

L'estratto che stai consultando  
fa parte del volume in vendita  
su **ShopWKI**,  
il negozio online di **Wolters Kluwer**

[Torna al libro](#)



CEDAM

IPSOA

**UTET**<sup>®</sup>  
GIURIDICA

il fisco

 ALTALEX

## Capitolo 6 ORARIO DI LAVORO

**Sommario:** 6.1. Quadro regolatorio 6.2. Nozione di orario di lavoro 6.3. Orario normale settimanale di lavoro 6.4. Orario giornaliero di lavoro 6.5. Lavoro straordinario 6.6. Lavoro notturno 6.7. Riposi giornalieri e settimanali 6.8. Ferie legali 6.9. Deroche alla disciplina 6.10. Profili sanzionatori. 6.11. Fondo nuove competenze

### 6.1. Quadro regolatorio

Per la regolamentazione dell'orario di lavoro, la Costituzione rinvia alla legge: «*la durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge*» (art. 36, comma 2). In materia è intervenuto il D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66, (che ha accolto la Direttiva comunitaria n. 93/104/CE) in vigore dal 29 aprile 2003, modificato prima dal D.Lgs. 19 luglio 2004, n. 213, e in seguito, dall'art. 41 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112 e dall'art. 7 della legge 4 novembre 2010, n. 183.

L'art. 2107 cod. civ. dispone, inoltre, un ulteriore rinvio alle leggi speciali ed alla **contrattazione collettiva** che però non può che confermare o ridurre la durata prevista dalla legge. Anche a livello di **contrattazione individuale**, l'orario concordato non può che essere uguale o inferiore a quello di legge o a quello previsto dalla contrattazione collettiva.

L'art. 2 del D.Lgs. n. 66/2003 individua il campo di applicazione delle disposizioni contenute nel decreto in modo molto ampio, attraverso la previsione di una applicabilità per così dire “generale” della normativa, fatte salve eccezioni espressamente e tassativamente individuate che riguardano alcune **particolari categorie di lavoratori**, per le quali sono state emanate direttive specifiche da parte degli Organismi comunitari e che dovranno quindi essere interessate da appositi separati e distinti decreti.

In estrema sintesi è possibile affermare che la normativa in materia di orario di cui al D.Lgs. n. 66/2003 si applica a **tutti i settori di attività pubblici e privati**, in relazione a **rapporti di lavoro subordinato**, con le seguenti **eccezioni** (art. 2):

- **lavoro della Gente di mare** di cui alla Direttiva n. 1999/63/CE;
- **personale di volo nella aviazione civile** di cui alla Direttiva n. 2000/79/CE;
- **lavoratori mobili**, per quanto attiene ai profili di cui alla Direttiva n. 2002/15/CE con specifico riferimento all'organizzazione dell'orario di lavoro delle persone che effettuano operazioni mobili di autotrasporto;
- **personale della scuola** di cui al D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297;
- **personale delle Forze di Polizia**, delle **Forze Armate**, nonché addetti al servizio di **Polizia municipale e provinciale**, in relazione alle attività operative istituzionali e addetti ai servizi di vigilanza privata.

Il Ministero del Lavoro, con la circ. n. 8 del 3 marzo 2005, ha inteso chiarire, in primo luogo, che la disciplina introdotta dal D.Lgs. n. 66/2003 **si applica** anche agli **apprendisti maggiorenni**, che pertanto devono essere equiparati, per quel che riguarda la disciplina dell'orario, agli altri dipendenti.

Ne consegue che, anche gli apprendisti maggiorenni possono svolgere prestazioni di lavoro straordinario e notturno, al pari di ogni altro dipendente non minorenne.

### 6.2. Nozione di orario di lavoro

Ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. a), del D.Lgs. n. 66/2003 per orario di lavoro s'intende «*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*». La vigente definizione di orario di lavoro non è più ancorata al concetto di lavoro effettivo definito dall'art. 3, R.D.L. n. 692/1923 come quel lavoro «*che richieda un'applicazione assidua e continuativa*», ma ha una portata più ampia. Ciò risulta confermato dalla circostanza che, non è stata più riproposta l'esclusione dalla nozione di orario di lavoro e dalla disciplina sulla durata massima della prestazione di lavoro di «*quelle occupazioni che richiedano per loro natura o nella specialità del caso, un lavoro discontinuo o di semplice attesa o custodia*» (art. 3, R.D.L. n. 692/1923); tali lavorazioni vengono ora esplicitamente escluse solo dall'ambito di applicazione della disciplina della durata settimanale (Ministero del Lavoro, circ. n. 8/2005).

Nel D.Lgs. n. 66/2003, dunque, all'abrogazione di tutta la previgente normativa non fa seguito alcuna ripresa del concetto di "lavoro effettivo", come detto, giacché il Legislatore opta per altre locuzioni sintattiche e lessicali del tipo: «*al lavoro*», «*a disposizione del datore di lavoro*» o ancora «*nell'esercizio delle sue attività o delle sue funzioni*». L'assunto iniziale, secondo il quale deve intendersi orario di lavoro «*qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro*» fa esattamente *pendant* con l'esplicazione della nozione dello stare del lavoratore «*a disposizione del datore di lavoro*», in quanto a questa espressione si coniuga la successiva «*e nell'esercizio della propria attività o delle proprie funzioni*». Da un lato, dunque, parrebbe rinvenirsi una sorta di apertura rispetto al passato a periodi di non stretta attività lavorativa, dall'altro sembra ripristinarsi integralmente il concetto tradizionale di lavoro effettivo, guardando però al concetto di attività e funzioni con il medesimo significato del più usuale "mansioni". Occorre allora capire se nell'equiparare al lavoro effettivo i periodi di mera messa a disposizione delle energie lavorative, nell'interesse del datore di lavoro, il D.Lgs. n. 66/2003 abbia inteso ricomprendere nell'orario di lavoro, ad esempio, i **tempi preparatori e intermedi** o ancora le **attività discontinue**. Sul punto la circ. n. 8/2005 del Ministero del Lavoro afferma, quasi *tranchant*, che la **nuova nozione di orario di lavoro non coincide più con quella di lavoro effettivo** contenuta nell'art. 3 R.D.L. n. 692/1923.

Rispetto alla definizione previgente, secondo i chiarimenti ministeriali, la nozione di orario di lavoro introdotta dal D.Lgs. n. 66/2003 è senza dubbio più ampia, comprendendosi anche quei periodi in cui il lavoratore è al lavoro, è a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio delle sue funzioni o della sua attività, anche se non sta effettivamente lavorando. Nella circ. n. 8/2005 si sostiene che l'**ampliamento della nozione di orario** viene confermato dalla circostanza che non è stata più riproposta l'esclusione dalla nozione di orario di lavoro e dalla disciplina sulla durata massima della prestazione di lavoro delle occupazioni che richiedano per natura o nella specialità del caso, un lavoro discontinuo o di semplice attesa o custodia.

### 6.2.1. Lavori discontinui o di semplice attesa e custodia

Alle attività che richiedono un lavoro discontinuo o di semplice attesa e custodia l'art. 3 del R.D.L. n. 692/1923 oggi abrogato, faceva riferimento esplicito per escluderle espressamente dalla nozione di "lavoro effettivo", in quanto caratterizzate da periodi di attesa non lavorati, idonei a consentire ai lavoratori di reintegrare le energie psico-fisiche.

D'altra parte, tali attività risultavano tassativamente tipizzate nella elencazione approvata con R.D. 6 dicembre 1923, n. 2657 (si pensi a: custodi, sorveglianti e simili, guardie mediche, addetti al *bureau* degli alberghi, benzinai, centralinisti, stallieri, artisti di teatro, di cinema o televisione, camerieri e cuochi nei pubblici esercizi, nonché commessi di negozi). Peraltro, l'art. 16, lett. e), del D.Lgs. n. 66/2003 richiama «*le occupazioni che richiedono un lavoro discontinuo o di semplice attesa o custodia*», elencate nella tabella approvata con R.D. n. 2657/1923, al fine di **escluderle dall'obbligo** di rispettare le previsioni dell'art. 3, che fissa in **40 ore settimanali la durata dell'orario normale di lavoro** come subito si dirà.

