratti collettivi** (ai diversi livelli)
- su numerosi istituti, quali l'**orario di lavoro** (normale, straordinario, massimo, notturno, in turni...), le **pause**, i **riposi** (giornaliero, settimanale), le **ferie ...**



*Un ruolo fondamentale è svolto in primo luogo dalla **Costituzione**, nella quale sono tra l'altro previsioni relative alla durata massima della giornata lavorativa, al riposo settimanale e alle ferie:*

**«Art. 36**

Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla **quantità** e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa.

La **durata massima della giornata** lavorativa è stabilita dalla legge.

Il lavoratore ha diritto al **riposo settimanale** e a **ferie annuali retribuite**, e non può rinunziarvi.»

Per quanto riguarda **la legge ordinaria**, la disciplina fondamentale dei tempi di lavoro oggi vigente in Italia, come noto, è contenuta nel **Decreto legislativo 8 Aprile 2003, n. 66 – Attuazione delle direttive 93/104/CE e 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro.**

Va precisato che le direttive recepite dal decreto sono state poi sostituite dalla direttiva n. 2003/88 (di codificazione). L'obiettivo di queste direttive era di introdurre **“prescrizioni minime di sicurezza e di salute in materia di organizzazione dell'orario di lavoro”**

Oltre alla direttiva n. 2003/88, va considerata la **Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea** (alla quale l'art. 6, par. 1, TUE riconosce il medesimo valore giuridico dei Trattati), ormai ampiamente **valorizzata nelle pronunce della Corte di Giustizia**

**«Articolo 31 - Condizioni di lavoro giuste ed eque**

- 1. Ogni lavoratore ha diritto a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose.**
- 2. Ogni lavoratore ha diritto a una limitazione della durata massima del lavoro e a periodi di riposo giornalieri e settimanali e a ferie annuali retribuite».**

**Il richiamo alla disciplina dell'Unione è essenziale in virtù del suo primato sugli ordinamenti nazionali.**

**Come affermato dalla Corte di giustizia dell'Unione, «il principio del primato del diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che esso osta a che un giudice nazionale, che statuisce dopo l'annullamento della sua decisione da parte di un giudice superiore, sia vincolato, ai sensi del diritto processuale nazionale, dalle valutazioni in diritto di detto giudice superiore, quando tali valutazioni non sono compatibili con il diritto dell'Unione» (CGE 9.9.2021, C-107/19, XR contro Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost, in materia di pause: v. *infra*).**

**Su queste tematiche cfr. anche, tra le altre, CGE 13.12.2018, C-385/17, Torsten Hein c. Albert Holzkamm GmbH & Co. KG: «il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che osta a che i giudici nazionali tutelino, sulla base del diritto interno, il legittimo affidamento dei datori di lavoro riguardo al mantenimento della giurisprudenza degli organi giurisdizionali nazionali di ultima istanza che confermava la legittimità» di disposizioni poi rivelatesi contrastanti con il diritto dell'Unione.**

Va anche considerato che nella interpretazione del diritto dell'Unione un ruolo essenziale svolge anche la Corte di Giustizia.

Come già accennato, l'obiettivo delle direttive recepite dal d.lgs. n. 66/2003 era di introdurre “**prescrizioni minime di sicurezza e di salute in materia di organizzazione dell'orario di lavoro**”

Si tratta di finalità che hanno costantemente guidato l'opera della **Corte di Giustizia** nella interpretazione di numerose previsioni delle direttive in questione.

Le pronunce della Corte, a loro volta, devono essere considerate da tutti gli operatori del diritto negli Stati membri nella **interpretazione** della legislazione nazionale, ma anche nella eventuale **disapplicazione** delle previsioni interne contrastanti con il diritto dell'Unione (per un caso v., *infra*, la disciplina in materia di indennità sostitutiva delle ferie nella PA).

## *Il tempo di lavoro (in generale)*

Tornando al D.Lgs. n. 66/2003, va anzitutto precisato che esso, nell'attuare le Direttive :

- ha operato la **'riscrittura' organica dell'intera disciplina** relativa all'orario di lavoro
- ha **abrogato** «**tutte le [previgenti] disposizioni legislative e regolamentari** nella materia disciplinata dal decreto legislativo medesimo, **salve** le disposizioni [in esso] espressamente richiamate» (art. 19, co. 2)
- ha conservato alcuni profili di disciplina propri del nostro ordinamento, non contemplati dalle direttive (in particolare, orario normale e straordinario)



## D.Lgs. n. 66/2003 - Campo di applicazione

Ai sensi dell'art. 2, la nuova disciplina si applica «a **tutti i settori di attività pubblici e privati**» (compresi, ad es., i dipendenti delle PA che soggiacciono tuttora al regime pubblicistico ai sensi del D.Lgs. n. 165/2001)

Nello stesso art. 2 e in altri articoli (ad. es. negli artt. 16 e 17, su cui torneremo più avanti), sono però espressamente contemplate **talune eccezioni**.

### **Art. 2 (come modif. dal d.lgs. n. 213/2004 e dal d.l. n. 112/2008)**

«1. Le disposizioni contenute nel presente decreto si applicano a tutti i settori di attività pubblici e privati con le uniche eccezioni del lavoro della gente di mare di cui alla direttiva 1999/63/Ce, del personale di volo nella aviazione civile di cui alla direttiva 2000/79/Ce e dei lavoratori mobili per quanto attiene ai profili di cui alla direttiva 2002/15/Ce.

2. **Nei riguardi dei servizi** di protezione civile, ivi compresi quelli del corpo nazionale dei vigili del fuoco, nonché nell'ambito delle strutture giudiziarie, penitenziarie e di quelle destinate per finalità istituzionali alle attività degli organi con compiti in materia di ordine e sicurezza pubblica, delle biblioteche, dei musei e delle aree archeologiche dello stato le disposizioni contenute nel presente decreto **non trovano applicazione unicamente in presenza di particolari esigenze inerenti al servizio espletato o di ragioni connesse ai servizi** di protezione civile, nonché degli altri servizi espletati dal corpo nazionale dei vigili del fuoco, **così come individuate con decreto** del ministro competente, di concerto con i ministri del lavoro e delle politiche sociali, della salute, dell'economia e delle finanze e per la funzione pubblica, da emanarsi entro 120 giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto.

3. Le disposizioni del presente decreto **non si applicano** al personale della scuola di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297. **Non si applicano, altresì, al personale delle Forze di polizia, delle Forze armate, nonché agli addetti al servizio di polizia municipale e provinciale, in relazione alle attività operative specificamente istituzionali e agli addetti ai servizi di vigilanza privata.**

4. La disciplina contenuta nel presente decreto si applica anche agli apprendisti maggiorenni»

### **D.Lgs. n. 66/2003 - Campo di applicazione**

**N.B.:** Per quanto attiene alle deroghe previste dall'art. 2, co. 2 s., v. però l'interpretazione restrittiva della CGE (spec. sent. **14.7.2005, C-52-04, *Personalrat***), sugli artt. 1, n. 3, dir. 93/104 (ora art. 1, n. 3, dir. 2003/88) e 2, n. 2, co. 1, dir. 89/391.

Tra le più recenti:

- **CGE 21.2.2018, C-518/15, *Ville de Nivelles c. R. Matzak***: la direttiva deve applicarsi «alle attività dei vigili del fuoco, anche se esercitate dalle forze d'intervento in loco e indipendentemente dal fatto che esse abbiano ad oggetto lo spegnimento di un incendio o la prestazione di soccorso in altri modi, quando tali attività vengono svolte in condizioni abituali, conformemente agli incarichi impartiti al servizio interessato, e ciò nonostante il fatto che gli interventi ai quali tali attività possono dar luogo siano, per loro natura, non prevedibili» (principio ribadito in **CGE 4-5-2023 - C-529/21-C-536/21 e C-732/21-C-738/21, *OP e altri c. direzione generale «Sicurezza antincendio e protezione civile»*** del Ministero dell'Interno, Bulgaria)

- **CGE 30.4.2020, C-211/19, *UO c. Készenléti Rendőrség (Polizia di pronto intervento, Ungheria)***: la tutela assicurata dalla direttiva si applica anche «ai membri delle forze dell'ordine che esercitano funzioni di sorveglianza alle frontiere esterne di uno Stato membro in caso di afflusso di cittadini di paesi terzi a dette frontiere, salvo qualora risulti, alla luce di tutte le circostanze pertinenti, che i compiti svolti vengono assolti nell'ambito di eventi eccezionali, la cui gravità e le cui dimensioni richiedono l'adozione di provvedimenti indispensabili alla tutela della vita, della salute nonché della sicurezza della collettività, e la cui buona esecuzione verrebbe compromessa se dovessero osservarsi tutte le norme previste dalla direttiva suddetta, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare».

D.Lgs. n. 66/2003

**I principali contenuti della disciplina:**

**a) Profili di derivazione europea**

**b) Profili di disciplina non contemplati dalla direttiva europea**

**a) Profili di derivazione europea**

- L'art. 4, prevede un limite medio all'orario massimo settimanale, comprensivo anche delle prestazioni straordinarie, **pari a 48 ore.**

In primo luogo, va chiarito che questo limite ricomprende lo straordinario, i tempi di attesa in azienda (ad es. guardie, i periodi di chiamata in caso di pronta reperibilità) e ogni forma di flessibilità dell'orario.

Inoltre, esso, ancorché massimo, non opera nella singola settimana, ma deve essere rispettato come *media*, appunto, su un arco temporale **di quattro mesi.**

Il decreto (art. 4, co. 4) consente, poi, **ai contratti collettivi** di elevare l'arco temporale di riferimento entro cui rispettare il tetto da quattro mesi a **sei o a dodici mesi** (rispondendo, così, ad esigenze di flessibilità dell'organizzazione: v. *infra*, parte II).

## La questione della decorrenza del periodo di riferimento

Il periodo è **fisso**, cioè predeterminato (ad esempio, sulla base dei mesi di calendario o a partire dalla sottoscrizione dei contratti collettivi che prevedano l'allungamento dell'arco temporale) oppure è **mobile** (sì da evitare che il limite venga superato per lunghi periodi a cavallo tra due quadrimestri o semestri, ecc.)?

La risposta della Corte di Giustizia

(CGE 11.4.2019, caso C-254-18, *Syndicat des cadres de la sécurité intérieure*)

Premesse:

- «gli Stati membri sono liberi, in linea di principio, di determinare i periodi di riferimento secondo il metodo di loro scelta»,
- però essi devono comunque garantire **il rispetto degli obiettivi della direttiva**, i quali sarebbero meglio perseguiti mediante il ricorso a periodi di riferimento mobili e rischierebbero, invece, di essere pregiudicati dal mero ricorso a periodi di riferimento fissi.

Pertanto, benché la direttiva non osti a una normativa nazionale che preveda periodi di riferimento che inizino e terminino in date di calendario fisse, è però necessario che tale normativa contenga, in tali circostanze, «**meccanismi atti a garantire che la durata media massima settimanale del lavoro di 48 ore sia rispettata nel corso di ogni periodo di sei mesi [previsti dalla normativa nazionale nel caso di specie] a cavallo di due periodi di riferimento fissi successivi**»

D.Lgs. n. 66/2003

I **principali contenuti della disciplina**

Segue. *Profili di derivazione europea*

- **L'art. 7 prevede il diritto del lavoratore ad 11 ore di riposo ogni 24 ore; secondo la previsione, tale riposo deve essere goduto in modo *consecutivo*, fatte salve le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata o da regimi di reperibilità (anche in questo caso sono ben evidenti le concessioni alle esigenze di flessibilità dell'organizzazione)**

Anche rispetto a questo diritto è contemplata (art. 17, co. 1) la **possibilità di una deroga da parte dei contratti collettivi.**

Il legislatore NON condiziona l'intervento negoziale derogatorio alla sussistenza di presupposti oggettivi (si tratta, dunque, di un **potere di deroga incondizionato, sotto il profilo causale**), ma sottopone la deroga a un diverso e rilevante limite: il **godimento di riposi compensativi (clausola di salvaguardia).**



D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*

*Segue. Profili di derivazione europea*

**Articolo 17 (Deroghe alla disciplina in materia di riposo giornaliero, pause, lavoro notturno, durata massima settimanale)**

**Co. 1. «Le disposizioni di cui agli articoli 7, 8, 12 e 13 possono essere derogate mediante contratti collettivi stipulati a livello nazionale con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative. Per il settore privato, in assenza di specifiche disposizioni nei contratti collettivi nazionali le deroghe possono essere stabilite nei contratti collettivi territoriali o aziendali stipulati con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale»**

**Co. 4 «Le deroghe previste nei commi 1, 2 e 3 possono essere ammesse soltanto a condizione che ai prestatori di lavoro siano accordati periodi equivalenti di riposo compensativo o, in casi eccezionali in cui la concessione di tali periodi equivalenti di riposo compensativo non sia possibile per motivi oggettivi, a condizione che ai lavoratori interessati sia accordata una protezione appropriata.»**

*(N.B: questa clausola di salvaguardia è imposta dalla direttiva europea)*

D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*

*Segue. Profili di derivazione europea*

### La questione del momento in cui il lavoratore deve godere del riposo compensativo in caso di deroga

La clausola di salvaguardia contenuta nell'art. 17, co. 4, d.lgs. n. 66/2003 è contenuta già nelle direttive dell'Unione (ora dir. 2003/88).

La **Corte di Giustizia**, interpretando la direttiva, ha chiarito che:

- **in caso di deroga** al riposo giornaliero, il lavoratore deve godere di **equivalenti periodi di riposo compensativo** «**immediatamente successivi all'orario di lavoro che sono intesi a compensare**, al fine di evitare uno stato di fatica o sovraccarico del lavoratore dovuti all'accumulo di periodo di lavoro consecutivi»; pertanto, ogni riduzione del riposo deve essere compensata con riposi «**costituiti da un numero di ore consecutive corrispondenti alla riduzione praticata e di cui il lavoratore deve beneficiare prima di cominciare il periodo lavorativo seguente**»

(CGE 9.11.2003, caso C-151/02, *Jaeger*)

- «**in circostanze del tutto eccezionali**», in cui la concessione di tali periodi equivalenti di riposo compensativo non sia possibile per ragioni oggettive, deve comunque essere concessa al lavoratore una «**protezione appropriata**»; anche quest'ultima deve essere diretta a consentire ai «**lavoratori di rilassarsi e smaltire la fatica connessa all'esercizio delle loro funzioni**»

(CGE 14.10.2010, caso C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*)

## Un esempio di deroga al riposo giornaliero nei contratti collettivi:

**Art. 6 – Reperibilità, Sez. IV, Titolo III, CCNL Metalmeccanici 5.2.2021 (Federmeccanica – Fiom, Fim, Uilm):**

«Sulla base delle leggi vigenti e ferma restando la possibilità di accordi aziendali in materia, si concorda che **è permessa la deroga, che non può assumere carattere di strutturalità, al riposo giornaliero di 11 ore consecutive per i lavoratori che prestano la loro opera in regime di reperibilità garantendo, in ogni caso, un riposo giornaliero consecutivo almeno pari a 8 ore ed accordando una protezione appropriata**».