Ancora, l'art. 9, comma 2, lett. c), del medesimo D.Lgs. n. 66/2003 esonera le «*attività discontinue*» dalla regola dei **riposi settimanali domenicali**. Sotto altro profilo, poi, l'art. 17, comma 2, lett. b), del D.Lgs. n. 66/2003 lascia alla **contrattazione collettiva la possibilità di prevedere deroghe** agli articoli 4, 7, 8, 11, 12 e 13 (durata normale e massima dell'orario di lavoro, riposo giornaliero e settimanale, pause e lavoro notturno) per le «*attività di guardia, sorveglianza e permanenza caratterizzata dalla necessità di assicurare la protezione dei beni e delle persone in particolare quando si tratta di guardiani o portinai di imprese di sorveglianza*».

In questo senso, la Cassazione, con sentenza 24 ottobre 2012, n. 18211 ha stabilito che l'orario svolto da un portiere di notte come addetto alla ricezione ed all'accoglienza dei clienti, oltre che alla custodia dei valori in cassaforte, è da considerarsi orario effettivo di lavoro.

Proprio l'espressa previsione delle deroghe specifiche ora sintetizzate impone la lettura restrittiva della nuova nozione di orario di lavoro, confermando la regola della **generale applicabilità** di tutta la **disciplina non espressamente derogabile** anche ai **lavori discontinui o di semplice attesa e custodia**, che, al contrario, in precedenza risultavano del tutto esclusi dallo spettro normativo.

### 6.2.2. Reperibilità

Altro profilo strettamente attinente alla nozione di orario di lavoro così come fornita dal D.Lgs. n. 66/2003 è dato dall'istituto di origine contrattuale (e non legale) della "reperibilità". Introdotta e disciplinata dai contratti collettivi, la reperibilità si pone a cavaliere fra il lavoro e il riposo:

- da un lato, si differenzia dalla prestazione lavorativa per il consistere in un obbligo (per il lavoratore) di rimanere in condizioni tali da poter essere immediatamente rintracciato e da poter raggiungere, su richiesta, prontamente il posto di lavoro;
- dall'altro, tuttavia, la libertà del lavoratore che caratterizza i periodi di non lavoro è comunque compressa, sebbene in misura significativamente minore

## Parte Seconda - Prestazione lavorativa

(da qui la reciprocità della corresponsione di una indennità stabilita dai contratti collettivi).

Date le caratteristiche “ibride” ora descritte, la reperibilità era esclusa dal “lavoro effettivo”, ma ad una corretta lettura del D.Lgs. n. 66/2003, in ragione delle previsioni della Direttiva n. 1993/104/CE, come interpretata dalla Corte di Giustizia europea, l’attuale definizione di orario di lavoro richiede la «*presenza fisica*» sul luogo di lavoro e, pertanto, non comprende le ore in cui i lavoratori «*pur essendo a disposizione del loro datore di lavoro, in quanto devono poter essere raggiungibili (...) possono gestire il loro tempo in modo più libero e dedicarsi ai propri interessi*» (C.G.E. 3 ottobre 2000, n. 303/1998, caso Simap). Solo in caso di **effettiva chiamata nel periodo di reperibilità**, le **ore lavorative prestate saranno computate nell’orario di lavoro** e a tale stregua **retribuite**.

Quanto all’attività di **guardia medica**, invece, «*anche se l’attività effettivamente svolta varia secondo le circostanze, l’obbligo imposto a tali medici di essere presenti e disponibili sul luogo di lavoro per prestare la loro opera professionale dev’essere considerato rientrante nell’esercizio delle loro funzioni*» (C.G.E. 9 settembre 2003). Ne consegue, per quanto esposto, che l’espressione «*al lavoro*» del D.Lgs. n. 66/2003 sta a definire l’orario di lavoro nel contesto di un **obbligo di presenza fisica del lavoratore «sul luogo di lavoro»** o meglio in un qualsiasi luogo indicato dal datore di lavoro, nell’esercizio del suo potere direttivo.

### 6.2.3. Tempo impiegato per raggiungere il lavoro

Ulteriore profilo che necessita una apposita trattazione è quello relativo al tempo impiegato dal lavoratore per raggiungere il posto di lavoro. In questo senso vale citare una sentenza della Suprema Corte, secondo la quale «*il tempo impiegato per raggiungere il luogo di lavoro rientra nell’attività lavorativa vera e propria (e va quindi sommato al normale orario di lavoro come straordinario), allorché sia funzionale rispetto alla prestazione*», e inoltre «*sussiste il carattere di funzionalità nel caso in cui il dipendente, obbligato a presentarsi presso la sede aziendale, sia poi di volta in volta inviato in diverse località per svolgervi la sua prestazione lavorativa*» (Cass. civ., Sez. lav., 22 marzo 2004, n. 5701).

Di norma, peraltro, il periodo di tempo che intercorre per il raggiungimento del luogo di lavoro **non è considerato nell’ambito dell’orario della prestazione lavorativa**, essendone estraneo; tale regola generale, tuttavia, trova una rilevante eccezione quando il tempo impiegato per raggiungere il luogo di lavoro rientra nell’attività lavorativa vera e propria in quanto (e solo quando) tale **trasferimento è direttamente funzionale alla prestazione**.

D’altra parte, il computo nell’orario di lavoro di periodi durante i quali, in effetti, non si esplica una vera e propria prestazione lavorativa, ma si svolgono attività funzionalmente destinate a quella, viene (seppure non pacificamente) riconosciuto dalla giurisprudenza e, in alcuni ambiti, dallo stesso Legislatore e sono:

- periodi in cui l’attività lavorativa **non viene prestata per sosta** (recupero delle energie psicofisiche, in caso di attività qualificate particolarmente faticose);
- momenti di **attesa non lavorata** (ad es. timbratura cartellino, strisciata badge);
- c.d. “**tempo tuta**” (vestizione e svestizione, quando le esigenze aziendali im-

pongono di indossare particolari indumenti per lo svolgimento della prestazione lavorativa: la giurisprudenza sembra consolidarsi nell'affermare che «*anche le attività preparatorie, come la vestizione di una divisa, rientrano nella nozione di attività di lavoro e il tempo di vestizione di una divisa rientra nella nozione di orario di lavoro quando l'obbligo di vestizione sia imposto dal datore di lavoro con pregnanti disposizioni circa il tempo e il luogo di esecuzione, sicché l'esecuzione dell'obbligo di vestizione possa dirsi etero diretta*», così Cass. 21 ottobre 2003, n. 15734);

- periodi **impiegati per spostamenti** nell'ambito del luogo di lavoro o per lo svolgimento della prestazione.

Sul *c.d.* “tempo tuta” è interessante richiamare quanto previsto dal vigente CCNL per i dipendenti da imprese e società esercenti servizi ambientali che all'art. 17, comma 7, testualmente recita: «*Le operazioni accessorie quali, ad esempio, indossare o togliere gli indumenti di lavoro, provvedere alla pulizia e all'igiene personali, ecc. sono effettuate al di fuori dell'orario di lavoro previsto, fatte salve le situazioni derivanti da esigenze logistiche o organizzative anche relative all'utilizzo dei D.P.I.*».

Quindi, date le premesse, il tempo che il lavoratore impiega per raggiungere il luogo di lavoro, in generale, non rileva ai fini dell'orario di lavoro, giacché **durante il tragitto** il dipendente **non risponde a nessun ordine o a specifica prescrizione** del proprio datore di lavoro, rimanendo pienamente libero di scegliere il percorso ed ogni altra circostanza: «*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 del lavoro effettivo, e pertanto, salvo diverse previsioni contrattuali, non si somma quindi al normale orario di lavoro; del resto l'indennità di trasferta è in parte diretta a compensare il disagio psicofisico e materiale dato dalla faticosità degli spostamenti*» (Cass. 3 febbraio 2000, n. 1202). Tuttavia, giusta quanto segnalato da Cass. 22 marzo 2004, n. 5701, se il **tempo impiegato per raggiungere il luogo di lavoro è reso necessario da apposite e cogenti direttive del datore di lavoro**, il tempo del tragitto va computato nell'orario di lavoro, eventualmente, se del caso, come lavoro straordinario, perché strettamente funzionale rispetto alla prestazione lavorativa.

Il tempo impiegato per raggiungere il luogo di lavoro rientra nell'attività lavorativa vera e propria allorché sia **funzionale rispetto alla prestazione**, quando il dipendente, obbligato a presentarsi presso la sede aziendale, sia poi di volta in volta inviato in diverse località per svolgervi la sua prestazione lavorativa (il tempo lavorato decorre dal momento dell'ingresso nell'unità produttiva o dal momento nel quale la prestazione comincia ad essere resa o da quando il lavoratore mette a disposizione del datore di lavoro le proprie energie lavorative, Cass. n. 5775 dell'11 aprile 2003).

### 6.3. Orario normale settimanale di lavoro

In linea di principio, l'art. 3 del D.Lgs. n. 66/2003 stabilisce che l'orario normale di lavoro è fissato in **40 ore settimanali** e che i **contratti collettivi** di lavoro possono definire una durata minore e riferire l'orario normale alla durata media delle prestazioni lavorative in un periodo non superiore all'anno. Tale orario di lavoro, purché venga rispettata la media nei termini suddetti, è orario normale di lavoro e l'eventuale superamento delle 48 ore settimanali, senza che concorrano ore di lavoro

straordinario, non dovrà essere oggetto di comunicazione, purché, ovviamente, nel periodo di riferimento sia effettuato il relativo recupero.

La **compensazione fra una settimana e l'altra** ai fini della media plurisettimanale deve essere programmata e non casuale e cioè si deve prestabilire in quali settimane si lavorerà più di 40 ore e quale sarà l'orario di ogni settimana e in quali settimane si avrà un orario di lavoro inferiore alle 40 ore ed il relativo orario. A tal proposito, la circ. ministeriale n. 8 del 3 marzo 2005 ricorda che, in caso di **organizzazione multiperiodale dell'orario di lavoro**, costituisce straordinario ogni ora di lavoro effettuata oltre l'orario settimanale programmato; qualora, ad esempio, in una settimana si svolga un orario programmato di 50 ore, la cinquantunesima ora sarà imputata a lavoro straordinario e quindi costituirà motivo sufficiente per la comunicazione.

Sempre la citata circolare evidenzia, inoltre, che, anche nel caso di **orario pluriperiodale**, pur non venendo in essere l'obbligo di comunicazione (in quanto non siano state effettuate ore di lavoro straordinario che abbiano concorso al superamento delle 48 ore di lavoro settimanali) resta fermo il **limite massimo delle 48 ore medie nel periodo di riferimento**. In merito alla durata massima settimanale dell'orario di lavoro, l'art. 4 delega ai contratti collettivi di stabilire la durata massima settimanale dell'orario di lavoro, purché la durata media dell'orario di lavoro non superi in ogni caso, per un periodo di 7 giorni le 48 ore (comprese le ore di lavoro straordinario).

A tal fine la **durata media dell'orario di lavoro** deve essere calcolata con riferimento ad un **periodo non superiore a 4 mesi**; i **contratti collettivi** di lavoro possono in ogni caso elevare detto limite di 4 mesi fino a 6 mesi ovvero fino a 12 mesi a fronte di ragioni obiettive, tecniche o inerenti all'organizzazione del lavoro specificate negli stessi contratti collettivi. La norma fa riferimento ai "contratti collettivi" e non ai contratti collettivi "nazionali" e quindi la facoltà prevista si estende anche ai contratti collettivi territoriali e aziendali, purché stipulati da organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative.

La definizione della durata massima settimanale impone all'operatore di tenere presente, ai fini del calcolo, alcuni parametri quantitativi ben definibili alla luce delle disposizioni del decreto legislativo, in particolare: **168 ore settimanali** (24 x 7 gg.); **24 ore di riposo settimanale**; **66 ore di riposo giornaliero** (11 x 6 gg.); **pause giornaliere** (10 m. x 6 gg.). Da qui, per un calcolo differenziale, la complessiva disponibilità (per il datore di lavoro) di 77 ore settimanali lavorabili (168 - 24 - 66 - 1), a fronte delle quali dovrà operare il limite di 48 ore "medie" settimanali comprensive delle ore di straordinario, limite che sarà raggiunto nell'arco di tempo di 4, 6 o 12.

### 6.3.1. Deroche alla disciplina della durata settimanale dell'orario

L'art. 16 del D.Lgs. n. 66/2003 elenca numerosi casi di deroghe alle disposizioni in materia di orario normale di lavoro (40 ore settimanali o come media plurisettimanale). In base a detto articolo *«fatte salve le condizioni di miglior favore stabilite dai contratti collettivi»*, **sono escluse** dalla disciplina della durata settimanale dell'orario:

- le fattispecie previste dall'art. 4 del R.D.L. n. 692/1923 (lavori agricoli e altri lavori nei quali ricorrano necessità imposte da esigenze tecniche o stagionali);

- le fattispecie di cui al R.D. n. 1957/1923 e successive modifiche, alle condizioni ivi previste e le fattispecie di cui agli artt. 8 e 10 del R.D. n. 1955/1923;
- le industrie di ricerca e coltivazione di idrocarburi, sia in mare che in terra, di posa di condutture ed installazione in mare;
- le occupazioni che richiedono un lavoro discontinuo o di semplice attesa o custodia elencate nella tabella approvata con R.D. n. 2657/1923 e successive modificazioni ed integrazioni, alle condizioni ivi previste;
- commessi viaggiatori e piazzisti;
- il personale viaggiante dei servizi pubblici di trasporto per via terrestre;
- gli operai agricoli a tempo determinato;
- i giornalisti professionisti, praticanti e pubblicisti dipendenti da aziende editrici di giornali, periodici e agenzie di stampa, nonché quelli dipendenti da aziende pubbliche e private esercenti servizi radiotelevisivi;
- il personale poligrafico (operai e impiegati) addetto alle attività di composizione, stampa e spedizione di quotidiani e settimanali, di documenti necessari al funzionamento degli Organi legislativi e amministrativi nazionali e locali, nonché alle attività produttive delle agenzie di stampa;
- il personale addetto ai servizi di informazione radiotelevisiva gestiti da aziende pubbliche e private; lavori di cui all'art. 1 della legge n. 154/1978 ed all'art. 2 della legge n. 559/1996;
- le prestazioni rese da personale addetto alle aree operative per assicurare la continuità del servizio nei settori indicati (servizi nei settori delle poste, delle autostrade, dei servizi portuali e aeroportuali; servizi pubblici di trasporto e da imprese esercenti servizi di telecomunicazione; aziende pubbliche e private di produzione, trasmissione, distribuzione, trattamento ed erogazione di energia elettrica, gas, calore ed acqua; aziende di raccolta, trattamento, smaltimento e trasporto di rifiuti solidi urbani; servizi funebri e cimiteriali nei casi in cui il servizio sia richiesto dall'Autorità giudiziaria, sanitaria o di pubblica sicurezza; gestori di impianti di distribuzione di carburanti non autostradali).

### 6.3.2. Durata massima dell'orario di lavoro

Come chiarito dalla circ. ministeriale n. 8/2005, l'orario settimanale, sia in presenza sia in assenza di contrattazione, **non può superare le 48 ore, comprese le ore di lavoro straordinario**, per ogni periodo di 7 giorni, calcolate, come media, su un periodo di riferimento non superiore a 4 mesi. A tale limite deve attenersi l'autonomia individuale.

Il limite delle 48 ore medie, nel periodo di riferimento, deve essere rispettato sia nel caso in cui il datore stabilisca un **orario rigido ed uniforme** sia nel caso in cui l'orario venga disciplinato in senso **multi-periodale** mediante il rispetto del limite come media, per ogni periodo di 7 giorni, in un determinato periodo. Quindi il decreto non vieta prestazioni che superino, nell'arco di 7 giorni, le 48 ore in quanto il periodo di riferimento è un periodo più ampio della settimana e non superiore a 4 mesi, salvi i più ampi periodi che può fissare la contrattazione collettiva.