- Deroga alla consecutività del riposo (almeno 8 ore consecutive; in tal caso potrebbe esservi un riposo di 11 ore nelle 24, ma frammentato: cfr. già art. 7, co. 1, d.lgs. n. 66/2003)
- Deroga alla durata del riposo (almeno 8 ore)
- Fatti salvi accordi aziendali

Nonostante il silenzio del CCNL, deve essere garantito il **rispetto della clausola di salvaguardia** contenuta nell'art. 17, co. 4, d.lgs. n. 66/2003 (e, già, nella direttiva), **secondo le modalità indicate nelle pronunce della Corte di giustizia: queste modalità devono essere dunque tenute in considerazione sin dalla fase della programmazione, oltre che della concreta gestione dei turni di reperibilità.**



### Un altro esempio di deroga al riposo giornaliero nei contratti collettivi (non nella PA):

**Art. 132 – Riposo giornaliero, TU del CCNL Terziario, distribuzione, servizi, redatto il 30.7.2019 (Confcommercio – Filcams, Fisascat, Uiltucs):**

«**Nell’ambito della contrattazione di secondo livello**, territoriale e aziendale, potranno essere concordate **modalità di deroga** al riposo giornaliero di 11 ore consecutive[...].

**In attesa** della regolamentazione ai sensi del comma precedente e fatte salve le ipotesi già convenute al secondo livello di contrattazione, **il riposo giornaliero di 11 ore consecutive può essere frazionato** per le prestazioni lavorative svolte anche nelle seguenti ipotesi:

- cambio del turno/fascia;
- interventi di ripristino della funzionalità di macchinari, impianti, attrezzature;
- manutenzione svolta presso terzi;
- attività straordinarie finalizzate alla sicurezza;
- allestimenti in fase di avvio di nuove attività, allestimenti e riallestimenti straordinari;
- aziende che abbiano un intervallo tra la chiusura e l’apertura del giorno successivo inferiore alle 11 ore;
- inventari, bilanci ed adempimenti fiscali ed amministrativi straordinari.

**In tali ipotesi**, al fine di garantire la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori, le parti convengono che la garanzia di un **riposo minimo continuativo di almeno 9 ore** rappresenta un’adeguata protezione degli stessi.»

- Rinvio alla contrattazione di secondo livello

- In attesa, deroga alla sola consecutività (con almeno 9 ore di riposo consecutivo)

## Un esempio di deroga al riposo giornaliero nei contratti collettivi della PA:

### **CCNL Area Sanità (2016-2018, sottoscritto il 19-12-2019) :**

- Ai sensi dell'art. 24, co. 11, del CCNL, il dirigente medico deve godere di 11 ore di riposo consecutivo giornaliero, fatte salve le eccezioni previste nel medesimo CCNL (art. 24, co. 15; art. 27, co. 8); in tali circostanze, devono però essere rispettate le previsioni contenute nella legge e nel medesimo CCNL in materia di recupero del riposo non fruito
- In considerazione delle pronunce della Corte di Giustizia europea relative alle deroghe ai riposi, l'art. 27, co. 8, del CCNL, stabilisce che, qualora il dirigente medico in 'pronta disponibilità' sia effettivamente chiamato in servizio, con conseguente sospensione delle undici ore di riposo immediatamente successivo e consecutivo, deve recuperare immediatamente e consecutivamente dopo il servizio reso le ore mancanti per il completamento delle undici ore di riposo (peraltro, nel caso in cui, per ragioni eccezionali, ciò non sia possibile, le ore di mancato riposo devono essere fruito, in un'unica soluzione, nei successivi tre giorni, fino al completamento delle undici ore di riposo).
- V. anche l'art. 24, co. 15, del CCNL, il quale prevede, tra l'altro, che la libera professione intramuraria, ivi inclusa l'attività di cui al comma 2 dell'art.115 (Tipologie di attività libero professionale intramuraria), se svolta durante il periodo di fruizione delle undici ore di riposo non potrà superare la misura di 3 ore, purché siano garantite almeno 8 ore continuative di riposo, al fine di garantire il recupero psico-fisico.

D.Lgs. n. 66/2003

I **principali contenuti della disciplina**  
Segue. *Profili di derivazione europea*

Le esclusioni dall'applicazione del tetto settimanale medio di 48 ore e del riposo giornaliero di 11 ore (ma anche di altre tutele): i lavoratori che sono in grado di autodeterminare la durata della propria prestazione

**Art. 17, co. 5:** «Nel rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, le disposizioni di cui agli articoli 3, 4, 5, 7, 8, 12 e 13 non si applicano ai lavoratori la cui durata dell'orario di lavoro, a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi e, in particolare, quando si tratta:

- a) di dirigenti, di personale direttivo delle aziende o di altre persone aventi potere di decisione autonomo;
- b) di manodopera familiare;
- c) di lavoratori nel settore liturgico delle chiese e delle comunità religiose;
- d) di prestazioni rese nell'ambito di rapporti di lavoro a domicilio e di tele-lavoro».

## La questione della interpretazione dell'art. 17, co. 5, d.lgs. n. 66/2003

- L'elencazione **non è tassativa** («in particolare...»)
- La deroga, peraltro, **non opera in presenza della mera attribuzione formale** qualifica dirigenziale, del mero inquadramento del lavoratore nell'ambito del c.d. personale direttivo, dal fatto che l'attività è svolta da «manodopera familiare», ovvero dal solo svolgimento a distanza del rapporto (telelavoro). **ma solo allorché si tratti di lavoratori realmente in grado di autodeterminare la durata della propria prestazione** (con riferimento ai dirigenti medici, cfr. già Min. lav., Risposta ad interpello n. 10 dell'8.2.2007).
- Soprattutto, merita di essere valorizzata **la giurisprudenza della Corte di giustizia**, che è stata chiamata **a pronunciarsi sull'interpretazione** della previsione delle direttive europee da cui trae origine l'art. 17, co. 5, del nostro d.lgs. n. 66/2003

**V. ora art. 17, par. 1, dir. n. 2003/88** «Nel rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, gli Stati membri possono derogare agli articoli 3, 4, 5, 6, 8 e 16 [della direttiva] quando la durata dell'orario di lavoro, a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata e/o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi e, **in particolare**, quando si tratta: a) di dirigenti o di altre persone aventi potere di decisione autonomo; b) di manodopera familiare; o c) di lavoratori nel settore liturgico delle chiese e delle comunità religiose».

## Alcuni passaggi delle pronunce della Corte di Giustizia:

- La **deroga** di cui all'art. 17, par. 1, della direttiva, ancorché **non tassativa**, può operare solo se risulti provato che **al lavoratore è riconosciuta la facoltà di “decidere del numero di ore di lavoro”** da prestare (CGE 14.10.2010, C-428/09, Union syndicale Solidaires Isère, par. 40)

Non basta, dunque, che al lavoratore sia riconosciuta flessibilità nella scelta della collocazione della prestazione (cioè del *momento* in cui lavorare).

- La deroga – come risulta dalla stessa formulazione della previsione – «si applica solo ai lavoratori il cui orario di lavoro **nella sua interezza [non, dunque, solo in parte]** non è misurato o predeterminato o **può essere determinato dai lavoratori stessi**, a causa della natura dell'attività esercitata»

(CGE 7.9.2006, C-484/04; Commissione v. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, punto 20)

- La deroga «non è applicabile ad un'attività subordinata [...] qualora non sia dimostrato che **l'orario di lavoro, nel suo complesso, non sia misurato o predeterminato o che possa essere stabilito dal lavoratore stesso**, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare»; in assenza di tale presupposto, non è neppure necessario verificare se l'attività dei lavoratori sia riconducibile ad una di quelle esemplificativamente indicate nella previsione

(CGE 26 luglio 2017, C-175/16, Caso Hälvä e altri, punti 45 e 49)

## Riepilogo

Secondo la Corte di Giustizia possono essere esclusi dalle tutele in materia di riposi e durata massima dell'orario di lavoro solo i lavoratori la cui **durata** dell'orario, **nella sua interezza**, non è misurato o predeterminato o può essere determinato dai lavoratori stessi.

L'esclusione dalle tutele, evidentemente, non potrà invece derivare:

- dalla mera attribuzione di una qualifica
- men che meno, dalla mera accettazione da parte del lavoratore della richiesta del datore di svolgere prestazioni eccedenti l'orario massimo
- e **neppure** dalla mera previsione di una **flessibilità nella collocazione** della prestazione (si pensi al lavoro agile e a forme di *flexi-time* più spinto di cui si parlerà più avanti), se non accompagnata anche da una **libera determinabilità della durata**

Un esempio può aiutare a comprendere la differenza



Un esempio può aiutare a comprendere la differenza tra flessibilità nella collocazione della prestazione e libera determinabilità della durata

Art. 72 del CCNL Università del 16 ottobre 2008, relativo all'orario di lavoro delle Elevate Professionalità:

«1. Nell'ambito dell'assetto organizzativo delle Amministrazioni, il personale inquadrato nella categoria EP assicura la propria presenza in servizio e organizza il proprio tempo di lavoro correlandoli in modo flessibile, anche rispetto alla durata della presenza giornaliera, alle esigenze della struttura, all'espletamento dell'incarico affidatogli e ai programmi da realizzare

2. L'orario di lavoro è di 36 ore settimanali medie nell'arco di un trimestre. Eventuali assenze riferibili alla fruizione di permessi retribuiti vengono conteggiate in misura di sei ore giornaliere in caso di orario articolato su sei giorni, in misura di sette ore e 12 minuti in caso di orario articolato su cinque giorni settimanali.

3. Qualora lo svolgimento dell'attività istituzionale debba realizzarsi al di fuori della sede di servizio, tale circostanza sarà autocertificata dall'interessato con cadenza mensile.

4. L'eventuale superamento del monte ore trimestrale di cui al comma 2, sarà recuperato nel trimestre successivo»

In definitiva, nonostante il riferimento alla flessibilità della durata giornaliera, la flessibilità di cui godono le EP riguarda la «collocazione» della propria prestazione, ma non certo la sua «durata»

Un altro esempio (tra flessibilità nella collocazione della prestazione e libera determinabilità della durata)

L'art. 24 del CCNL Area Sanità (SSN) del 19.12.2019, prevede che i dirigenti medici che NON abbiano un incarico di direzione di struttura complessa:

- articolarono in modo flessibile l'impegno di servizio per correlarlo alle esigenze della struttura cui sono preposti ed all'espletamento dell'incarico affidato, in relazione agli obiettivi e programmi da realizzare,
- ma devono rispettare un orario di lavoro di 38 ore settimanali, misurato con controlli di tipo automatico, e sono sottoposti al rispetto di turni, servizi di guardia, ecc. (artt. 26 ss.).

La flessibilità di cui godono questi dirigenti potrà riguardare, al più, la *collocazione* della propria prestazione, ma non certo la sua *durata*.

Diverso il discorso per i dirigenti con incarico di direzione di struttura complessa, per i quali NON sono previsti specifici obblighi di orario, anche se la presenza giornaliera in servizio è comunque accertata con strumenti automatici (art. 25). Per costoro, i requisiti per l'esclusione dalla applicazione del decreto sono riscontrabili, almeno in via di principio (Per la conferma dell'inesistenza di un debito orario per i dirigenti di unità complessa, ai sensi dell'art. 25 del vigente CCNL Area sanità, v., tra le più recenti, Trib. Reggio Calabria, n. 20932/2022 del 2 novembre 2022)



D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*  
*Segue. Profili di derivazione europea*

- **L'art. 8 disciplina le pause** (intervalli endo-giornalieri), per le prestazioni giornaliere che **superino le sei ore**, le cui **modalità di godimento e la cui durata sono stabilite dalla contrattazione collettiva**, ai fini del recupero delle energie psico-fisiche e della eventuale consumazione del pasto anche al fine di attenuare il lavoro monotono e ripetitivo **(co. 1)**

**In mancanza di disciplina collettiva**, va concessa una **pausa di almeno 10 minuti**, anche sul posto di lavoro, tra l'inizio e la fine di ogni periodo giornaliero, la cui collocazione deve tener conto delle esigenze tecniche del processo lavorativo **(co. 2)**

L'art. 8, **co. 3**, prevede, infine, che tali pause non sono retribuite o computate come orario di lavoro, salvo diversa previsione dei contratti collettivi **(ma in proposito v. anche la sentenza della Corte di Giustizia del 9.9.2021, C-107/19, su cui si tornerà a proposito della nozione di orario di lavoro)**

D.Lgs. n. 66/2003

I **principali contenuti della disciplina**  
Segue. *Profili di derivazione europea*

## Ulteriori puntualizzazioni sulle pause:

- La pausa deve essere evidentemente inserita all'interno dell'orario giornaliero (**e NON prima del suo inizio o dopo la cessazione del lavoro**)
- La pausa NON può essere oggetto di rinuncia individuale e va comunque goduta, anche se il lavoratore non goda del buono pasto. In particolare, **l'accordo con il quale lavoratore e datore di lavoro stabiliscono preventivamente la rinuncia del lavoratore alla pausa prevista dall'art. 8, d.lgs. n. 66/2003, è nullo per contrasto con norma imperativa**
- Anche la pausa prevista dall'art. 8, d.lgs. n. 66/2003, può essere però **oggetto di deroga nei casi previsti dai contratti collettivi**, ai sensi dell'art. 17 (co. 1 e 4), d.lgs. n. 66/2003, sul quale ci si è già soffermati
- Anche questa tutela, a sensi dell'art. 17, co. 5, **non si applica ai lavoratori che sono in grado di autodeterminare la durata della propria prestazione** (v. quanto precisato *supra* con riferimento alle sentenze della Corte di giustizia relative all'art. 17, par. 1, della direttiva 2003/88)

D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*

*Segue. Profili di derivazione europea*

- **L'art. 9** prevede un riposo settimanale **di almeno 24 ore consecutive**, di regola coincidente con la domenica, da calcolare «**come media in un periodo non superiore a 14 giorni**» e da cumulare con il riposo giornaliero

**L'art. 9** contempla una serie di deroghe ed eccezioni, talune delle quali di dubbia costituzionalità; anche in questo caso sono ben evidenti le concessioni alle esigenze di flessibilità organizzativa

**L'art. 9** consente ai **contratti collettivi** di «stabilire previsioni diverse, nel rispetto delle condizioni previste dall'articolo 17, comma 4»

## Le questioni connesse alle definizioni di orario di lavoro e di riposo

Rispetto alle tutele di derivazione europea sin qui descritte diviene essenziale comprendere quali fasi temporali rientrino **nell'orario di lavoro** e quali possano invece essere considerate **riposo**.

L'art. 1, co. 2, d.lgs. n. 66, contiene alcune rilevanti **definizioni**, utili per l'applicazione delle tutele.