Nella settimana lavorativa si potrà superare il limite delle 48 ore settimanali purché vi

## Parte Seconda - Prestazione lavorativa

---

siano settimane di meno di 48 ore in modo da effettuare una compensazione e non superare il limite delle 48 ore medie nel periodo di riferimento. L'attività potrà essere concentrata in alcuni periodi e ridotta in altri in modo da realizzare una efficiente gestione dei fattori produttivi. Nel caso in cui la contrattazione collettiva non provveda a disciplinare l'orario di lavoro multiperiodale, l'autonomia individuale, potrà intervenire solo con riferimento all'orario di lavoro straordinario.

La contrattazione collettiva, oltre che determinare la **durata massima** dell'orario di lavoro, ha facoltà di **elevare il periodo di riferimento**, in relazione agli specifici interessi del settore cui i datori di lavoro ed i lavoratori appartengono, da 4 fino a 6 mesi e, in caso di ragioni obiettive, tecniche o inerenti all'organizzazione del lavoro, fino a 12 mesi.

### 6.4. Orario giornaliero di lavoro

Sulla base dell'attuale normativa in materia di orario di lavoro non risulta in modo diretto una disposizione sull'orario giornaliero di lavoro.

Tuttavia, all'art. 7 del D.Lgs. n. 66/2003, modificato dal D.L. n. 112/2008, si è stabilito che, ferma restando la durata normale dell'orario settimanale, il lavoratore ha diritto a **11 ore di riposo consecutivo ogni 24 ore** e che il riposo giornaliero deve essere fruito in modo consecutivo fatte salve le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata o da regimi di reperibilità.

Ne risulta, per differenza, un periodo massimo di lavoro di ben 13 ore. Si tratta indubbiamente di un periodo molto lungo e notevolmente maggiore di quello preesistente di 8 ore, ma pur sempre tale da rispettare il precetto costituzionale che non pone limiti in materia, ma delega semplicemente la definizione dell'orario massimo giornaliero alla legislazione ordinaria.

Il riposo giornaliero di **11 ore consecutive è un periodo minimo**, salvi i casi di deroghe previsti; quindi, l'eventuale accordo che diminuisca tale periodo è nullo e sostituito di diritto dalla previsione di legge. Le parti possono accordarsi per un periodo di riposo maggiore e, in tal caso, il lavoratore ha facoltà di rinunciare al riposo compreso tra la misura convenzionale e quella minima prevista.

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 titolare 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.

Il riposo giornaliero deve essere **fruito in modo consecutivo** salvo che per le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata o da regimi di reperibilità; per queste ultime attività, sarà la contrattazione collettiva a disciplinare le più opportune modalità di fruizione del riposo giornaliero. Nel periodo di riposo non si computano i riposi intermedi nonché le pause di lavoro, comprese tra l'inizio e la fine di ogni periodo della giornata di lavoro, durante le quali non sia richiesto alcun tipo di prestazione lavorativa in quanto non si tratta di riposo continuativo.

#### 6.4.1. Pause durante la giornata lavorativa

L'art. 8 del D.Lgs. n. 66/2003 si occupa delle pause nel corso della giornata lavorativa qualora l'**orario giornaliero ecceda il limite di 6 ore** e la disposizione riguarda tutti i lavoratori. In concreto si dispone che qualora l'orario di lavoro giornaliero sia superiore a 6 ore, il lavoratore deve beneficiare di un intervallo per pausa, le cui **modalità** e la cui **durata** sono stabilite dai **contratti collettivi di lavoro**, ai fini del recupero delle energie psico-fisiche e della eventuale consumazione del pasto anche al fine di attenuare il lavoro monotono e ripetitivo.

La regolamentazione concreta è affidata alla contrattazione collettiva, ma, in difetto di disciplina collettiva che preveda un intervallo a qualsiasi titolo attribuito, al lavoratore deve essere concessa una pausa, anche sul posto di lavoro, tra l'inizio e la fine di ogni periodo giornaliero di lavoro, di durata **non inferiore a dieci minuti** e la sua collocazione deve tenere conto delle esigenze tecniche del processo lavorativo.

Salvo diversa disposizione dei contratti collettivi, dette pause rimangono non retribuite o computate come prestazione lavorativa ai fini del superamento dei limiti massimi di prestazione lavorativa. Il periodo di pausa può essere fruito anche sul posto di lavoro, in quanto (come afferma il Ministero nella circ. n. 8/2005) la finalità della pausa è quella di costituire un intervallo fra due momenti di esecuzione della prestazione, ma non può essere sostituito da compensazioni economiche. Qualora per effetto della fruizione delle ore di allattamento, l'orario effettivamente svolto dalla lavoratrice sia inferiore alle 6 ore giornaliere e non si realizzi un effettivo intervallo tra due periodi di lavoro, la stessa non avrà diritto alla pausa (Ministero del Lavoro, Interpello n. 2/2019).

L'eventuale "concentrazione" della pausa all'inizio o alla fine della giornata lavorativa, che determina in sostanza una sorta di riduzione dell'orario di lavoro, può essere ritenuta lecita come disciplina derogatoria, *ex art. 17, comma 1*, e per il legittimo esercizio della quale è necessario accordare ai lavoratori degli equivalenti periodi di riposo compensativo o, comunque, assicurare una appropriata protezione. Quindi si ritengono superate dalle disposizioni di legge, quelle regole collettive o individuali che prevedono al posto della pausa la sola compensazione economica. La **determinazione del momento** in cui godere **della pausa** è rimessa al datore di lavoro che la può individuare, tenuto conto delle esigenze tecniche dell'attività lavorativa, in qualsiasi momento della giornata lavorativa e non necessariamente successiva al trascorrere delle 6 ore di lavoro; quindi, nell'ipotesi in cui l'organizzazione del lavoro preveda la giornata *c.d.* "spezzata", la pausa potrà coincidere con il momento di sospensione dell'attività lavorativa.

La pausa minima stabilita per legge e corrispondente a **10 minuti** deve essere **fruita consecutivamente** affinché possa essere raggiunta la finalità per la quale è prevista. I periodi di pausa, stante la definizione di orario di lavoro, non vanno computati come lavoro ai fini del superamento dei limiti di durata. I periodi di pausa non sono retribuiti, salvo diverse disposizioni dei contratti collettivi.

### 6.5. Lavoro straordinario

Secondo la definizione di cui alla lett. c) del secondo comma dell'art. 1 del D.Lgs. n. 66/2003 «*lavoro straordinario è il lavoro prestato oltre l'orario normale*». L'art. 5 conferma che il ricorso a prestazioni di lavoro straordinario deve essere contenuto. Non è più prevista una durata massima giornaliera delle prestazioni straordinarie, bensì una **durata massima settimanale** che non può superare le **48 ore medie, comprensive del lavoro straordinario, nel periodo di riferimento**.

Il ricorso al lavoro straordinario è legittimo in presenza di un **accordo collettivo** applicato ovvero applicabile, che preveda una disciplina del lavoro straordinario ovvero, in mancanza, in presenza di un previo **accordo tra datore di lavoro e lavoratore**. In quest'ultimo caso il ricorso al lavoro straordinario **non può superare le 250 ore annue**, salvo diversa previsione dei contratti collettivi. Il ricorso a prestazioni di lavoro straordinario è inoltre, ammesso nelle seguenti ipotesi (art. 5, comma 4, D.Lgs. n. 66/2003):

- per **eccezionali esigenze tecnico-produttive** e di impossibilità di fronteggiarle attraverso l'assunzione di altri lavoratori;
- per **forza maggiore** o nei casi in cui la mancata esecuzione di prestazioni di lavoro straordinario possa dare luogo a un pericolo grave e immediato ovvero a un danno alle persone o alla produzione;
- per **eventi particolari**, come mostre, fiere e manifestazioni collegate alla attività produttiva, nonché allestimento di prototipi, modelli o simili, predisposti per le stesse.