Tra queste, un ruolo nevralgico rivestono quelle relative all'orario di lavoro e al riposo, che sono riprese dalle previsioni contenute nella direttiva:

«**orario di lavoro**»: qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni

«**periodo di riposo**»: qualsiasi periodo che non rientra nell'orario di lavoro



## Le definizioni di orario di lavoro e di riposo

Anche su questi aspetti l'analisi non può prescindere da rilevanti pronunce della **Corte di giustizia**. Un ambito nel quale la Corte si è ripetutamente pronunciata riguarda le diverse fasi di attesa

In un primo momento, la Corte ha affermato che la nozione di orario di lavoro contenuta nella direttiva n. 93/104 (e ora nella direttiva n. 2003/88):

- **RICOMPRENDE** anche i periodi in cui il lavoratore è in *attesa di intervenire nel luogo indicato dal datore di lavoro* (si pensi al servizio di guardia in azienda)
- **NON ricomprensce i periodi di reperibilità** (o in pronta disponibilità o periodi/servizi di guardia nel proprio domicilio), poiché il lavoratore, pur potendo «essere costantemente raggiunto» per rispondere alla chiamata, **non subisce però l'imposizione di essere presente fisicamente «sul luogo di lavoro»**, essendogli anzi **consentito di scegliere dove soggiornare e di dedicarsi ai suoi interessi**, svolgendo attività, ricreative, ludiche, familiari, ecc., e, quindi, di riposarsi durante le attese



## *Il tempo di lavoro (in generale)*

Per i principi appena esposti v., in particolare, **CGE 9.11.2003, caso C-151/02, Jaeger** (ma cfr. già **CGE 3.10.2000, C-303/98, Simap**; **3.7.2001, C-241/99, CIG**)

La giurisprudenza della Corte si è poi affinata nel corso del tempo, alla luce delle questioni che man mano le venivano poste, senza mai abbandonare una **visione binaria** (e reciprocamente esclusiva) delle due nozioni (v., ad es. **CGE 5.10.2024, C da 397/01 a 403/01, Pfeiffer**; **4.3.2011, C-258/10, Grigore**; **11.1.2007, C-437/05, Vorel**; **1.12.2005, C-14/04, Dellas**)

In queste pronunce la Corte ha ricondotto alla nozione di orario di lavoro una serie di fasi temporali, quali **i periodi di inattività nel servizio di guardia medica** prestato in regime di presenza fisica negli ospedali ovvero **i periodi di permanenza obbligatoria, anch'essi inattivi, garantiti dagli operatori di pronto soccorso o, ancora, le ore di presenza inattiva sul luogo di lavoro in taluni centri sociali e medico sociali**, e così via.

In simili circostanze, secondo la lettura della Corte, il lavoratore - essendo comunque costretto a «restare lontano dal suo ambiente familiare e sociale» e risultando **impedita, o fortemente limitata, la sua libertà di gestire il proprio tempo** - non può essere considerato in riposo, neppure in quelle fasi del suo servizio durante le quali «non presta effettivamente la sua attività»; quelle fasi, dunque, non possono che rientrare nell'orario di lavoro.

L'approccio della Corte è pragmaticamente teleologico, poiché valorizza uno degli obiettivi di protezione ricavabili dai considerando introduttivi («l'obiettivo [...] di garantire una tutela efficace della sicurezza e della salute dei lavoratori, facendo loro beneficiare effettivamente di periodi minimi di riposo») e supera la stessa lettera di alcune versioni delle direttive (nel testo inglese della, l'espressione essere «al lavoro» è resa con «the worker is working»; in quello tedesco con «ein Arbeitnehmer [...] arbeitet»)

**Tra le più pronunce più recenti**, un interessante filone si è poi sviluppato con specifico riferimento **alla reperibilità** (o ai servizi di guardia, con attesa di chiamata al proprio domicilio, ecc.), con rilevanti **effetti anche sulla nostra giurisprudenza interna e, in prospettiva, sulla stessa contrattazione collettiva.**

Elementi di novità emergono in una pronuncia del 2018:

- **le ore di guardia che un lavoratore trascorre al proprio domicilio con l'obbligo di rispondere alle convocazioni del suo datore di lavoro entro 8 minuti (obbligo che limita molto fortemente le possibilità di svolgere altre attività) devono essere considerate come «orario di lavoro».**

**Peraltro, la direttiva non impone agli Stati membri di determinare la retribuzione dei periodi di guardia al proprio domicilio in funzione della previa qualificazione di tali periodi come «orario di lavoro» o «periodo di riposo»**

**(CGE 21.2.2018, caso C-518/15, *Ville de Nivelles c. Rudy Matzak*)**



- d'altra parte, sempre secondo la Corte, «un servizio di pronto intervento in regime di reperibilità, durante il quale un lavoratore deve poter raggiungere i confini della città ove si trova la sua sede di servizio entro un termine pari a 20 minuti, con la sua tenuta da intervento e il veicolo di servizio messo a disposizione dal datore di lavoro, avvalendosi dei diritti in deroga al codice della strada e dei diritti di precedenza connessi a suddetto veicolo, costituisce, nella sua integralità, «orario di lavoro», [...] soltanto se da una valutazione globale del complesso delle circostanze della fattispecie, in particolare delle conseguenze di un tale termine e, eventualmente, della frequenza media di intervento nel corso del servizio in parola, risulta che i vincoli imposti a detto lavoratore durante il servizio in discussione sono tali da incidere in modo oggettivo e molto significativo sulla **facoltà per quest'ultimo di gestire liberamente, nel corso del medesimo servizio, il tempo durante il quale i suoi servizi professionali non sono richiesti e di dedicare detto tempo ai suoi interessi**».

(CGE 9.3.2021, caso C-580/19, RJ c. Stadt Offenbach am Main)



Un ruolo essenziale riveste dunque **la valutazione, caso per caso, del giudice nazionale**, come confermato anche in altre pronunce nelle quali si conferma che il punto nevralgico di quella valutazione è costituito dalla gestione libera del proprio tempo rispetto alla chiamata in servizio:

- «un periodo di **prontezza in regime di reperibilità**, nel corso del quale un lavoratore debba unicamente essere **raggiungibile per telefono ed essere in grado di raggiungere il proprio luogo di lavoro**, in caso di necessità, entro un **termine di un'ora**, avendo però **la possibilità di soggiornare in un alloggio di servizio** messo a sua disposizione dal suo datore di lavoro in questo luogo di lavoro, **senza essere tenuto a restarvi**, costituisce, nella sua interezza, **orario di lavoro**, [...] **soltanto qualora risulti da una valutazione globale dell'insieme delle circostanze del caso di specie, e segnatamente delle conseguenze di un siffatto termine assegnato e, eventualmente, della frequenza media di intervento nel corso di tale periodo, che i vincoli imposti a tale lavoratore durante il periodo suddetto sono di natura tale da pregiudicare in modo oggettivo e assai significativo la facoltà per quest'ultimo di gestire liberamente, nel corso dello stesso periodo, il tempo durante il quale i suoi servizi professionali non sono richiesti e di dedicare questo tempo ai propri interessi**. Il fatto che gli immediati dintorni del luogo in questione presentino un carattere poco propizio per le attività di svago è privo di rilevanza ai fini di questa valutazione» (CGE 9.3.2021, caso C-344/19, DJ c. Radiotelevizija Slovenija)

Un riepilogo tratto dalla Comunicazione interpretativa della Commissione europea (marzo 2023) sulla direttiva 2003/88/CE

Se il lavoratore è chiamato solo raramente a intervenire durante i periodi di reperibilità, questi ultimi non sono comunque considerati come «periodi di riposo», qualora **il termine imposto** al lavoratore per riprendere l'attività sia tale da limitare, in modo oggettivo e assai significativo, la sua facoltà di gestire liberamente il tempo durante il quale non è tenuto a lavorare.

Anche se è presente uno dei due elementi, può darsi comunque che la parte di inattività del periodo di «reperibilità» si qualifichi come «periodo di riposo» se eventuali **agevolazioni** e/o margini di manovra accordati al lavoratore gli consentono di utilizzare il tempo per dedicarsi ai propri interessi

Per valutare l'intensità dei vincoli imposti al lavoratore, possono essere presi in considerazione unicamente i vincoli imposti e le agevolazioni concesse dagli stessi datori di lavoro, dalla legislazione o da contratti collettivi. Tali vincoli possono, ad esempio, includere l'obbligo di **dotarsi di un equipaggiamento specifico o sanzioni** in caso di mancata risposta entro il termine. Le agevolazioni possono comprendere **l'uso di un veicolo di servizio con speciali diritti in deroga al codice della strada, l'assenza dell'obbligo di rispondere a tutte le chiamate o la possibilità di esercitare un'altra attività professionale** durante i periodi di «reperibilità»

D'altro canto, **i vincoli** che possono incidere sulla qualità del riposo dei lavoratori durante il periodo di «reperibilità» ma che **non sono imposti dal datore** di lavoro, dalla legislazione o da contratti collettivi **non sono pertinenti** per la qualificazione come «orario di lavoro». Può trattarsi **di fattori naturali** (ad es., luogo di lavoro ubicato in una località remota con limitate possibilità di svago) **o di una scelta del lavoratore**.

È **irrelevante** la disponibilità di un **alloggio di servizio** situato nel luogo di lavoro o nelle immediate vicinanze.

L'interpretazione della Corte di giustizia non ha mancato di incidere sulla nostra giurisprudenza interna.

**IL CASO:** controversia relativa alla reperibilità dei medici del SSN, concernente **gli effetti economici del mancato godimento della giornata di riposo compensativo, senza riduzione del debito orario, prevista dai ccnl in caso di reperibilità passiva svolta in giorno festivo.**

**La sentenza:** Cass. 19/12/2019, n. 34125, a modifica del proprio precedente orientamento e in considerazione dello *jus superveniens* costituito dalla citata sentenza CGE 21.2.2018, caso C-518/15, *Ville de Nivelles c. Rudy Matzak*, ha formulato un nuovo principio di diritto:

**«il servizio di pronta disponibilità prestato dal dirigente medico in giorno festivo - sulla base del CCNL [...] – obbliga l'azienda sanitaria alla concessione del riposo compensativo, indipendentemente dalla [previa] domanda del dipendente, se esso - in relazione al vincolo derivante, da un punto di vista geografico e temporale, dalla disciplina aziendale sull'obbligo di essere fisicamente presente nel luogo di lavoro - limita in modo oggettivo le possibilità del dirigente medico di dedicarsi ai propri interessi personali e sociali»**

V. ora art. 27, co. 1, CCNL Area Sanità: «Il servizio di pronta disponibilità è caratterizzato dalla *immediata* reperibilità del dirigente e dall'obbligo per lo stesso di raggiungere lo stabilimento **nel tempo stabilito** nell'ambito del piano annuale adottato, all'inizio di ogni anno, dall'Azienda o Ente per affrontare le situazioni di emergenza in relazione alla dotazione organica ed agli aspetti organizzativi delle strutture»

Il metodo d'indagine prospettato dalla Corte di giustizia e riproposto da **Cass. 19/12/2019, n. 34125, cit.**, non pare ancora adeguatamente valorizzato da tutta la giurisprudenza di merito:

- v., ad es., **Trib. Chieti, 15.9.2022, n. 197**, che continua a riproporre il precedente principio secondo cui la reperibilità passiva rappresenta un'obbligazione strumentale ed accessoria che, pur comportando una limitazione della sfera individuale del lavoratore, non impedisce il recupero delle energie psicofisiche; nello stesso ordine di idee, anche **Trib. Bari 11.1.2022, n. 31**, relativo però a un caso nel quale la questione non era dirimente, trattandosi di trattamento spettante per fasi di reperibilità attiva;
- per un caso nel quale il giudice ha invece condotto lo scrutinio alla luce dei criteri elaborati dalla Corte di Giustizia, pur senza dedurne la riconducibilità alla nozione di orario delle specifiche fasi di reperibilità passiva oggetto di analisi, vd. **Trib. Bari, 16.6.2020 (RG n. 15181/2018)**.

In ogni caso, il ruolo riconosciuto al giudice di merito nella valutazione degli elementi fattuali rischia di condurre a risultati non omogenei.

**IL CASO:** La c.d. «**reperibilità speciale**» svolta da alcuni lavoratori dipendenti da imprese elettriche (essa, rispetto alla reperibilità ordinaria, si caratterizza per il fatto di essere assicurata dalla «casa di guardia» situata nelle vicinanze della diga). V.

**LE SENTENZE:** Cass. 27.10.2021, n. 30301 e Cass. 28.10.2021, n. 30587:

- riportano alcune pronunce della Corte di giustizia
- citano Cass. 19/12/2019, n. 34125, appena vista
- confermano che ai fini della valutazione risulta «**decisivo il criterio attinente alla possibilità per i lavoratori di gestire il loro tempo in modo libero e di dedicarsi ai loro interessi**»
- affermano però che, nei casi in esame, «è determinante l'accertamento di fatto del giudice di merito, che rimane fermo, il quale ha in concreto verificato che il servizio di reperibilità speciale, **pur vincolato nel luogo di espletamento**, lasciava **libero il lavoratore di riposare e dedicarsi ad attività di suo gradimento anche in compagnia, senza alcun obbligo specifico di vigilanza**. Un servizio sostanzialmente di attesa che si attiva solo a seguito di allarme, per il quale era prevista una indennità ed un riposo compensativo, ed in relazione al quale qualunque prestazione eventualmente richiesta sarebbe stata retribuita come lavoro straordinario»

**In critica** a queste ultime pronunce (Cass. 30301 e 30587/2021, relative alla c.d. «reperibilità speciale») si è tra l'altro osservato che esse non considerano adeguatamente gli argomenti presenti in CGE 9.3.2021, caso C-344/19, DJ c. Radiotelevizija Slovenija, già citata, la quale – secondo alcune letture – darebbe per scontato che la fase di attesa costituisce orario di lavoro se il lavoratore **è tenuto a restare** in un luogo imposto messo a disposizione del datore.

Secondo queste posizioni critiche, non sarebbe dunque da condividere la valutazione concreta compiuta dai giudici di merito secondo cui la permanenza nella «casa di guardia» situata nelle vicinanze della diga non precluderebbe «il riposo o la coltivazione di interessi e rapporti seppur contenuti logisticamente nell'abitazione».

**Quali risvolti vi sono sul piano economico nel contenzioso nazionale?**

**Partiamo da una disciplina contenuta in un ccnl:**

**l'art. 6, della Sez. IV, Titolo III del vigente ccnl metalmeccanici industria prevede che:**

- la fase di reperibilità c.d. "passiva" (in cui il lavoratore resta in attesa di chiamata) è esclusa dal «computo dell'orario di lavoro legale e contrattuale» (co. 2)**
- l'azienda deve adottare soluzioni tecnologiche idonee a «evitare che il lavoratore debba permanere presso un luogo definito» e consentirgli, così, «di svolgere una normale vita di relazione» nelle fasi di attesa (co. 9);**
- il lavoratore non deve assumere «comportamenti tali da rendere inutile la richiesta di intervento» (pena la perdita dell'indennità di reperibilità e attivazione della procedura disciplinare) e, in caso di chiamata, deve «attivarsi immediatamente per far fronte all'intervento richiesto in un tempo congruo – in modo da raggiungere il luogo dell'intervento di norma entro 30 minuti dalla chiamata fatta salva diversa pattuizione aziendale – e [...] informare l'azienda del prevedibile tempo necessario per giungere sul luogo ove è chiamato ad intervenire» (co. 10 e 11);**
- Sono fatti salvi gli accordi aziendali che regolamentano la materia (u.c.)**

**In linea di principio e fatta salva la verifica delle modalità concrete di svolgimento del turno di reperibilità, queste previsioni sembrano giustificare la sua sottrazione dal «computo dell'orario di lavoro» (v., ancora, il co. 2 dell'art. 6).**

**Per converso, l'apertura compiuta dal contratto a diverse eventuali pattuizioni aziendali (v. co. 10 e u.c.), reca il rischio di una contrazione dei tempi di risposta e, in tal caso, espone la prassi aziendale a una valutazione giudiziale negativa in merito alla compatibilità dei vincoli imposti al lavoratore con la sua facoltà di gestire liberamente il tempo durante l'attesa della chiamata.**

Ebbene, cosa accade se nel caso dei medici più sopra citato o in quello dei metalmeccanici, appena visto, o in altri simili **il giudice dovesse ritenere che anche la fase «passiva» della reperibilità sia da ricondurre alla nozione di «orario di lavoro»**, secondo le indicazioni fornite dalla Corte di giustizia?

Al riguardo è bene premettere che è **poco probabile** che il tema della reperibilità passiva trovi un riflesso concreto **nell'attività ispettiva** (e nell'applicazione delle sanzioni amministrative previste dall'art. 18-bis d.lgs. n. 66/2003)

Esso potrebbe avere **ricadute interessanti sul piano del contenzioso individuale** in casi come quelli esaminati nelle precedenti slides, nonché, più in generale, nelle controversie attivate per rivendicare il **trattamento economico** spettante per le ore lavorate in luogo dell'indennità di pronta disponibilità prevista dai ccnl, decisamente più ridotta.



**In merito agli effetti delle sentenze della Corte su controversie di tipo economico:**

**- la Corte di Giustizia ha confermato a più riprese che, fatta salva la disciplina delle ferie annuali retribuite, la direttiva non si applica, in linea di principio, alla retribuzione dei lavoratori**

(tra le più recenti, C. Giust., Radiotelevizija Slovenija, cit., (ove rinvii a precedenti pronunce); C. Giust. 15.7.2021, C-742-19, B.K. c. Republika Slovenija (Ministrstvo za obrambo), ove si ribadisce che la direttiva non osta a che un periodo di guardia nel corso del quale un lavoratore è tenuto a rimanere all'interno del luogo di lavoro, senza svolgere un lavoro effettivo, sia retribuito in modo diverso da un periodo di guardia durante il quale egli effettui prestazioni di lavoro effettivo).

**- la Corte non si è però sottratta al proprio compito interpretativo, nella consapevolezza che, nell'ambito dei procedimenti principali, anche la soluzione di questioni retributive possa dipendere dalla qualificazione dei diversi periodi come orario o come riposo ai sensi della dir. 2003/88**

(Cfr., tra le altre, C. Giust. 9.9.2021, C-107/19, XR contro Dopravný podnik hl. m. Prahy, akciová společnost, su cui si tornerà tra breve; Ville de Nivelles c. R. Matzak, cit.)

Appare quindi chiaro che il **giudice di merito**, se dovesse ricondurre le fasi di attesa in regime di reperibilità alla nozione di **orario**, anziché di **riposo**, ne trarrà inevitabili conseguenze sul piano del **trattamento economico**, che non potrà essere evidentemente limitato alle indennità (talora molto modeste) previste dai contratti collettivi per compensare il mero disagio comunque connesso a fasi di attesa non caratterizzate da pregnanti obblighi e vincoli.

Per ciò che attiene alla **quantificazione** di quel trattamento, in linea teorica la remunerazione delle diverse fasi ben **potrebbe essere diversificata**, in coerenza con l'art. 36, co. 1, Cost., in virtù del loro diverso valore sul piano qualitativo (diversità d'impegno, sforzo e/o attività espletata, entità del disagio ecc.).

Senonché, una volta ricondotta una fase temporale alla nozione di orario di lavoro, **la nostra giurisprudenza nazionale** - per il vero, sinora, soprattutto con riferimento ad altre fasi temporali (*infra*) - procede solitamente e comprensibilmente alla **quantificazione del compenso spettante al lavoratore applicando le ordinarie tariffe contrattuali**.

Con riferimento alla **reperibilità**, del resto, mentre è diffusissima la determinazione collettiva delle menzionate indennità, è **raro che nella contrattazione collettiva siano invece previsti appositi e diversificati trattamenti economici per le fasi di reperibilità riconducibili alla nozione di orario** (poiché, anzi, la questione nella gran parte dei casi è destinata a sorgere proprio allorché le clausole contrattuali li determinino in funzione della previa esclusione delle fasi stesse dall'orario di lavoro).

Una diversa questione attiene alla **obbligatorietà o meno per il lavoratore di accettare l'inserimento in turni di reperibilità.**

**Orientamento giurisprudenziale prevalente:**

**in assenza di una previsione contrattuale il lavoratore non è tenuto a svolgere turni di reperibilità; dalla disciplina legislativa che detta le regole in materia di poteri datoriali e obblighi del lavoratore (artt. 2086, 2094 e 2104 c.c.), infatti, non deriva alcun obbligo «di esecuzione di compiti, quale quello di reperibilità, palesemente aggiuntivi ed estranei alla prestazione ordinaria dedotta in contratto» (Così, tra le più recenti, **Cass. 26.3.2018, n. 7410**)**

**Riferendo questi principi, ad esempio, al **CCNL metalmeccanici**, ne deriva,**

- che non sussiste alcun obbligo in capo al personale direttivo (che è espressamente escluso dall'applicazione dell'art. 6, della **Sez. IV, Titolo III del ccnl**: v. il co. 23);**
- che anche gli altri lavoratori possono sottrarsi alla reperibilità, allorché essa sia richiesta senza il rispetto delle previsioni contrattuali (relative, ad es., ai termini di preavviso e ai limiti quantitativi).**

Torniamo alle pronunce della Corte di giustizia

I principi espressi dalla Corte con riferimento ai periodi di reperibilità, valgono anche per altre fasi temporali, in particolare ad es. le pause.

**UN CASO** affrontato dalla Corte: un lavoratore che, durante le pause, non veniva sostituito sul suo posto ed era dotato di un ricevitore che gli permetteva di essere avvertito nel caso in cui avesse dovuto interrompere la pausa a causa di una partenza improvvisa per un intervento.

La Corte (CGE 9.9.2021, C-107/19, XR contro Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost):

- osserva anzitutto che in tali circostanze il lavoratore «assicurava, durante le sue pause, un servizio di guardia, termine che si riferisce genericamente all'insieme dei periodi nel corso dei quali il lavoratore resta a disposizione del suo datore di lavoro al fine di poter assicurare una prestazione di lavoro, su domanda di quest'ultimo».
- all'esito della propria valutazione, conclude che «la pausa concessa a un lavoratore durante il suo orario di lavoro giornaliero, durante la quale egli, se necessario, deve essere pronto a partire per un intervento entro due minuti, costituisce 'orario di lavoro', [...] quando da una valutazione globale di tutte le circostanze pertinenti risulta che i vincoli imposti a detto lavoratore durante la pausa di cui trattasi sono di natura tale da pregiudicare in modo oggettivo e assai significativo la facoltà, per quest'ultimo, di gestire liberamente il tempo durante il quale i suoi servizi professionali non sono richiesti e di dedicare tale tempo ai propri interessi».

Appare utile segnalare anche la posizione espressa dalla Corte di Giustizia in materia di **tempi dedicati dal lavoratore alla formazione** impostagli dal datore di lavoro.

Dalla direttiva, ad avviso della Corte, deriva che «il lasso di tempo durante il quale un lavoratore segue **una formazione professionale impostagli dal suo datore di lavoro**, che si svolge al di fuori del suo luogo di lavoro abituale, nei locali del prestatore dei servizi di formazione, e durante il quale **egli non esercita le sue funzioni abituali**, costituisce «orario di lavoro», ai sensi di tale **disposizione**».

(CGE 28.10.2021, C-909/19, BX contro Unitatea Administrativ Teritorială D.)

**Un'altra questione affrontata dalla Corte (CGE 10.9.2015, C-226/14, CC.OO. v. Tyco) concerne i tempi di spostamento.**

**Il caso:** problema della qualificazione del tempo impiegato da lavoratori che svolgevano la loro prestazione (installazione e manutenzione di impianti di sicurezza) secondo queste modalità:

- collegamento con smartphone a una centrale operativa (con possibilità di ricevere indicazioni)
- prestazione svolta mediante l'utilizzo di un veicolo di servizio (a propria disposizione) per recarsi presso i clienti
- assenza di un luogo di lavoro fisso o abituale cui recarsi prima di spostarsi tra il loro domicilio ed i luoghi in cui si trovano il primo e l'ultimo cliente indicati dal loro datore di lavoro, in ipotesi anche molto distanti dal domicilio (in precedenza, i lavoratori tenuti a recarsi presso la filiale dell'azienda, cioè un luogo certo e, quindi, almeno in potenza, vicino al proprio domicilio; tali filiali erano state chiuse per realizzare risparmi di costi)

**La risposta della Corte di Giustizia:** «in circostanze come quelle che caratterizzano il procedimento principale», costituisce «orario di lavoro» anche il tempo impiegato da lavoratori per gli spostamenti quotidiani tra il loro domicilio ed i luoghi in cui si trovano il primo e l'ultimo cliente indicati dal loro datore di lavoro:

- il lavoratore, infatti, è «posto in una situazione nella quale è **obbligato giuridicamente ad eseguire le istruzioni del proprio datore di lavoro e ad esercitare la propria attività per il medesimo**» (il datore può cambiare la sequenza dei clienti presso cui recarsi)
- gli spostamenti sono intrinseci alla qualità di lavoratore («costituiscono lo *strumento necessario* per l'esecuzione delle prestazioni»), tant'è che egli **non potrebbe «gestire il (suo) tempo in modo libero e [...] dedicarsi ai (suoi) interessi»**.
- sarebbe **contrario all'obiettivo di tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori** (che costituisce la ratio della tutela dell'Unione in questo campo) il fatto che il tempo di riposo dei lavoratori, che non hanno un luogo di lavoro abituale o fisso, sia ridotto in ragione dell'esclusione del loro tempo di spostamento domicilio-clienti dalla nozione di «orario di lavoro».

(CGE 10.9.2015, C-226/14, CC.OO. v. Tyco)

La nostra giurisprudenza interna sulla riconducibilità di varie fasi e attività alla nozione di orario: questione affrontata prevalentemente in controversie economiche

Ad esempio, talora mediante richiamo a pronunce della Corte di giustizia, si è affermato che il **tempo necessario per indossare e dismettere abiti da lavoro (c.d. tempo tuta)** rientra nell'orario di lavoro ai fini della sua remunerazione, allorché sia dimostrata la sussistenza di **vincoli riguardanti l'utilizzo di locali aziendali** o, più in generale, se il tempo in questione sia **assoggettato esplicitamente o implicitamente al potere conformativo datoriale**, ovvero risulti che l'utilizzo di tute, scarpe e dispositivi di sicurezza fuori dell'ambiente di lavoro non sia **consono o adeguato, secondo criteri di normalità sociale, ovvero, ancora, impedito da ragioni igienico-sanitarie**

(tra le tante, v. **Cass.** 26.01.2016, n. 1352; 3.02.2017, n. 2965; 28.03.2018, n. 7738; 11.1.2019, n. 505 11.2.2019, n. 3901; 12.11.2021, n. 34072; 10.11.2021, n. 33258; 20.10.2022, n. 30958).

Questa giurisprudenza è menzionata anche in **Min. lav., risposta a interpello 1/2020**: «si ritiene che l'attività di vestizione e di svestizione debba essere inclusa nell'orario di lavoro solo in presenza dei requisiti previsti dalla richiamata giurisprudenza, e cioè nel caso in cui il datore di lavoro abbia imposto al lavoratore di indossare determinati indumenti dallo stesso forniti, con il vincolo di tenerli sul posto di lavoro.

Viceversa, non sarebbe riconducibile ad orario di lavoro l'ipotesi in cui i lavoratori non siano obbligati ad indossare la divisa in azienda e non abbiano l'obbligo di dismetterla alla fine dell'orario, lasciandola in sede. In tali ultime ipotesi, infatti, il lavoratore resta libero di scegliere il tempo e il luogo dove indossare la divisa, ben potendo decidere di effettuare tale operazione presso la propria abitazione, prima di recarsi al lavoro»



Ma v. anche le pronunce relative ai tempi di spostamento e altre attività prodromiche, accessorie o strumentali.

Secondo un filone rilevante, l'art. 1, c. 2, lett. a, d.lgs. n. 66, attribuisce espresso e alternativo rilievo non solo al tempo della prestazione effettiva, ma anche a quello della disponibilità del lavoratore e della sua presenza sui luoghi di lavoro, di talché va considerato come orario di lavoro l'arco temporale comunque trascorso dal lavoratore nell'espletamento di attività prodromiche e accessorie allo svolgimento, in senso stretto, delle mansioni affidategli, ove il datore di lavoro non provi che egli sia ivi libero di autodeterminarsi, ovvero non assoggettato al potere gerarchico

**V. Cass. 9.10.2018, n. 24828. Il caso:** attività di sostituzione delle lampade della pubblica illuminazione non funzionanti e lavori di piccola manutenzione presso i comuni di Ugento e di Valenzano, con tempi di attesa e automezzo aziendale

**La Cass.** accoglie il ricorso del lavoratore contro al sentenza di App. Lecce, confermando che essa aveva errato nel ritenere che il tempo trascorso presso i suddetti comuni, soltanto in parte dedicato ad effettive prestazioni, non potesse qualificarsi come lavoro straordinario neanche sotto l'aspetto del lavoro di attesa. Infatti, il ricorrente era stato costantemente a disposizione di parte datoriale senza possibilità di scelta del luogo in cui stare durante le ipotizzate soste e/o attese. Durante il tempo trascorso al lavoro nei comuni egli si era trovato lontano dal suo ambiente familiare e sociale ed aveva, quindi, beneficiato di una minore libertà di gestire il tempo in cui non era stata richiesta la sua attività professionale (cfr. Corte di Giustizia 9 settembre 2003 nella causa C-151/02, Jaeger)

**Altri casi sono riproposti dalla stessa Cass. 24828/2018:**

**- Cass. 20.3.2009, n. 5023: il criterio distintivo tra riposo intermedio, non computabile ai fini della determinazione della durata del lavoro, e semplice temporanea inattività, computabile, invece, a tali fini, e che trova applicazione anche nel lavoro discontinuo, consiste nella diversa condizione in cui si trova il lavoratore, il quale, nel primo caso, può disporre liberamente di se stesso per un certo periodo di tempo anche se è costretto a rimanere nella sede del lavoro o a subire una qualche limitazione, mentre, nel secondo, pur restando inoperoso, è obbligato a tenere costantemente disponibile la propria forza di lavoro per ogni richiesta o necessità. Nella specie è stato escluso che fossero periodi di riposo intermedi quelli durante i quali, nel corso di un viaggio, l'autista di un autotreno, sprovvisto di cabina, lasciava la guida al compagno, trattandosi, in tal caso, non di un periodo di riposo intermedio vero e proprio, bensì di semplice temporanea inattività.**

**- Cass. 29.05.2017, n. 13466: ai fini della misurazione dell'orario di lavoro, l'art. 1, comma 2, lett. a), del d.lgs. n. 66 del 2003 attribuisce un espresso ed alternativo rilievo non solo al tempo della prestazione effettiva ma anche a quello della disponibilità del lavoratore e della sua presenza sui luoghi di lavoro; di conseguenza, era da considerarsi orario di lavoro l'arco temporale comunque trascorso dal lavoratore medesimo all'interno dell'azienda nell'espletamento di attività prodromiche ed accessorie allo svolgimento, in senso stretto, delle mansioni affidategli, ove il datore di lavoro non provi che egli sia ivi libero di autodeterminarsi ovvero non assoggettato al potere gerarchico. In applicazione di tale principio veniva considerato orario di lavoro il tempo impiegato dai dipendenti di una acciaieria per raggiungere il posto di lavoro, dopo aver timbrato il cartellino marcatempo alla portineria dello stabilimento, e quello trascorso all'interno di quest'ultimo immediatamente dopo il turno**

Più nel dettaglio, sui **tempi di spostamento**:

**Caso:** lavoratore che si reca nella sede dell'impresa (o nel luogo stabilito dall'impresa) e si sposta poi per svolgere il lavoro in luoghi sempre diversi

**La risposta della Cass.:** il tempo necessario per raggiungere il luogo di lavoro rientra nell'attività lavorativa vera e propria (e va, quindi, sommato al normale orario di lavoro come straordinario) quando lo spostamento è *funzionale rispetto alla prestazione*; «in particolare, sussiste il carattere di funzionalità nei casi in cui il dipendente, obbligato a presentarsi presso la sede aziendale, sia poi di volta in volta destinato in diverse località per svolgervi la prestazione lavorativa»

(tra le altre, Cass. 19 dicembre 2008, n. 29836; Cass. 22 marzo 2004, n. 5701; Cass. 10 aprile 2001, n. 5359; Cass. 3 febbraio 2000, n. 1202).