L'art. 5 dispone, inoltre, che il lavoro straordinario deve essere **computato a parte** e compensato con le **maggiorazioni retributive** previste dai **contratti collettivi** di settore (art. 2108 cod. civ.). I contratti collettivi possono in ogni caso consentire che, **in alternativa o in aggiunta** alle maggiorazioni retributive, i lavoratori usufruiscano di **riposi compensativi**: in questo caso le prestazioni straordinarie eseguite non sono computabili ai fini della durata media dell'orario di lavoro prevista, nella misura massima complessiva delle 48 ore settimanali.

In riferimento ai limiti quantitativi, la circ. ministeriale n. 8/2005 afferma che appare **sanzionabile il datore di lavoro** che faccia **superare** il limite di lavoro straordinario contrattualmente fissato, solo se lo stesso sia superiore al **limite legale delle 250 ore annuali**, ferme restando le deroghe individuate dalla legge per eventi eccezionali, particolari o forza maggiore. Se il limite previsto dalla contrattazione collettiva è inferiore alle 250 ore, solo al superamento di detta soglia, ma fatte salve le ipotesi derogatorie di cui al comma 4 dell'art. 5, si configura la violazione della previsione normativa.

### 6.6. Lavoro notturno

La corretta individuazione del lavoro notturno e dei lavoratori notturni è passaggio essenziale per quanti si occupano di amministrazione del personale. A norma dell'art. 2108 cod. civ., infatti, ne deriva anzitutto che «*il lavoro notturno non compreso in regolari turni periodici deve essere (...) retribuito con una maggiorazione rispetto al lavoro diurno*», mentre, per effetto delle previsioni del D.Lgs. n. 66/2003 i lavoratori not-

turni devono essere sottoposti a **particolari forme di tutela fisica, preventiva e periodica.**

Con gli Interpelli 16 novembre 2007, n. 33 e 4 febbraio 2009, n. 1 il Ministero del Lavoro si è occupato dell'applicazione delle norme in materia di tutela del lavoro notturno di cui al D.Lgs. n. 66/2003 al personale navigante aereo, sancendo che non possono applicarsi al lavoro notturno del personale in esame né le restrizioni previste dall'art. 53 del D.Lgs. n. 151/2001, né quelle di cui all'art. 11 del D.Lgs. n. 66/2003, dovendosi far riferimento esclusivo alla specifica disciplina contenuta nel D.Lgs. n. 185/2005, che comunque potrà essere integrata e meglio declinata dalla contrattazione collettiva.

D'altra parte, e forse soprattutto, la definizione esatta di lavoratore e di lavoro notturno appare inevitabilmente legata anche al rispetto delle ulteriori disposizioni legislative che vietano il lavoro notturno ad alcune categorie di prestatori di lavoro o che ne disciplinano in maniera speciale e peculiare lo svolgimento e l'ammissibilità. L'art. 1, comma 2, lett. e), definisce il **lavoratore notturno** come *«qualsiasi lavoratore che durante il periodo notturno svolga almeno 3 ore del suo tempo di lavoro giornaliero impiegato in modo normale»* ed anche come *«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»*, precisando, infine, che *«in difetto di disciplina collettiva»* deve ritenersi lavoratore notturno *«qualsiasi lavoratore che svolga lavoro notturno per un minimo di ottanta giorni lavorativi all'anno; il suddetto limite è riproporzionato in caso di lavoro a tempo parziale»* (Ministero del Lavoro, circ. n. 13/2000; Nota n. 9009/2008; INL, Nota n. 1050/2020).

Secondo la circ. n. 8/2005 quest'ultimo criterio di definizione del lavoratore notturno *«non va a sovrapporsi con il primo»*, in ragione del fatto che considera lo svolgimento della prestazione lavorativa che viene esercitata solo parzialmente durante il periodo notturno, senza tenere in alcun conto dell'essere l'attività lavorativa in notturno ricompresa o meno nell'orario normale di lavoro. Il limite suddetto costituisce una media tra ore lavorate e ore non lavorate pari ad 1/3 (8/24) che, in mancanza di un'esplicita previsione normativa, può essere applicato su un periodo di riferimento pari alla settimana lavorativa, considerato che in più occasioni l'arco settimanale è utilizzato quale parametro per la quantificazione della durata della prestazione (ad es., artt. 3 e 4, D.Lgs. n. 66/2003, in materia di orario normale e orario medio). In assenza di una definizione normativa o contrattuale, stante la Nota dell'INL n. 1438/2019, la settimana lavorativa può essere individuata su 6 giorni lavorativi e, in caso di prestazione lavorativa articolata su 5 giorni, il sesto giorno è da considerarsi giornata di lavoro a zero ore.

Nello stesso senso, quasi a voler dare definitiva cesura alla questione, si è mosso il Ministero del Lavoro nella risposta ad Interpello n. 388 del 12 aprile 2005, ribadendo come *«tali requisiti devono essere considerati come alternativi, vale a dire che è sufficiente che solo uno dei due sia presente perché il lavoratore debba essere assoggettato alla particolare disciplina prevista per il lavoratori notturni»*. Pertanto, deve essere considerato "notturno" il lavoratore che durante siffatto periodo lavora ordinariamente **per almeno 3 ore della propria giornata di lavoro**, ma anche, **"in alternativa"**, chi, durante il periodo notturno, svolge anche soltanto **una minima parte del proprio orario di lavoro**,

secondo le disposizioni contenute nei contratti collettivi e, nel silenzio della contrattazione di riferimento, svolge attività di lavoro notturno **per almeno 80 giornate lavorative nel corso dell'anno** considerato.

Su tale aspetto definitorio interviene l'art. 41 del D.L. n. 112/2008, in cui viene meglio individuata la figura del lavoratore notturno **in difetto di disciplina collettiva**, per cui è considerato lavoratore notturno qualsiasi lavoratore che svolga per almeno 3 ore lavoro notturno per un minimo di 80 giorni lavorativi all'anno (art. 1, comma 2, lett. e), n. 2, del D.Lgs. n. 66 del 2003, come modificato dall'art. 41, comma 1 del D.Lgs. n. 112/2008). In precedenza, poteva essere considerato lavoratore notturno anche chi effettuava anche meno di un'ora (per taluni anche solo una manciata di minuti) in periodo notturno per almeno 80 giornate di lavoro nell'anno. Ne deriva che adoperando l'uno o l'altro criterio definitorio il datore di lavoro individua i lavoratori che all'interno della sua organizzazione devono essere assoggettati alle tutele di cui agli articoli 11 e seguenti del D.Lgs. n. 66/2003, così come modificati dal D.Lgs. n. 213/2004 (visite preventive e periodiche, rifiuto di prestare lavoro notturno, limiti di orario).

In buona sostanza viene ribadito il carattere non concorrenziale delle definizioni di "lavoratore notturno" contenute nel D.Lgs. n. 66/2003, in uno con l'originario tenore della Direttiva comunitaria (art. 2, n. 4, Direttiva n. 93/104/CE - Direttiva n. 2003/88/CE). Da qui, la corretta individuazione di due tipologie di lavoratori notturni:

- nel primo caso si tratta di lavoratori che svolgono costantemente, in modo abituale e continuativo, almeno 3 ore di lavoro durante il periodo notturno (*c.d.* "**lavoratori notturni orizzontali**": ad esempio, il personale delle imprese di vigilanza);
- nel secondo caso i lavoratori sono considerati notturni per il fatto di svolgere prestazioni di lavoro notturno concentrate soltanto in determinati periodi dell'anno, salve diverse previsioni contrattuali collettive con riferimento ad una parte dell'orario lavorativo (*c.d.* "**lavoratori notturni verticali**": ad es. i turnisti delle imprese a ciclo continuo).

### 6.6.1. Limitazioni al lavoro notturno

L'esecuzione di prestazioni di lavoro notturno è obbligatoria per i lavoratori idonei, fatti salvi i casi di **divieto** o di **esclusione dall'obbligo** di eseguire tale tipo di prestazione. È vietato adibire al lavoro **dalle 24 alle 6 del mattino** le donne in gestazione **dall'accertamento dello stato di gravidanza fino al compimento di un anno di età del bambino** o, comunque, dal momento in cui il datore di lavoro ha avuto conoscenza della fattispecie generatrice del divieto.