Sul tempo impiegato per raggiungere il luogo di lavoro e sulla trasferta, v. altresì **Min. lav.**, risposte ad interpello nn. 13/2010 e 15/2010.



**Min. lav.**, risposta ad interpello n. 13/2010:

**Caso:** lavoratore che accede al “punto di raccolta” ove sono reperibili i mezzi aziendali per raggiungere i cantieri.

**La risposta del Ministero:** «Ai fini della risposta al quesito occorre attribuire rilevanza al principio di **funzionalità** sopra richiamato. Ove l'accesso al punto di raccolta costituisca una **mera comodità** per il lavoratore (potendo questi recarsi in cantiere anche con mezzi propri), l'orario di lavoro decorre dal momento in cui il lavoratore è a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività presso il cantiere. Viceversa, **se è richiesto al lavoratore di recarsi al “punto di raccolta” per utilizzare un particolare mezzo di trasporto o per reperire la strumentazione necessaria o, comunque, di porsi a disposizione del datore di lavoro presso detto “punto di raccolta” entro un determinato momento (ad esempio per esigenze organizzative datoriali), è a partire da quest'ultimo che deve computarsi l'orario di lavoro»**

**Min. lav.**, risposta ad interpellato n. 15/2010:

**Caso:** computabilità del tempo di viaggio per trasferta

**La risposta del Ministero:**

- l'art. 8, co. 3, D.Lgs. n. 66/2003 ha confermato l'esclusione dall'orario di lavoro del tempo impiegato per recarsi al lavoro, così come previsto all'art. 5 del R.D. n. 1955/1923 e dall'art. 4 del R.D. n. 1956/1923, stabilendo che tale periodo di tempo non è retribuibile e non può essere computato nell'orario di lavoro

- «pertanto il tempo impiegato dal lavoratore per raggiungere la sede di lavoro durante la trasferta **non costituisce esplicazione dell'attività lavorativa ed il disagio che deriva al lavoratore è assorbito dall'indennità di trasferta**»

- Anche la giurisprudenza (Cass. 5701/2004) conferma che «**il tempo impiegato per raggiungere il posto di lavoro rientra nell'attività lavorativa vera e propria (con sommatoria al normale orario di lavoro), allorché sia funzionale rispetto alla prestazione. Tale requisito sussiste quando il dipendente, obbligato a presentarsi alla sede dell'impresa, sia inviato, di volta in volta, in varie località per svolgere la prestazione lavorativa**». Tuttavia, «**salvo diverse previsioni contrattuali**, il tempo impiegato giornalmente per raggiungere la sede di lavoro durante il periodo della trasferta non può considerarsi come impiegato nell'esplicazione dell'attività lavorativa vera e propria, non facendo parte dell'orario di lavoro effettivo, e non si somma quindi al normale orario di lavoro».

**Una questione molto importante ai fini di garantire l'effettività delle tutele, attiene alla misurazione dell'orario**

In una sentenza piuttosto recente, la Corte di giustizia ha affermato che le norme europee in materia di **riposo giornaliero, riposo settimanale e durata massima settimanale del lavoro** (lette alla luce dell'art. 31, par. 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e di alcuni articoli della dir. 89/391, direttiva 'madre' in materia di sicurezza e della salute dei lavoratori), devono essere interpretate «nel senso che ostano ad una normativa di uno Stato membro che [...] non impone ai datori di lavoro **l'obbligo di istituire un sistema che consenta la misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore**» (14.5.2019, C-55/18, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) c. Deutsche Bank SAE)

E' dunque necessario che ogni Stato membro imponga ai datori di lavoro l'obbligo di istituire un **sistema obiettivo, affidabile e accessibile**, che consenta **la verifica** (anche da parte degli organi ispettivi) **del rispetto dei limiti settimanali e del riposo minimi**.

Proprio in virtù della sua finalità, la Corte ammette che tale obbligo non andrebbe imposto allorché si tratti di lavoratori in grado di autodeterminare integralmente la durata della propria prestazione (art. 17, co. 5, del d.lgs. n. 66/2003, e art. 17, par. 1, dir. n. 2003/88, sui quali ci si è già soffermati)

Rispetto agli obiettivi enunciati dalla Corte e alle conseguenti caratteristiche che deve possedere il sistema di misurazione dell'orario appare evidentemente **inadeguata la nostra disciplina interna**, la quale prevede l'annotazione della durata dell'orario sul **Libro unico del lavoro** (Art. 39, d.l. n. 112/2008, conv. dalla l. n. 133/2008).

Questa disciplina stabilisce, tra l'altro, che il datore di lavoro (non PA) tenga «un calendario delle presenze, da cui risulti, per ogni giorno, il numero di ore di lavoro effettuate da ciascun lavoratore subordinato, nonché l'indicazione delle ore di straordinario, delle eventuali assenze dal lavoro, anche non retribuite, delle ferie e dei riposi».

Come osservato da alcuni commentatori:

- nel LUL sono **riportare solo le ore complessivamente svolte** dal lavoratore nella giornata e non anche l'ingresso e l'uscita (come si può verificare il rispetto del riposo giornaliero?);
- le **annotazioni sono semplificate** per i lavoratori ai quale «venga corrisposta una retribuzione fissa o a giornata intera o a periodi superiori»; per questi ultimi, infatti, «è annotata solo la giornata di presenza al lavoro» (come si verifica il rispetto dei limiti massimi di orario e del riposo minimo?).

**Per le Pubbliche Amministrazioni esiste invece una specifica disciplina (avente tutt'altra finalità):**

**le PA «non possono erogare compensi per lavoro straordinario se non previa attivazione dei sistemi di rilevazione automatica delle presenze» (Art. 3, c. 83, l. n. 244/2007; ma v. anche le previsioni dei ccnl che stabiliscono, più in generale, che la verifica del rispetto dell'orario di lavoro debba avvenire mediante strumenti automatici di rilevazione).**

**Affinché siano raggiunti gli obiettivi evidenziati dalla Corte di giustizia, è però necessario che questi sistemi garantiscano conservabilità e accessibilità alle rilevazioni da parte dei servizi ispettivi (seri dubbi pongono, ad es., le prassi di azzeramento annuale delle ore eccedenti l'orario di lavoro e lo straordinario autorizzato)**



*Un'altra questione trattata dalla corte di Giustizia riguarda l'applicazione delle tutele nel caso di contratti concomitanti:*

- quando i lavoratori hanno stipulato più contratti di lavoro con il medesimo datore di lavoro, il periodo minimo di riposo giornaliero si applica a tali contratti considerati nel loro insieme e non a ciascuno di detti contratti considerato separatamente (CGE 17 marzo 2021, C-585/19, Accademia de Studii Economice din București)

*E se i datori di lavoro sono diversi? La Corte non si è ancora pronunciata. Ma v. la Comunicazione interpretativa (del 2023) della Commissione europea sulla direttiva 2003/88/CE:*

- la Commissione ritiene che, posto l'obiettivo della direttiva di migliorare la salute e la sicurezza dei lavoratori, le limitazioni dell'orario di lavoro settimanale medio e il riposo giornaliero e settimanale dovrebbero essere, per quanto possibile, applicate per lavoratore. Considerata la necessità di dare piena attuazione all'obiettivo della direttiva sull'orario di lavoro in termini di salute e sicurezza, gli Stati membri dovrebbero predisporre nella loro normativa meccanismi adeguati di monitoraggio e controllo.

*... Segue: l'applicazione delle tutele nel caso di contratti concomitanti*

*V. il punto 12 della **Circ. Min. lav. n. 8/2005** (concernente il **D.Lgs. n. 66/2003**)*

*«12. **Riposo giornaliero.***

*... Il lavoratore ha diritto al periodo di riposo giornaliero anche qualora sia titolare di più rapporti di lavoro.*

*Peraltro, poiché non esiste alcun divieto di essere titolari di più rapporti di lavoro non incompatibili, il lavoratore ha l'onere di comunicare ai datori di lavoro l'ammontare delle ore in cui può prestare la propria attività nel rispetto dei limiti indicati e fornire ogni altra informazione utile in tal senso.»*

*Cfr. anche **Min. lav., risposta ad interpello del 10.10.2006** (Prot. n. 25/I/0004581)*

*«Si ricorda peraltro che, nelle ipotesi di cumulo di più rapporti di lavoro a tempo parziale con più datori di lavoro, resta fermo l'obbligo del rispetto dei limiti di orario di lavoro e del diritto al riposo settimanale del lavoratore, come disciplinati dal **D.Lgs. n. 66/2003**»*

**Quali sanzioni? Per chi?**

## *Il tempo di lavoro (in generale)*

D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*

*Segue. Profili di derivazione europea*

- L'art. 10 prevede periodo minimo **di ferie annuali retribuite pari a 4 settimane**, due delle quali da godere nel corso dell'anno di maturazione (consecutive in caso di richiesta del lavoratore), le restanti entro 18 mesi dal termine dell'anno di maturazione (art. 10, che fa salve diverse previsioni dei contratti collettivi, i quali, generalmente, prevedono termini più contenuti per il godimento delle ferie)

- il predetto periodo minimo di quattro settimane **non può essere sostituito dalla relativa indennità per ferie non godute, salvo il caso di risoluzione del rapporto di lavoro**

*Ma v., tra le altre, CGE 6.4.2006 (C-124/05, caso FNV): l'effetto positivo delle ferie sulla sicurezza e sulla salute del lavoratore si manifesta "pienamente se le ferie vengono prese nell'anno all'uopo previsto, cioè l'anno in corso" (nello stesso ordine di idee, v. già Corte cost. n. 543/1990).*

**Sempre a proposito delle ferie, va precisato che il d.lgs. n. 66/2003 ha anche fatto salvo l'art. 2109 del codice civile, il quale prevede, tra l'altro:**

- **che il periodo annuale di ferie deve essere «possibilmente continuativo» (co. 2);**
- **che esso deve essere goduto «nel tempo che l'imprenditore stabilisce, tenuto conto delle esigenze dell'impresa e degli interessi del prestatore di lavoro» (co. 2);**
- **che il datore di lavoro «deve preventivamente comunicare al prestatore di lavoro il periodo stabilito per il godimento delle ferie» (co. 3).**

## La questione della monetizzazione delle ferie alla cessazione del rapporto nelle Pubbliche amministrazioni: una disciplina controversa e di dubbia coerenza con il diritto dell'Unione

**Art. 5 (Riduzione di spese delle pubbliche amministrazioni), co. 8, D.L. 6 luglio 2012, n. 95 (convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135):**

«Le ferie, i riposi ed i permessi spettanti al personale, anche di qualifica dirigenziale, delle amministrazioni pubbliche [...], **sono obbligatoriamente fruiti secondo quanto previsto dai rispettivi ordinamenti e non danno luogo in nessun caso alla corresponsione di trattamenti economici sostitutivi.** La presente disposizione si applica anche in caso di cessazione del rapporto di lavoro per mobilità, dimissioni, risoluzione, pensionamento e raggiungimento del limite di età. Eventuali disposizioni normative e contrattuali più favorevoli cessano di avere applicazione a decorrere dall'entrata in vigore del presente decreto. La violazione della presente disposizione, oltre a comportare il recupero delle somme indebitamente erogate, è fonte di responsabilità disciplinare ed amministrativa per il dirigente responsabile. [...]

La disciplina dell'**art. 5, co. 8, D.L. 6 luglio 2012, n. 95**, va però coordinata con il diritto dell'Unione, come interpretato in numerose pronunce della Corte di Giustizia (per un richiamo a questa necessità, cfr. anche Corte Cost. 6.5.2016, n. 95, interpretativa di rigetto).

La Corte di Giustizia ha infatti valorizzato, anche sotto il profilo della monetizzazione, al termine del rapporto delle ferie non godute, le seguenti previsioni:

- art. 31 (par. 2) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea:

«Articolo 31 - Condizioni di lavoro giuste ed eque

1. Ogni lavoratore ha diritto a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose.
2. Ogni lavoratore ha diritto a una limitazione della durata massima del lavoro e a periodi di riposo giornalieri e settimanali e a ferie annuali retribuite»

- art. 7, dir. n. 2003/88:

«Articolo 7 - Ferie annuali

1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici di ferie annuali retribuite di almeno 4 settimane, secondo le condizioni di ottenimento e di concessione previste dalle legislazioni e/o prassi nazionali.
2. Il periodo minimo di ferie annuali retribuite non può essere sostituito da un'indennità finanziaria, salvo in caso di fine del rapporto di lavoro».

La Corte di giustizia, in particolare, ha affermato che gli artt. 7, dir. 2003/88, e 31, par. 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ostano a una normativa nazionale che prevede, in caso di mancato godimento, l'automatica perdita dei giorni di ferie maturati ai sensi delle medesime disposizioni (4 settimane) e, correlativamente, la perdita del diritto a un'indennità finanziaria per le ferie non godute in caso di cessazione del rapporto di lavoro.

In particolare, la perdita delle ferie non godute può essere ammessa solo «previa verifica del fatto che [il lavoratore] sia stato effettivamente posto dal datore di lavoro, segnatamente con un'informazione adeguata da parte di quest'ultimo, in condizione di esercitare questo diritto»

Secondo la Corte, poi, il giudice nazionale, ove non possa interpretare il dato normativo interno in coerenza con le previsioni dell'Unione, «deve disapplicare la normativa nazionale che prevede la perdita automatica delle ferie previste dal diritto dell'Unione non godute e assicurarsi che», se il datore di lavoro non è in grado «di dimostrare di aver esercitato tutta la diligenza necessaria affinché il lavoratore fosse effettivamente in condizione» di fruirne, il lavoratore medesimo non possa essere privato delle ferie, né, correlativamente, e in caso di cessazione del rapporto di lavoro, essere privato dell'indennità finanziaria per le ferie non godute.



I brani appena riportati sono tratti da CGE 6.11.2018, caso C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften eV* (ma ad analoghi esiti giunge la Corte in altre due pronunce dello stesso giorno nei casi C-619/16, *Sebastian W. Kreuziger*, e C-569/16 e C-570/16, *Stadt Wuppertal*)

Merita soprattutto di essere evidenziato che la sentenza *Max-Planck-* risulta valorizzata dalla nostra giurisprudenza: v., tra le più recenti, *Cass. 06/06/2022, n. 18140* (relativa alle ferie di un dirigente medico del SSN, dirigente di struttura complessa).



Nella citata **Cass. 18140/2022** si afferma infatti che:

«**il potere del dirigente pubblico di organizzare autonomamente il godimento delle proprie ferie, pur se accompagnato da obblighi previsti dalla contrattazione collettiva di comunicazione al datore di lavoro della pianificazione delle attività e dei riposi, non comporta la perdita del diritto, alla cessazione del rapporto, all'indennità sostitutiva delle ferie se il datore di lavoro non dimostra di avere, in esercizio dei propri doveri di vigilanza ed indirizzo sul punto, formalmente invitato il lavoratore a fruire delle ferie e di avere assicurato altresì che l'organizzazione del lavoro e le esigenze del servizio cui il dirigente era preposto non fossero tali da impedire il loro godimento**»

Peraltro, in **un'altra sentenza** si chiarisce che **la perdita del diritto alla monetizzazione delle ferie è possibile** quando viene in concreto accertato che il dirigente (nel caso di specie un dirigente privato), che abbia potere di autoorganizzare le ferie, «**deliberatamente e con piena cognizione delle conseguenze che ne sarebbero derivate, si è astenuto dal fruire**» di esse «**dopo essere stato posto in condizione di esercitare in modo effettivo il suo diritto alle medesime**» (**Cass. 24 febbraio 2022, n. 6262, cit. da Cass. 18140/2022**)

In successive pronunce, la Corte di Giustizia è tornata su questi aspetti; v. tra le più recenti, la sentenza del 22.11.2022, C-120/21, *LB c. TO*, nella quale la Corte ha affermato che le previsioni europee «ostano a una normativa nazionale in forza della quale il diritto alle ferie annuali retribuite maturato da un lavoratore in un periodo di riferimento si prescrive alla scadenza di un termine di tre anni che comincia a decorrere alla fine dell'anno in cui tale diritto è sorto, qualora il datore di lavoro **non abbia effettivamente posto il lavoratore in grado di esercitare il diritto summenzionato**».

E' bene precisare che questi principi sono limitati alle 4 settimane di ferie imposte dalla direttiva e non si estendono alle ferie aggiuntive previste dai contratti collettivi o dai legislatori nazionali (cfr. anche CGE 19.11.2019, C-609/17 e C-610/17, *Terveys*)

E' utile, infine, segnalare che prossimamente la Corte si pronuncerà proprio sull'art. dell'**Art. 5, co. 8, D.L. 6 luglio 2012, n. 95**, poiché il **Tribunale di Lecce**, il 24.3.2022, ha posto alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale sulla coerenza di questa previsione con il diritto dell'Unione.

D.Lgs. n. 66/2003

**I principali contenuti della disciplina**  
Segue. Profili di derivazione europea

Nel d.lgs. n. 66/2003 sono anche dettate **specifiche tutele per i lavoratori notturni**, alcune delle quali di derivazione europea, altre tipiche del nostro ordinamento, con previsione, tra l'altro:

- di ipotesi in cui i lavoratori non possono svolgere lavoro notturno o possono sottrarvisi (art. 11),
- di appositi limiti di durata (art. 13 ss.),
- di procedure relative alle modalità di organizzazione del lavoro notturno e di obblighi di comunicazione (art. 12).

Anche alcune di queste previsioni (in particolare, gli artt. 12 e 13) non si applicano, a sensi dell'art. 17, co. 5, ai lavoratori che sono in grado di autodeterminare la durata della propria prestazione (v. quanto precisato *supra*, con riferimento alle sentenze della Corte di giustizia)

In particolare, si segnala che:

- **l'art. 1, co. 2** (alle lett. d) e lett. e)), definisce il 'periodo notturno' e il 'lavoratore notturno' (operando, altresì, un rinvio ai contratti collettivi, in funzione integrativa):

d) **«periodo notturno»**: periodo di almeno sette ore consecutive comprendenti l'intervallo tra la mezzanotte e le cinque del mattino;

e) **«lavoratore notturno»**:

1) qualsiasi lavoratore che durante il periodo notturno svolga almeno **tre ore del suo tempo di lavoro giornaliero impiegato in modo normale**;

2) qualsiasi lavoratore che svolga durante il periodo notturno almeno una parte del suo orario di lavoro secondo **le norme definite dai contratti collettivi di lavoro**. In difetto di disciplina collettiva è considerato lavoratore notturno qualsiasi lavoratore che **svolga lavoro notturno per un minimo di ottanta giorni lavorativi all'anno per almeno tre ore**; il suddetto limite minimo è riproporzionato in caso di lavoro a tempo parziale

Si segnala altresì che:

- l'art. 11, d.lgs. n. 66/2003, oltre a prevedere che è vietato adibire le donne al lavoro, dalle ore 24 alle ore 6, dall'accertamento dello stato di gravidanza fino al compimento di un anno di età del bambino, prevede altresì che **NON sono obbligati** allo svolgimento del lavoro notturno:

a) la lavoratrice madre di un figlio di età inferiore a tre anni o, in alternativa, il lavoratore padre convivente con la stessa;

b) la lavoratrice o il lavoratore che sia l'unico genitore affidatario di un figlio convivente di età inferiore a dodici anni;

b-bis) la lavoratrice madre adottiva o affidataria di un minore, nei primi tre anni dall'ingresso del minore in famiglia, e comunque non oltre il dodicesimo anno di età o, in alternativa ed alle stesse condizioni, il lavoratore padre adottivo o affidatario convivente con la stessa ;

c) la lavoratrice o il lavoratore che abbia a proprio carico un soggetto disabile ai sensi della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e successive modificazioni.

D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*  
*Segue. Profili di derivazione europea*

**Riepilogo sulle competenze derogatorie dei contratti collettivi:**  
come si è visto, nel rispetto della disciplina europea, tali competenze sono attribuite mediante appositi rinvii contenuti, a seconda dei casi:

- **nell'art. 17**, il quale - *a certe condizioni (N.B.: v. co. 1, anche per i livelli di contrattazione competenti, e co. 4)* - prevede la possibilità che i contratti collettivi deroghino agli artt. **7** (riposo giornaliero), **8** (pause), **12** (modalità di organizzazione del lavoro notturno e obblighi di comunicazione) e **13** (durata del lavoro notturno);
- direttamente negli articoli che contemplano le diverse tutele: ad es., negli **artt. 4** (durata massima dell'orario di lavoro), **9** (riposi settimanali), **10** (ferie annuali) e **11** (limitazioni al lavoro notturno).

**D.Lgs. n. 66/2003**

**I principali contenuti della disciplina**

**b) Venendo ai profili di disciplina del d.lgs. n. 66/2003 non contemplati dalla direttiva europea, rileva anzitutto la distinzione tra**

- **l'orario normale di lavoro**, pari a 40 ore settimanali, al quale corrisponde la determinazione, da parte della contrattazione collettiva stessa, della retribuzione normale minima,
- e il **lavoro straordinario** (cioè, ai sensi dell'art. 1 del decreto, il lavoro prestato oltre l'orario normale di lavoro come definito all'articolo 3), disciplinato nell'art. 5.

D.Lgs. n. 66/2003

**I principali contenuti della disciplina**

**Con riferimento alla disciplina dell'orario normale di 40 ore vanno evidenziate le ampie competenze attribuite dall'art. 3:**

**1) Innanzitutto, i contratti collettivi possono ridurre l'orario normale di lavoro, ai soli fini contrattuali.**

**In tal modo i contratti determinano, sia pure ai fini meramente contrattuali, la ricorrenza dello straordinario anche al di sotto delle 40 ore: la fascia temporale ricompresa tra la più bassa soglia prevista dalla contrattazione collettiva e le 40 ore è liberamente disciplinata dal contratto collettivo.**





D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*

/segue

**2) Inoltre, sempre ai sensi dell'art. 3, i contratti collettivi possono considerare il limite delle 40 ore settimanali come valore da rispettare non nella singola settimana, ma come media su più settimane, in un periodo non superiore all'anno (c.d. orario *plurisettimanale* o multiperiodale).**

**L'orario *plurisettimanale* può essere introdotto dai contratti collettivi senza alcun limite o condizione (se non quello dell'anno), ma può essere utilizzato dal datore di lavoro solo se previsto nel contratto collettivo (e nei limiti in questo stabiliti).**

**Si tratta di uno strumento che favorisce la flessibilità nell'interesse dell'organizzazione, poiché incide sulla ricorrenza del lavoro straordinario, dato che le ore eccedenti le 40 e rientranti in una siffatta redistribuzione dell'orario normale di lavoro non costituiscono straordinario; non è però escluso che, se sapientemente disciplinato nei contratti e oculatamente utilizzato dalla dirigenza, possa divenire uno strumento anche di conciliazione vita-lavoro, in una prospettiva *win-win: v. infra*).**

Anche l'art. 5, in materia di **straordinario**, attribuisce ampie competenze ai **contratti collettivi**:

- **Co. 2:** «i contratti collettivi di lavoro regolamentano le eventuali modalità di **esecuzione delle prestazioni di lavoro straordinario**»

- **Co. 3:** «*In difetto* di disciplina collettiva applicabile, il ricorso al lavoro straordinario è ammesso soltanto **previo accordo tra datore di lavoro e lavoratore** per un periodo che **non superi le duecentocinquanta ore annuali**» (il co. 4 prevede alcune ipotesi in cui il tetto può essere superato e, secondo la tesi prevalente, al lavoratore può essere imposto di svolgere lavoro straordinario)

N.B.: E' errato affermare che nella legge siano tuttora contenuti tetti massimi alla durata settimanale o giornaliera del lavoro straordinario o tetti massimi alla giornata lavorativa (a eccezione del limite di 13 ore indirettamente ricavabile dall'art. 7). Va però considerato che alcuni tetti sono stati conservati o introdotti in taluni contratti collettivi

- **Co. 5, primo periodo:** «Il lavoro straordinario deve essere computato a parte e compensato con **le maggiorazioni retributive previste dai contratti collettivi di lavoro**. I contratti collettivi possono in ogni caso consentire che, in alternativa o in aggiunta alle maggiorazioni retributive, i lavoratori usufruiscano **di riposi compensativi**».

D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*

**In sintesi, per quanto concerne lo straordinario, i contratti collettivi possono:**

- rimuovere il principio del previo accordo individuale per il ricorso allo straordinario (rendendolo obbligatorio);
- innalzare (oltre che ridurre) il tetto delle 250 ore;
- prevedere meccanismi di banca-ore o conto-ore o riposi compensativi (cioè di accantonamento delle ore di straordinario per goderne a titolo di riposo compensativo).

*N.B. L'intervento contrattuale su questi ultimi aspetti può svolgere un ruolo importante nella determinazione dell'equilibrio tra flessibilità nell'interesse dell'organizzazione e flessibilità nell'interesse del lavoratore e nell'adozione di modelli win-win (interessante il modello del ccnl TDS, il quale prevede un incremento dei permessi individuali annui retribuiti in caso di ricorso a forme di plurisettimanale particolarmente 'spinte')*

D.lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*

### *Deroghe agli artt. 3 e 5*

- Anche rispetto all'applicazione degli artt. 3 (orario normale) e 5 (straordinario) operano le deroghe previste dall'art. 17, co. 5: essi, cioè, non si applicano ai lavoratori che sono in grado di autodeterminare la durata della propria prestazione

- Inoltre, l'art. 16 prevede che, fatte salve le condizioni di miglior favore stabilite dai contratti collettivi, sono escluse dall'ambito di applicazione della disciplina della durata settimanale dell'orario di cui all'articolo 3 (e, per conseguenza, dalla disciplina dell'art. 5) una serie di fattispecie.

Tra queste rientrano i **lavoratori discontinui** (per il cui elenco, v. Regio Decreto 6.12. 1923, n. 2657).

**N.B.:** A questi lavoratori si applicano invece le tutele riguardanti i limiti massimi settimanali e i riposi

D.Lgs. n. 66/2003

*I principali contenuti della disciplina*

### **Sanzioni**

**Il rispetto delle tutele previste nel decreto, sia quelle di derivazione europea (come i riposi e la durata massima), sia di quelle non contemplate dalla direttiva (ad es., i limiti allo straordinario) è presidiato dalla previsione di specifiche sanzioni stabilite direttamente *dalla legge* (art. 18–bis)**

**Si tratta prevalentemente di sanzioni amministrative.**

**E' contemplata una sanzione penale (arresto o ammenda) per la violazione dell'art. 11 (cioè ove vi sia la violazione del divieto di adibire le donne al lavoro, nei casi previsti dalla norma, o nel caso in cui le categorie di lavoratrici e lavoratori elencate nel medesimo articolo 11 siano adibite al lavoro notturno nonostante il loro dissenso espresso in forma scritta e comunicato al datore di lavoro entro 24 ore anteriori al previsto inizio della prestazione).**

**L'art. 18-bis non contempla però una sanzione espressa per la violazione dell'art. 8, relativo alla pausa**

## **II) Le diverse declinazioni della flessibilità dei tempi (alcuni modelli), con cenni ai tempi nel lavoro agile**

**Cosa si intende per Flessibilità dei tempi di lavoro?**

**La Flessibilità si declina al plurale:**

- Flessibilità nell'interesse del datore di lavoro (o flessibilità organizzativa o, ancora, flessibilità oggettiva)**
- Flessibilità nell'interesse del lavoratore (o soggettiva)**

**Il connubio tra questi diversi interessi non è affatto agevole:**

- esigenze datoriali (o dell'organizzazione) e del lavoratore sono frequentemente destinate a collidere o, quantomeno, a coniugarsi con difficoltà;**
- è pur sempre possibile una combinazione 'positiva' tra i diversi interessi (modello win-win), ma essa dipende anche dal quadro delle regole e delle tutele apprestato dal legislatore e dalla contrattazione collettiva**

*La flessibilità degli orari nell'interesse del datore di lavoro  
(o dell'organizzazione o flessibilità oggettiva)*

Questa flessibilità va inquadrata nel contesto della **flessibilità  
“funzionale”**

(una possibile definizione della flessibilità funzionale: possibilità per il datore di lavoro di esercitare senza costi elevati e/o impedimenti, legislativi o negoziali, il potere di direzione e disciplina del lavoro)

Per quanto riguarda gli orari, si tratta della possibilità per il datore di lavoro di:

a) **stabilire la collocazione della prestazione di gruppi o di singoli lavoratori**

(sulla scorta di **scelte economiche o tecniche, organizzative e produttive**: lavoro notturno o a turni; ricorso a settimana corta o lunga; c.d. orario multiperiodale o plurisettimanale: cioè ricorso ad una maggiore durata della prestazione in un giorno e/o in una settimana, rispetto ad altri giorni e/o settimane, fino all'annualizzazione degli orari)



*... La flessibilità degli orari nell'interesse dell'organizzazione*

**Possibilità per il datore di lavoro di:**

**b) variare la collocazione della prestazione**

(a seconda delle esigenze legate sia alle mutevoli caratteristiche del processo produttivo e/o alla naturale stagionalità della domanda del bene o servizio prodotto, sia alla fluttuazione della domanda dei diversi beni e servizi. Tali variazioni incidono sulla distribuzione nel tempo della prestazione e possono riguardare anch'esse gruppi più o meno ampi di lavoratori e, in taluni casi, interessare anche un solo lavoratore);

**c) incrementare l'orario di lavoro**

(non può essere trascurata, come strumento di cd. flessibilità temporale, la variazione in aumento della prestazione, attraverso il tradizionale ricorso al lavoro straordinario).