Alcuni lavoratori hanno facoltà di non prestare lavoro notturno dandone comunicazione, in forma scritta, al datore di lavoro entro 24 ore precedenti al previsto inizio della prestazione. Il datore di lavoro ha facoltà di accettare la comunicazione del rifiuto avvenuta in un termine inferiore rispetto a quello previsto.

L'individuazione dei requisiti dei lavoratori che determinano l'insorgere della facoltà è stabilita dai contratti collettivi. Il decreto - dopo la modifica introdotta dal D.Lgs. n.

80/2015 - prevede, inoltre, che abbiano **facoltà di rifiutarsi di prestare lavoro notturno**: la lavoratrice subordinata, madre di un figlio di età inferiore ai 3 anni o, qualora la stessa non abbia esercitato tale facoltà, il lavoratore padre convivente che sia anch'esso lavoratore subordinato ovvero l'unico genitore affidatario e convivente con un minore di età inferiore a 12 anni, i genitori adottivi o affidatari nei primi 3 anni dall'ingresso del minore in famiglia ma, comunque, non oltre i 12 anni di età, nonché coloro che abbiano a loro carico un soggetto disabile ai sensi della legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate. L'introduzione del lavoro notturno deve essere preceduta, secondo le modalità previste dai contratti collettivi, dalla **consultazione delle Rappresentanze sindacali in azienda**, se costituite, aderenti alle organizzazioni firmatarie del contratto collettivo applicato in azienda. In mancanza, tale consultazione va effettuata con le organizzazioni sindacali dei lavoratori come sopra definite, per il tramite dell'associazione cui l'azienda aderisca o conferisca mandato. La consultazione va effettuata e conclusa entro un periodo di 7 giorni. Ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. n. 66/2003, per tutti i lavoratori notturni, l'orario non può superare le 8 ore, in media, nell'arco di 24 ore calcolate dal momento di inizio dell'esecuzione della prestazione lavorativa. Secondo l'interpretazione ministeriale (circ. n. 8/2005) tale limite costituisce, data la sua formulazione, una media fra ore lavorate e non lavorate pari ad 1/3 che, in mancanza di una esplicita previsione normativa, può essere applicato su di un periodo di riferimento pari alla settimana lavorativa (INL, Nota n. 1438 del 14 febbraio 2019). Con Nota n. 17879 del 30 agosto 2010 il Ministero ha precisato che per il **lavoratore in part-time** che svolge la sua prestazione su 3 giorni lavorativi, il calcolo delle ore medie di lavoro notturno consentite deve tener conto delle effettive ore di lavoro prestato e non dell'orario previsto in astratto dalla contrattazione collettiva.

### 6.6.2. Tutela del lavoratore notturno

Una particolare forma di limitazione soggettiva al lavoro notturno è quella normata dall'art. 14, comma 1, del D.Lgs. n. 66/2003 (nel testo modificato dall'art. 1, comma 1, lett. e), del D.Lgs. n. 213/2004), il quale, in materia di tutela della salute, stabilisce che il datore di lavoro è tenuto, a sue cure e spese, a sottoporre a **controlli preventivi e periodici**, almeno ogni 2 anni, i lavoratori notturni, per il tramite delle competenti strutture sanitarie pubbliche oppure del medico competente, al fine di **accertarne la idoneità al lavoro notturno**.

Anche con riferimento alle "visite", *rectius* ai "controlli" medici, la circ. n. 8/2005 del Ministero del Lavoro interviene puntualmente, pur limitandosi a precisare che la punibilità del datore di lavoro è legata all'accertamento della effettiva **omissione del controllo medico preventivo e/o biennale**. D'altro canto, per quanto riguarda i controlli periodici si deve prescindere, ai fini sanzionatori, da ogni eventuale previsione di maggior tutela da parte della contrattazione collettiva, che può garantire ai lavoratori notturni «una migliore sorveglianza sanitaria», senza però che la violazione del minore periodo (inferiore al biennio legale) possa essere assoggettata a pena, in ragione della tassatività e della determinatezza che caratterizzano il principio di

legalità nel settore penale. La punibilità, in definitiva, è connessa al mancato rispetto del solo limite biennale.

### 6.6.3. Lavoro notturno "usurante"

Ai fini dell'applicazione della normativa relativa all'accesso anticipato al pensionamento per gli addetti alle lavorazioni particolarmente faticose e pesanti, i *c.d.* "lavori usuranti", in attuazione della delega contenuta nell'art. 1 della legge n. 183/2010, è stato emanato il D.Lgs. 21 aprile 2011, n. 67 (INPS, circ. n. 90/2017). La normativa individua quali «*lavori usuranti*», fra le altre attività lavorative, i lavori in gallerie, cave e miniere, in cassoni ad aria compressa, quelli eseguiti ad alte temperature, in ambienti confinati, quello degli addetti alle attività svolte in "catena di montaggio", i lavori di asportazione dell'amianto e quello dei conducenti di veicoli con capienza non inferiore a nove posti e i lavori in periodo notturno.

Ai sensi dell'art. 5, comma 1, D.Lgs. n. 67/2011, il datore di lavoro deve comunicare, con periodicità annuale ed esclusivamente per via telematica attraverso la compilazione del modello LAV-US disponibile sul sito del Ministero del Lavoro, anche per il tramite dell'associazione cui aderisce o conferisce mandato o degli intermediari abilitati, all'Ispettorato Territoriale del Lavoro competente per territorio e ai competenti Istituti previdenziali, **l'esecuzione di lavoro notturno svolto in modo continuativo o compreso in regolari turni periodici**, nel caso in cui occupi lavoratori notturni (art. 1, comma 1, lett. b), del D.Lgs. n. 67/2011) nelle seguenti categorie:

- a) lavoratori il cui orario di lavoro sia inserito nel quadro del lavoro a turni, ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. g), del D.Lgs. n. 66/2003, che prestano la loro attività nel periodo notturno (periodo di almeno sette ore consecutive comprendenti l'intervallo tra la mezzanotte e le cinque del mattino), per almeno 6 ore per un numero minimo di giorni lavorativi all'anno non inferiore a 78 per coloro che maturano i requisiti per l'accesso anticipato nel periodo compreso tra il 1° luglio 2008 e il 30 giugno 2009 e non inferiore a 64 per coloro che maturano i requisiti per l'accesso anticipato a far data dal 1° luglio 2009;
- b) lavoratori che prestano la loro attività per almeno 3 ore nell'intervallo tra la mezzanotte e le cinque del mattino per periodi di lavoro di durata pari all'intero anno lavorativo.

Il **termine entro il quale effettuare la comunicazione**, basata su una verifica di effettivo svolgimento del lavoro stesso, è fissato al 31 marzo dell'anno successivo a quello di riferimento (art. 6, D.M. 20 settembre 2011; Ministero del Lavoro, Nota n. 4724/2011).

In entrambe le ipotesi sopra indicate, qualora il datore di lavoro non sia in grado di conoscere le effettive giornate di lavoro notturno prestate nell'anno per assunzione o cessazione del rapporto di lavoro in corso d'anno o per la sussistenza di rapporti di lavoro in *part-time* verticale, devono essere comunicate tutte le giornate di lavoro notturno svolto (Ministero del Lavoro, Nota n. 9630/2012). L'**omissione della comunicazione** è punita con la **sanzione amministrativa** da 500,00 euro a 1.500,00 euro e alla stessa è applicabile quanto previsto dall'art. 13, comma 2 e

segg., del D.Lgs. n. 124/2004 (art. 5, comma 3, D.Lgs. n. 67/2011; Ministero del Lavoro, circ. n. 15/2011).

Ai sensi dell'art. 1, comma 170, legge n. 205/2017, dal 1° gennaio 2018, tenuto conto della **particolare gravosità del lavoro organizzato in turni di 12 ore**, ai fini del conseguimento dei requisiti di cui all'art. 1, commi 6 e 6-bis, del D.Lgs. n. 67/2011, i **giorni lavorativi effettivamente svolti sono moltiplicati per il coefficiente di 1,5** per i lavoratori impiegati in cicli produttivi organizzati su turni di 12 ore, sulla base di accordi collettivi già sottoscritti alla data del 31 dicembre 2016. I lavoratori che perfezionano il requisito per la pensione anticipata devono presentare in via telematica all'INPS la **domanda di riconoscimento dello svolgimento di attività particolarmente faticosa e pesante** (INPS, Messaggio n. 59/2018).

### 6.7. Riposi giornalieri e settimanali

In merito al regime dei riposi va sottolineato il divieto stabilito per il datore di lavoro di far svolgere ai lavoratori attività lavorativa la cui durata impedisca al prestatore di lavoro un riposo **consecutivo di 11 ore nell'arco delle 24 ore**, fatte salve le prestazioni che sono caratterizzate da periodi di lavoro frazionati, nonché, per effetto dell'art. 41 del D.L. n. 112/2008, quelle caratterizzate da regimi di reperibilità. Con risposta ad Interpello 20 marzo 2009, n. 20 il Ministero del Lavoro ha chiarito che gli **addetti ai servizi di vigilanza privata** sono sottratti al campo di applicazione della disciplina dell'orario di lavoro di cui al D.Lgs. n. 66/2003, ivi compresa la disciplina dei riposi giornalieri dettata dall'art. 7 del decreto e che gli unici vincoli alla durata dei riposi che devono intervallare due prestazioni di lavoro potranno, pertanto, essere dedotti dalla contrattazione collettiva applicabile.

A questo proposito, d'altro canto, il Ministero del Lavoro è intervenuto, con apposita risposta ad Interpello n. 1769 del 23 febbraio 2006, per ribadire che l'art. 7 del D.Lgs. n. 66/2003 non può essere interpretato che nel senso di stabilire *«un obbligo di riposo consecutivo di 11 ore per ogni periodo di 24 ore»*, vale a dire per ogni periodo di 24 ore *«a partire dall'inizio della prestazione lavorativa»*. Il Ministero, con altra risposta ad Interpello 5 novembre 2007, n. 31, con riguardo ai lavoratori **addetti alla manutenzione di impianti e macchinari con obbligo di reperibilità**, ha sancito che in caso di chiamate per interventi di manutenzione al di fuori dell'orario normale di lavoro, che comportino l'interruzione del riposo giornaliero, esso decorre nuovamente dal termine della prestazione resa in regime di reperibilità, rimanendo esclusa ogni ipotesi di cumulo con le ore godute precedentemente alla chiamata.

Peraltro, coniugando il disposto normativo menzionato con quello di cui al successivo art. 9 del medesimo D.Lgs. n. 66/2003, la circ. n. 8/2005 ha inteso segnalare che la **violazione dell'obbligo di concessione del riposo settimanale** si verifica anche quando il datore di lavoro ha provveduto a concedere un riposo settimanale di 24 ore consecutive che tuttavia non sono state cumulate, come richiesto dalla legge, con le 11 ore di riposo giornaliero, vale a dire in tutte le ipotesi in cui il **lavoratore non ha goduto di 35 ore di riposo complessive**.

Con riferimento al **riposo settimanale**, la cui **obbligatoria consecutività con il riposo giornaliero** ha comportato reazioni punitive di impatto notevole in realtà

aziendali anche medie e piccole, il Legislatore stabilisce che il periodo di riposo consecutivo, di almeno 24 ore consecutive ogni 7 giorni da cumulare con le ore di riposo giornaliero, deve essere calcolato **come media in un periodo non superiore a 14 giorni**, secondo le modifiche apportate all'art. 9, comma 1, del D.Lgs. n. 66/2003, ad opera dell'art. 41, comma 5, del D.L. n. 112/2008. Inoltre, sempre con riferimento al riposo settimanale, viene chiarita l'esclusione dall'obbligo di cui all'art. 9, comma 1, per i lavoratori addetti ad attività di lavoro a turni ogni volta che il lavoratore cambi turno o squadra e non possa usufruire, tra la fine del servizio di un turno o di una squadra e l'inizio del successivo, di periodi di riposo giornaliero o settimanale (art. 41, comma 6, D.L. n. 112/2008).

In chiave espressamente vigilante, la circolare ministeriale invita il personale ispettivo degli Uffici periferici, *«prima di procedere a sanzionare il mancato rispetto della previsione normativa»* in materia di riposi, a verificare attentamente l'eventuale sussistenza di deroghe contrattuali rispetto alla disciplina legale, che operano anche qualora siano state poste antecedentemente alla stessa entrata in vigore del D.Lgs. n. 66/2003, qualora le disposizioni contenute risultino, di fatto, *«coerenti e compatibili»* con quanto nel complesso previsto dal decreto.

In tema di "derogabilità" si è espresso il Ministero del Lavoro con una risposta ad Interpello n. 2186 del 1° settembre 2005, nella quale dapprima si richiamano i requisiti essenziali del riposo settimanale (la periodicità ogni 7 giorni; la durata di 24 ore; la coincidenza di regola con la domenica; la consecutività con il riposo giornaliero), per poi concludere nel senso di una **derogabilità condizionata del riposo settimanale**:

- nei casi di evidente necessità a tutela di apprezzabili interessi;
- quando vi sia un ragionevole temperamento tra l'esigenza della salute dei lavoratori e quelle particolari di speciali attività produttive;
- purché venga comunque assicurato il mantenimento di una media di 6 giorni di lavoro e di uno di riposo, con riferimento ad un arco temporale complessivo, in modo da non snaturare od eludere la periodicità tipica della pausa.

L'interpello conferma la **validità di un accordo collettivo** che introduca e disciplini **ipotesi eccezionali di superamento dei 6 giorni lavorativi**, negando ogni legittimità, tuttavia, ad accordi collettivi che prevedano un regime ordinario di prolungamento delle settimane lavorative, rapportate al numero effettivo dei giorni di lavoro. Con successiva risposta ad Interpello 29 maggio 2008, n. 13 il Ministero ha chiarito che il **principio della consecutività delle 11 ore di riposo giornaliero può essere derogato dai contratti collettivi**, alla luce della espressa previsione di cui all'art. 17, comma 1, del D.Lgs. n. 66/2003, e le eventuali **deroghe devono prevedere periodi equivalenti di riposo compensativo** o una **protezione appropriata**; pertanto, se la contrattazione collettiva di livello nazionale disciplina il regime delle deroghe al riposo giornaliero, prevedendo periodi equivalenti di riposo compensativo ovvero ne demanda la regolamentazione ad accordi di secondo livello, il principio della consecutività del riposo può ritenersi validamente derogabile.

L'ulteriore risposta ad Interpello 15 maggio 2009, n. 36 ha precisato l'ambito d'intervento della contrattazione di secondo livello, nel settore privato, chiarendo che, in assenza di specifiche disposizioni nei contratti collettivi nazionali, essa può stabilire

le deroghe se avviene con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, fermo restando che le deroghe devono comunque prevedere *«periodi equivalenti di riposo compensativo»* o una protezione appropriata.

Il sistema sanzionatorio in materia di riposi è profondamente mutato alla data del 25 giugno 2008, per effetto del D.L. n. 112/2008. Peraltro, con riferimento alle modalità operative per il **calcolo della sanzione da irrogare**, ciascuna condotta del datore di lavoro integra una distinta ipotesi di illecito, rappresentando una autonoma manifestazione di volontà che si concreta in singoli comportamenti antigiuridici e antidoverosi. Con risposta ad Interpello 20 marzo 2009, n. 22 il Ministero del Lavoro è intervenuto a chiarire gli aspetti relativi ai profili sanzionatori in merito alla mancata fruizione, da parte del lavoratore, del riposo giornaliero, sancendo che l'illecito si realizza ogni volta che ciascun lavoratore non fruisca dello stesso riposo, per la durata e con la frequenza stabilite dalla norma, e precisando ulteriormente che nel caso in cui i lavoratori non fruiscono del riposo giornaliero con riferimento a più periodi di 24 ore, l'illecito si realizza tante volte quanti siano i riposi non goduti.