### *... La flessibilità degli orari nell'interesse dell'organizzazione*

- I risultati delle scelte del datore di lavoro sono ottimizzati se le medesime scelte **non subiscono i condizionamenti** derivanti dalla volontà del singolo (o del sindacato) e, al contempo, se la loro **attuazione è tempestiva**.
- Per converso, dal lato del lavoratore, vi può essere l'interesse ad opporre **un'adeguata resistenza** rispetto alle scelte - ove le medesime collidano con i propri interessi economici ovvero compromettano l'organizzazione dei propri tempi di vita - o, quanto meno, di venirne **a conoscenza con cospicuo anticipo**, in modo da conciliare più agevolmente i loro effetti con le proprie esigenze di vita familiare o sociale

La **capacità di resistenza** del lavoratore e il concreto equilibrio tra le sue esigenze e quelle datoriali è fortemente condizionata dalla **presenza o meno di vincoli giuridici al potere datoriale**, posti dalla legge e/o dal contratto collettivo (**anche mediante la fissazione di limiti alla durata della prestazione o la fissazione di periodi di riposo irrinunciabili**): questa spiega perché **NON si può parlare di flessibilità temporale senza una chiara consapevolezza del contesto normativo di riferimento.**

Con riferimento alla flessibilità temporale nell'interesse del datore di lavoro o dell'organizzazione è dunque possibile individuare una coppia di concetti antitetici, riassumibili nelle formule:

- **flessibilità della durata e della collocazione della prestazione** (nell'interesse del datore) **versus tutela del singolo lavoratore** (intesa sia come capacità di resistenza di quest'ultimo rispetto alle scelte della controparte, sia come fissazione di tetti legali invalicabili);
- **tempestività della flessibilità** (nell'interesse del datore) **versus prevedibilità** (per il lavoratore) dei mutamenti della collocazione e/o della durata della prestazione.

### *La flessibilità dei tempi nell'interesse del lavoratore (o soggettiva)*

Capovolgimento di prospettiva: la flessibilità soggettiva mira a garantire una più agevole **conciliazione tra attività lavorativa ed esigenze personali, familiari, sociali**, mediante:

- **la libera scelta della durata della prestazione** (scelta che, invero, nel caso del lavoro a tempo pieno, concerne soprattutto l'entità dello straordinario),
- **libera scelta della collocazione**, intesa in senso ampio, della prestazione medesima (nel giorno, ma anche nella settimana e perfino su di un arco temporale più lungo), nonché **della sua eventuale modifica** (questa libertà di scelta *può* essere valorizzata soprattutto, ma non esclusivamente, mediante ricorso a forme di lavoro agile).

*... La flessibilità dei tempi nell'interesse del lavoratore (o soggettiva)*

Anche in questo caso è possibile individuare un conflitto tra interessi contrapposti (speculare rispetto a quello sopra descritto), riassumibili nella formula:

- esigenze del singolo (eventualmente garantite dalla legge o dal contratto collettivo) nella scelta della durata e/o della collocazione della prestazione *versus* interessi datoriali (economici e/o organizzativi).

**Rispetto al quadro sin qui descritto, peraltro, sono ormai da tempo diffuse esperienze che mirano a raggiungere una combinazione 'positiva' tra i diversi interessi (modello **win-win**): si pensi, ancora, al **lavoro agile** e ad **alcuni modelli di flessibilità oraria** (*infra*).**

**III) Flessibilità dei tempi e  
contrattazione collettiva: alcune previsioni coerenti con la  
prospettiva di favorire la conciliazione vita-lavoro**

**Nella contrattazione collettiva dei diversi livelli sono ormai presenti numerose previsioni in materia di orario di lavoro coerenti con la prospettiva di favorire la flessibilità soggettiva e la conciliazione vita-lavoro (\*)**

**Numerose esperienze (le più interessanti) sono presenti nella contrattazione di secondo livello, ma non mancano rilevanti previsioni in alcuni contratti nazionali, specie nelle pubbliche amministrazioni.**

*(\*) N.B.: L'analisi non concerne le clausole connesse a tradizionali strumenti di conciliazione vita-lavoro, quali i congedi, i permessi brevi per specifiche esigenze personali o familiari, ecc., ma quelle più strettamente connesse alla durata e alla organizzazione dei tempi di lavoro.*

### 1) Un tradizionale e proteiforme strumento di flessibilità oraria: il c.d. *flexi-time* (flessibilità in entrata e in uscita)

Le variabili regolative presenti nei contratti sono molto rilevanti, fino a configurare una **galassia** del *flexi-time*.

Un profilo rispetto al quale quali si registra una significativa differenziazione tra i diversi contratti (specie di secondo livello) è rappresentato dalla **entità della flessibilità oraria**

- da 10 minuti alle due ore, fino – in alcuni casi - alla flessibilità ‘quasi’ totale, realizzata, ad es., mediante la mera fissazione di una durata giornaliera della prestazione collocabile a piacimento da parte del lavoratore



Tra i profili sui quali si registra una maggiore differenziazione tra i diversi contratti (specie di secondo livello) vi sono altresì:

- la necessità o meno che **la flessibilità oraria in entrata sia controbilanciata, in uscita, da una prestazione prolungata nella medesima giornata** (principio di corrispondenza, nella giornata, tra orario giornaliero programmato ed effettivamente svolto);
- **le conseguenze del mancato rispetto del descritto principio di corrispondenza nella giornata** (sanzione disciplinare ovvero invito al recupero entro una certa data);
- **i tempi di recupero** (settimana, mese, anno) per i casi in cui non vige il principio di corrispondenza nella giornata;
- **le modalità del recupero** (necessaria autorizzazione preventiva o libera scelta)
- **l'estensione o meno dello strumento a tutti i lavoratori** (in particolare, per i lavoratori part-time);
- **l'eventuale limitazione della possibilità del ricorso alla flessibilità oraria in alcune giornate** (ad es., distinguendo tra giornate corte e lunghe).



Nei casi di flessibilità 'spinta' (quando cioè non opera il principio di corrispondenza nella giornata), lo strumento si trasforma in una vera e propria banca delle ore; in taluni casi, i contratti (nel settore privato) prevedono espressamente che i debiti orari siano contabilizzati in banca ore (realizzando, così, una interazione espressa tra i due istituti).

Talora lo strumento si coniuga con esigenze di flessibilità della struttura organizzativa, come in alcune PA, nelle quali è divenuto strumento per temperare gli effetti della limitazione delle possibilità di ricorso allo straordinario (**modello win-win?**).

Un profilo importante da considerare è che nelle imprese private che erogano servizi al pubblico e nelle PA la flessibilità può incidere negativamente sulla fruizione del servizio da parte dell'utente/lavoratore (sin da concretizzare il paradosso del sacrificio personale dei dipendenti coinvolti in iniziative di programmazione dei tempi dei servizi pubblici finalizzate a migliorare la conciliazione vita/lavoro degli altri cittadini).



*2) La banca delle ore o conto-ore (talora combinata con il flexi-time)*

**Altro strumento contemplato dalla contrattazione collettiva, coerente con la prospettiva di favorire la flessibilità soggettiva e la conciliazione vita-lavoro**

**Come noto, l'elemento essenziale dell'istituto risiede nel fatto che le ore di lavoro straordinario svolte da un lavoratore vengono accantonate in una banca delle ore (o conto ore), per poi essere eventualmente godute come riposi, anziché retribuite.**

**Il legislatore tiene conto di questo istituto.**

**L'art. 5, c. 5, D.lgs. 66/2003 prevede infatti che “il lavoro straordinario deve essere computato a parte e compensato con le maggiorazioni retributive previste dai contratti collettivi di lavoro. I contratti collettivi possono in ogni caso consentire che, in alternativa o in aggiunta alle maggiorazioni retributive, i lavoratori usufruiscano di riposi compensativi”.**

**Snodi essenziali della regolazione contenuta nei contratti collettivi sono rappresentati:**

- dal **numero di ore che possono essere accantonate**
- dalle **modalità di utilizzo delle ore accantonate in banca delle ore**  
(in taluni casi, a livello decentrato si prevedono modalità più favorevoli rispetto a quelle contemplate dai ccnl).

**Anche in questo caso le variabili sono infatti numerose.**

**Possono ad esempio menzionarsi:**

- la **previsione o meno di limiti percentuali di lavoratori che possono godere contemporaneamente dei riposi compensativi**
- la **previsione o meno di limiti procedurali (preavviso) o sostanziali (esigenze aziendali impeditive) al godimento dei predetti riposi**
- i **termini entro i quali i riposi vanno goduti...**



... altre variabili:

- la **fissazione o meno di priorità e/o garanzie nel godimento dei riposi compensativi per qualificate esigenze di conciliazione**
- la possibilità o meno di utilizzo delle ore come **riduzioni collettive in caso di necessità aziendali**, eventualmente con accordo aziendale (in questi casi, diffusi nel settore privato, si realizza un mutamento di funzione dell'istituto)
- raramente, si prevede poi la conversione in ore (e minuti) delle maggiorazioni salariali per straordinario
- di **particolare interesse** sono i casi in cui si consente **l'utilizzo 'a debito' della banca ore** (permesso retribuito in assenza di accantonamenti orari: ore in meno recuperate con successivi straordinari)

Rispetto a quest'ultima variabile, va segnalato che una funzione non dissimile assolvono i **permessi brevi**, che pure vanno tenuti distinti dalla banca ore. Questi permessi sono ad es. previsti in diversi ccnl di **comparto della P.A.** (fino a 36 ore annue): la relativa disciplina contiene numerosi limiti alle modalità di godimento: valutazione del dirigente o responsabile; non più della metà dell'orario di lavoro giornaliero, purché questo sia costituito da almeno quattro ore consecutive; recupero entro il mese successivo, secondo modalità individuate dal dirigente; in caso di mancato recupero, proporzionale decurtazione della retribuzione.

### **3) Altri modelli (presenti soprattutto nel settore privato e qui solo citati)**

- **permessi annui retribuiti e riduzioni dell'orario di lavoro (PAR, ROL)** (nonostante la diversa quantificazione e la pluralità di modelli adottati, hanno in comune la *acausalità* della riduzione dell'orario su base annuale); come accennato come accennato, in alcuni casi il monte ore 'cresce' in caso di ricorso a forme di plurisettimanale 'spinto': es. ccnl TDS).

Anche in questo caso sono essenziali, per valutarne l'effettiva potenzialità conciliativa, le **modalità dell'effettivo godimento** o, per converso, la loro utilizzabilità per **finalità aziendali** (ad es., nel CCNL TDS, si prevede il loro assorbimento in caso di adozione di orari settimanali inferiori alle 40 ore)

- **limitazione o esclusione del lavoro domenicale** per alcuni lavoratori; introduzione di **compensazioni orarie** per chi svolge lavoro domenicale

- **cambi turno concordati tra lavoratori**, talora previo preavviso e, in altri casi, previa autorizzazione del responsabile aziendale; **articolazione dei turni** che tengano conto anche di esigenze dei lavoratori; turni **permanenti o programmati** con grande anticipo



- progetti **‘orari ad isole’** o **‘calza del tempo’** (in particolare, le lavoratrici addette alle casse dei supermercati con lavoro caratterizzato da alta intercambiabilità degli addetti, autogestiscono collettivamente, sotto il coordinamento di una ‘animatrice’, i rispettivi tempi di lavoro, stabilendo la collocazione della prestazione su base giornaliera e settimanale);

- diversi modelli di **“orari a menù”**, nei quali (al di là delle formule di flessibilità utilizzate, talune delle quali ispirate ad analoghi modelli presenti da tempo in Germania) si mira a realizzare il **matching delle esigenze di flessibilità oggettiva e i bisogni di personalizzazione degli orari dei lavoratori.**

Esempio: in caso di utilizzo da parte dell’azienda del c.d. orario “flash” o flessibilità “bancomat” (intensificazione degli orari, anche al sabato, con un brevissimo preavviso), al lavoratore, oltre ad una maggiorazione più elevata, è concessa una maggiore flessibilità in ingresso oppure una riduzione della pausa mensa in modo da terminare prima il turno.

## Qualche cenno ai tempi nel lavoro agile

Le flessibilità del lavoro agile (v. L. n. 81/2017: «... favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato»)

- La flessibilità «**spaziale**» del luogo della prestazione
- La flessibilità «**temporale**»
- La flessibilità nell'utilizzo degli **strumenti di lavoro**, che i lavoratori possono determinare con (più o meno) ampia autonomia

Queste flessibilità comportano un approccio innovativo alla organizzazione del lavoro (da parte datoriale), ma anche una responsabilità dei lavoratori rispetto al conseguimento di risultati.

Anche per questa ragione il ricorso all'istituto è possibile solo previo «accordo tra le parti» (salvo che in tempo di Covid-19)

Un particolare attenzione dedicheremo qui alla **Flessibilità temporale**

**Il lavoro agile nella L. n. 81/2017: una modalità di svolgimento della prestazione che mira a combinare esigenze organizzative ed esigenze di conciliazione vita-lavoro (win-win)**

**Con riferimento ai tempi, osserviamo il dato normativo:**

**- art. 18, c. 1, primo periodo: «Le disposizioni del presente capo, allo scopo di incrementare la competitività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, promuovono il lavoro agile quale modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato stabilita mediante accordo tra le parti, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività lavorativa»**

**- art. 18, c. 1, secondo periodo: «La prestazione lavorativa viene eseguita, in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa, entro i soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva»**

**I due periodi dell'art. 18, c. 1, sono conciliabili?**

**Per dare coerenza al complessivo quadro regolativo, va anzitutto evidenziato che l'attuale disciplina legislativa apre a numerose e diverse forme di lavoro agile, con rilevanti effetti anche sul piano delle discipline dei tempi di lavoro.**

**Cosa si intende, in particolare, nell'art. 18, co. 1, primo periodo con l'espressione: «... senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro»?**

**La previsione si presta, a seconda delle scelte delle parti e/o delle variabili organizzative, a diverse soluzioni applicative, con essa compatibili**

**Di seguito si illustrano 2 soluzioni, ma sono ben possibili una serie di ipotesi intermedie (le analisi sulla contrattazione individuale e collettiva mostrano la presenza di un'ampia diversificazione di modelli)**



La prima soluzione compatibile con l'art. 18, co. 1, primo periodo

## Soluzione A)

**Soluzione minimale, meno incidente** (soluzione esclusa da taluni, ma prevista in molti accordi e, comunque, compatibile con la legge): la fase di lavoro resa da remoto è *svincolata* dal rispetto di rigide fasce orarie: **il lavoratore è libero di scegliere** (oltre che dove, anche) **quando**, ma **non quanto** lavorare

In altri termini: libera determinazione da parte del lavoratore del *tempo in cui collocare la prestazione*, fermo restando il limite di orario normale (modalità paragonabile a talune forme di flexi-time, con l'aggiunta della libera scelta del luogo della prestazione)

Esempio di clausola nel contratto individuale: «**il lavoratore svolgerà la propria prestazione in modalità agile nei giorni di X e Y, nella fascia oraria tra le 6 e le 21, sino al soddisfacimento del debito orario giornaliero previsto contrattualmente**» (N.B.: qui la forma di flexi-time non è molto spinta; inoltre, dubbi di conformità con l'art. 18, co. 1, secondo periodo: v. *infra*)

**Precisazioni sulla soluzione A** (libera determinazione da parte del lavoratore del *tempo* in cui collocare la prestazione, fermo restando il limite di orario normale)

## La soluzione A:

- risulta adottata, tra l'altro, negli accordi (collettivi e/o individuali) che si preoccupano di disciplinare in vario modo lo svolgimento di prestazioni 'straordinarie' in lavoro agile, le quali presuppongono, appunto, **il rispetto di un orario normale, quantomeno su base settimanale;**

- può combinarsi con diversi livelli di limitazione della facoltà di scelta del lavoratore: uno degli elementi eventuali, anch'esso presente in alcune regolamentazioni collettive e/o accordi individuali, è costituito dal **rispetto di fasce di connessione concordate oppure di fasce di contattabilità, anch'esse concordate**

E' bene osservare che quanto più ampia è la fascia di connessione, ma anche quella di contattabilità, tanto più si limita anche la possibilità di scegliere il momento della prestazione da parte del lavoratore.

Con specifico riferimento alle fasce di contattabilità va poi riconosciuto che i tempi di "reazione" imposti al lavoratore sono importanti persino nello stabilire se queste fasi sono o no riconducibili alla nozione di orario di lavoro (su cui ci si è soffermati *supra*).

Una diversa soluzione, anch'essa compatibile con l'art. 18, co. 1, primo periodo (e ritenuta, da taluni, come il modello più 'puro' di smart working)

### **Soluzione B)**

**Soluzione più complessa** sul piano organizzativo, eventuale (da taluni ritenuta essenziale, ma non imposta dalla legge): **superamento delle coordinate temporali mediante «forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi»**

Questa soluzione può invece comportare un reale e definitivo superamento delle coordinate temporali; l'orario di lavoro potrebbe effettivamente perdere rilevanza ai fini della verifica della correttezza dell'adempimento.

**N.B.:** La scelta tra le due soluzioni (A e B) dipende dalla scelta delle parti, formalizzata nell'accordo individuale e, in definitiva, è fortemente condizionata dalle variabili organizzative

Veniamo, quindi, all'art. 18, c. 1, secondo periodo, l. n. 81/2017: «La prestazione lavorativa viene eseguita [...] entro i soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva»

Quali sono i limiti massimi di cui parla la previsione? E quali altri limiti sono certamente operanti?

Certamente i limiti di derivazione europea previsti dal **Decreto legislativo 8 Aprile 2003, n. 66, già visti supra:**

- **limite all'orario massimo settimanale**, comprensivo anche delle prestazioni straordinarie, pari a 48 ore (da rispettare come media 4 o più mesi: art. 4, d.lgs. n. 66/2003);
- **periodo minimo di riposo giornaliero pari a 11 ore consecutive ogni 24** (art. 7, d.lgs. n. 66/2003). N.B.: da questo ultime limite è dato ricavare, a contrario, anche un **limite massimo giornaliero di 13 ore** (al lordo di eventuali pause): cfr. anche art. 36, co 2, Cost.
- **riposo settimanale di almeno 24 ore consecutive**, di regola coincidente con la domenica, da calcolare «come media in un periodo non superiore a 14 giorni» (art. 9, d.lgs. n. 66/2003) N.B.: questo diritto è certamente fatto salvo, poiché la disciplina speciale contenuta nell'art. 18, co. 1, l. n. 81, si occupa solo dei limiti di orario e non anche del regime del riposo settimanale e delle ferie;
- specifica tutela **per i lavoratori notturni**, con previsione anche di ipotesi in cui i lavoratori **non possono svolgere** lavoro notturno o possono sottrarsi e di **appositi limiti di durata** (art. 11 ss. d.lgs. n. 66/2003)

**Vi sono ipotesi in cui è esclusa l'applicazione dei limiti di derivazione europea? Possono rientrarvi, e a che condizioni, i lavoratori 'agili'?**

**Osserviamo l'art. 17, co. 5, d.lgs. n. 66/2003 (già analizzato):**

**«Nel rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, le disposizioni di cui agli articoli 3, 4, 5, 7, 8, 12 e 13 non si applicano ai lavoratori la cui durata dell'orario di lavoro, a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi e, in particolare, quando si tratta:**

- a) di dirigenti, di personale direttivo delle aziende o di altre persone aventi potere di decisione autonomo;**
- b) di manodopera familiare;**
- c) di lavoratori nel settore liturgico delle chiese e delle comunità religiose;**
- d) di prestazioni rese nell'ambito di rapporti di lavoro a domicilio e di tele-lavoro».**

**Come abbiamo visto, l'art. 17, co. 5, d.lgs. n. 66 va interpretato tenendo conto della giurisprudenza della Corte di Giustizia.**

**Ne deriva che l'eventuale sottrazione dei lavoratori agili (come, del resto, dei telelavoratori menzionati dall'art. 17, co. 5, d.lgs. n. 66/2003) dai limiti di durata e dai riposi giornalieri potrà derivare solo dalla verifica, caso per caso, della loro **effettiva possibilità di autodeterminare NON SOLO la COLLOCAZIONE (soluzione A), MA ANCHE la DURATA della prestazione.****

**Caratteristica, questa, che sarebbe più agevolmente riscontrabile (ma non è detto...) ove si adottino «forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi» (soluzione B).**

## La misurazione: una questione che ritorna

Se un lavoratore agile ricade nelle tutele, si pone evidentemente anche la questione, su cui pure ci si è soffermati in generale, relativa all'adozione di un **sistema obiettivo, affidabile e accessibile** idoneo alla ***misurazione dell'orario***.

Per i lavoratori che non sono in grado di determinare **INTEGRALMENTE** la durata della propria prestazione si pone infatti il problema di verificare se i limiti massimi di durata e i limiti minimi di riposo di derivazione europea siano stati correttamente rispettati (CGE 14 maggio 2019, C-55/18, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) v. Deutsche Bank SAE)

La chiara e ribadita interpretazione della Corte di Giustizia, unita alla previsione dell'art. 18, co. 1, della l. n. 81/2017, dovrebbe quindi indurre ad una qualche **cautela** coloro che in qualche contesto stanno traendo conseguenze eccessive dall'inciso normativo interno secondo cui il lavoro agile si svolge in parte senza precisi vincoli di orario di lavoro.

**Quesito ulteriore e diverso dai precedenti: con il lavoro agile si può passare dall'orario di lavoro al risultato, quale criterio di commisurazione della retribuzione anche per fasce non apicali?**

**Indispensabili, ovviamente:**

- Capacità manageriali, predeterminazione degli obiettivi, sistemi di misurazione, valutazione e verifica delle attività assegnate e svolte
- Considerazione oculata dei carichi di lavoro e mappatura delle attività

**Sorprendentemente, però, taluno trascura il necessario rispetto del principio di proporzionalità della retribuzione previsto art. 36, co. 1, Cost. e sottovaluta il ruolo assunto dalla contrattazione collettiva nella sua attuazione**

**Art. 36, co. 1, Cost.: «Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa»**

**V. anche art. 20, c. 1, l. n. 81/2017:**

**«Il lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile ha diritto ad un trattamento economico e normativo non inferiore a quello complessivamente applicato, in attuazione dei contratti collettivi di cui all'articolo 51 del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, nei confronti dei lavoratori che svolgono le medesime mansioni esclusivamente all'interno dell'azienda»**



## La disconnessione e il riposo del lavoratore agile

### La previsione legislativa:

**Art. 19 (Forma e recesso), c. 1, secondo periodo, l. n. 81 del 2017**

«L'accordo individua altresì **i tempi di riposo** del lavoratore nonché le misure tecniche e organizzative necessarie per **assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro**»

(nulla impedisce, evidentemente, che la contrattazione collettiva disciplini la materia)

### Questioni:

- 1) Vi sono limiti alla determinazione dei tempi di riposo nell'accordo individuale?**
- 2) La *disconnessione* è un diritto autonomo o uno strumento (l'unico?) per la garanzia dei limiti posti a tutela della salute?**
- 3) Un passo a lato: la disconnessione per i lavoratori non agili?**

1) I riposi NON possono comunque essere quantificati in misura inferiore rispetto a quella prevista dalla legge (salve le deroghe di cui all'art. 17, co. 5, d.lgs. n. 66/2003).

A tal fine è insufficiente, ad esempio, la mera presenza nell'accordo individuale di una clausola quale quella già riportata *supra*: «**il lavoratore svolgerà la propria prestazione in modalità agile nei giorni di X e Y, nella fascia oraria tra le 6 e le 21, sino al soddisfacimento del debito orario giornaliero previsto contrattualmente**»

2) Sulla base del quadro regolativo sopra esposto, la disconnessione non può essere considerata quale unico strumento di tutela per il lavoratore agile per ciò che attiene ai tempi di lavoro. In particolare:

- La disconnessione può (in astratto) essere funzionale all'obiettivo di garantire il rispetto **delle norme sui riposi** se la fascia temporale interessata è almeno pari alla durata minima in esse prevista.

- I diritti di cui si discute attengono anche alla **durata massima (media) settimanale della prestazione (48 ore)**, il cui rispetto non può essere garantito mediante il mero ricorso alla disconnessione dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro.

2) (segue) - In definitiva, gli esempi di disconnessione più praticati potrebbero non essere sufficienti a garantire il rispetto dei limiti derivanti dall'Unione europea in materia di tempi di lavoro

*Modello minimale*, piuttosto diffuso, ma ad alto rischio di ineffettività: mera affermazione nell'accordo individuale del diritto a non utilizzare mail e/o telefono tra le ore X e le ore Y di due giorni consecutivi.

*Modelli più sofisticati* e utili del precedente, ma più complessi da attuare: consegna ritardata delle mail; disattivazione dispositivi forniti dal datore di lavoro; spegnimento di tutti i sistemi aziendali con connessione da remoto, ecc.

### 3) Un passo a lato:

Per converso, la scelta del legislatore di riservare lo strumento della disconnessione ai *sol*i lavoratori agili si è esposta a critiche, perché molte delle questioni che taluna legge con prevalente riferimento alle innovazioni tecnologiche – si pensi, in particolare, ai temi dell'*overworking* e della *porosity* (o, se si preferisce, della fluidità e reciproca interferenza) dei tempi di vita e di lavoro - riguardano anche tutti i lavoratori 'rimuginanti' o 'ruminanti', tra i quali i lavoratori della conoscenza e, in genere, i lavoratori creativi.

**Oltre il lavoro agile. *Disconnessione e misurazione del tempo di lavoro: due facce della stessa medaglia?***

**Risoluzione del Parlamento europeo del 21 gennaio 2021 recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione**

**In allegato alla Risoluzione è contenuta una proposta di Direttiva:**

**- il diritto alla disconnessione dovrebbe applicarsi «a tutti i settori, sia pubblici che privati, ed a tutti i lavoratori, indipendentemente dal loro status e dalle loro modalità di lavoro» (art. 1, par. 1).**

**- la «disconnessione» è definita come «il mancato esercizio di attività o comunicazioni lavorative per mezzo di strumenti digitali, direttamente o indirettamente, al di fuori dell'orario di lavoro» (art. 2)**

**- per la *nozione di orario di lavoro* si rinvia alla Dir. 2003/88 («qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni...»)**

**Segue: Risoluzione del Parlamento europeo del 21 gennaio 2021 recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione**

**Gli Stati membri garantiscono che:**

- «i datori di lavoro prendano i provvedimenti necessari per fornire ai lavoratori i **mezzi per esercitare il loro diritto alla disconnessione**» (art. 3, par. 1);
- «i datori di lavoro istituiscano un **sistema oggettivo, affidabile e accessibile, che consenta la misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore nel rispetto del diritto dei lavoratori alla vita privata e alla tutela dei dati personali. I lavoratori possono chiedere ed ottenere il registro del loro orario di lavoro**» (art. 3, par. 2);
- «i datori di lavoro attuino il diritto alla disconnessione in modo equo, lecito e trasparente» (art. 3, par. 4)

## Segue: Risoluzione del Parlamento europeo del 21 gennaio 2021 recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione

Al fine di garantire l'esercizio del diritto alla disconnessione, gli Stati membri garantiscono almeno le seguenti condizioni di lavoro:

- le modalità pratiche per scollegarsi dagli strumenti digitali a scopi lavorativi, compreso qualsiasi strumento di monitoraggio (art. 4, par. 1, lett. a);
- i sistemi per la **misurazione dell'orario** (lett. b);
- le valutazioni della salute e sicurezza, comprese quelle del rischio psicosociale, in relazione al diritto alla disconnessione (lett. c);
- i criteri per la concessione al datore di una deroga all'obbligo di attuare il diritto alla disconnessione (lett. d)
- **in caso di deroga** (forza maggiore o altre emergenze, a condizione che il datore di lavoro fornisca per iscritto a ogni lavoratore interessato le motivazioni che dimostrino la necessità di una deroga ogniqualvolta si ricorra a essa), i criteri per stabilire le modalità di calcolo della compensazione per il lavoro svolto al di fuori dell'orario di lavoro (lett. e)
- le misure di sensibilizzazione, compresa la formazione sul luogo di lavoro, che i datori di lavoro sono tenuti ad adottare riguardo alle condizioni di lavoro di cui al presente paragrafo (lett. f)



***TEMPI DI LAVORO.***  
***Risvolti pratici e casi concreti***

***Grazie per l'attenzione...***

***Vito S. Leccese***  
***Università degli Studi di Bari Aldo Moro***  
***[vitosandro.leccese@uniba.it](mailto:vitosandro.leccese@uniba.it)***