Per cui se si accerta che il datore di lavoro viola la normativa in esame per più lavoratori e, per ciascuno di essi, con riferimento a più periodi di 24 ore, trattandosi di **tante violazioni quanti sono i riposi giornalieri non concessi per ciascun lavoratore**, l'importo complessivo della sanzione è dato dal prodotto scaturente dalla somma edittale moltiplicata per il numero dei riposi giornalieri non fruiti da ciascun lavoratore. In argomento è intervenuto il Ministero del Lavoro con risposta ad Interpello n. 76 del 19 ottobre 2009, ribadendo che in caso di violazione degli artt. 7 o 9 del D.Lgs. n. 66/2003 come conseguenza di una unica azione o omissione da parte del datore di lavoro, è possibile considerare tale condotta nel termine di concorso formale (omogeneo o eterogeneo) di illeciti amministrativi e, quindi, applicare la sanzione quantificabile secondo il criterio del cumulo giuridico.

Tuttavia, l'Interpello n. 76/2009 ha precisato che l'applicazione dell'art. 8, comma 1, della legge n. 689/1981 non può avvenire in sede di accertamento/contestazione degli illeciti amministrativi con il verbale conclusivo degli accertamenti in materia di lavoro, ma esclusivamente con il successivo provvedimento di ordinanza-ingiunzione che potrà rideterminare l'importo sanzionatorio a condizione che dagli atti istruttori emergano elementi atti a configurare l'unicità della condotta illecita a fronte della pluralità di violazioni.

### 6.7.1. Riposo in giornata diversa dalla domenica

L'elencazione dei casi e delle situazioni nelle quali è ammesso lo spostamento del riposo settimanale dalla domenica ad altro giorno della settimana presenta una notevole complessità in quanto il comma 3 dell'art. 9 del D.Lgs. n. 66/2003 fa una elencazione che comprende un rinvio alle attività di cui all'art. 7 della legge n. 370/1934 ed il successivo comma 4 aggiunge che *«sono fatte salve le disposizioni speciali che consentono la fruizione del riposo settimanale in giorno diverso dalla domenica, nonché le deroghe previste dalla (medesima) legge n. 370/1934»*.

Lo **spostamento del riposo settimanale ad un giorno diverso dalla domenica** non può costituire una violazione del precetto costituzionale in quanto lo stesso

## Parte Seconda - Prestazione lavorativa

---

parla di un diritto al riposo settimanale, ma nulla dice in merito al giorno della settimana nel quale il riposo deve aver luogo e neppure una innovazione di quanto dispone l'art. 2109 del cod. civ. secondo il quale «*il prestatore di lavoro ha diritto ad un giorno di riposo ogni settimana di regola (quindi non necessariamente) in coincidenza con la domenica*». Con la risposta ad Interpello 10 luglio 2009, n. 60 il Ministero ha chiarito che l'individuazione di un giorno di riposo settimanale diverso dalla domenica **non deve contrastare con il principio della periodicità del riposo** stesso, secondo il quale occorre osservare, mediamente, **un giorno di riposo ogni 6 giorni di lavoro**, sottolineando la differenza fra il riposo settimanale - volto alla tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori e dell'ambiente di lavoro in generale - e il diritto di astensione dalla prestazione lavorativa nei giorni previsti come festività, sancendo che in questi casi, deve escludersi che il suddetto diritto possa essere posto nel nulla unilateralmente dal datore di lavoro, essendo la relativa rinunciabilità rimessa solo all'accordo tra datore di lavoro e lavoratore, accordo che può essere raggiunto anche in sede di contrattazione collettiva.

### 6.8. Ferie legali

L'art. 10, comma 1, del D.Lgs. n. 66/2003, che risulta di fatto pressoché integralmente riscritto dall'art. 1, comma 1, lett. d), del D.Lgs. n. 213/2004, ha stabilito un triplice obbligo a carico dei datori di lavoro:

- concedere e far godere almeno 2 settimane di ferie nell'anno di maturazione;
- far godere le 2 settimane minime consecutivamente in caso di richiesta del lavoratore;
- concedere e far godere le restanti 2 settimane di ferie nei 18 mesi successivi al termine dell'anno di maturazione.

Con riguardo alle modalità di **presentazione da parte del lavoratore della richiesta di consecutività delle ferie minime annuali**, la circ. n. 8/2005 ha previsto che il dipendente sia tenuto a far pervenire al datore di lavoro la sua esplicita richiesta «tempestivamente», nel rispetto delle previsioni di cui all'art. 2109 cod. civ., «*anche in assenza di norme contrattuali sul punto*».

Chiaramente se la **contrattazione collettiva** amplia il periodo minimo di ferie legali (4 settimane complessive), la mancata fruizione del periodo ulteriore rispetto a quello stabilito dall'art. 10 del D.Lgs. n. 66/2003 non sarà affatto sanzionabile, così pure con riferimento al termine massimo di fruizione delle ferie. Per quanto attiene alla riconosciuta facoltà di deroga in capo alla contrattazione collettiva, i chiarimenti ministeriali si esprimono nel senso di una possibilità di introdurre, concordemente e consensualmente, «*una disciplina modificativa*» dalla quale, per quanto attiene ai profili sanzionatori, potrà inevitabilmente scaturire una generale scriminante che consentirà al datore di lavoro (il quale abbia adempiuto alle previsioni contrattuali, pur violando quelle legali) di non risultare punibile per la condotta posta in essere.

D'altra parte, qualora ricorrano ipotesi di **sospensione del rapporto di lavoro** (come ad es. l'astensione obbligatoria per la madre lavoratrice) dalle quali derivi la concreta impossibilità di far fruire al dipendente che ne ha diritto le ferie minime maturate nell'anno, le indicazioni ministeriali fornite con la circ. n. 8/2005 hanno

opportunamente precisato che le ferie potranno essere godute, ai sensi del combinato disposto degli artt. 2109 cod. civ. e 10 del D.Lgs. n. 66/2003, «nel tempo che l'imprenditore stabilisce, tenuto conto delle esigenze dell'impresa e degli interessi del prestatore di lavoro».

Conseguentemente, in sede di indagine ispettiva, andrà evitato qualsiasi astratto "automatismo" nell'applicazione della valutazione del principio della "infra-annualità", quanto meno nei casi nei quali diviene concretamente «impossibile o troppo gravoso per l'organizzazione aziendale»: da qui un esplicito richiamo al personale ispettivo per «valutare con attenzione ed equilibrio ogni singola situazione» (così, ad es., nel caso del **lavoratore assunto in corso d'anno**, rispetto al quale andrà considerato l'anno effettivo di maturazione delle ferie, a far data dal giorno dell'assunzione e non seccamente in base all'anno solare di riferimento).

La circ. n. 8/2005 conferma che il potere di determinare il periodo di godimento delle ferie spetta, in forza dell'art. 2109 cod. civ., al datore di lavoro, il quale, se il lavoratore per tempo (e cioè tempestivamente) gli chieda di godere delle due settimane di ferie consecutive dovrà necessariamente accogliere la richiesta, ma sempre compatibilmente con le esigenze dell'impresa.

I chiarimenti ministeriali, inoltre, sanciscono che nei casi di sospensione del rapporto di lavoro che rendano di fatto impossibile la fruizione delle ferie nell'anno di maturazione (ad es. malattia di lunga durata o astensione obbligatoria e facoltativa per maternità), le ferie maturate e non godute potranno essere godute in un momento diverso e successivo, senza che per ciò solo possa ritenersi violato l'art. 10 del D.Lgs. n. 66/2003. Per quel che concerne il godimento delle ferie, il Legislatore afferma che il periodo di ferie spettanti al lavoratore può essere goduto, per un massimo di 2 settimane, nei 18 mesi successivi alla sua maturazione, fatte comunque salve le diverse disposizioni di miglior favore dettate dalla contrattazione collettiva. La "**monetizzabilità**" delle ferie è possibile per il periodo maturato prima del 29 aprile 2003 (e sul punto valgono le disposizioni operative contenute nella circ. INPS n. 15 del 15 gennaio 2002), ma **non è più praticabile**, nel limite legale delle 4 settimane che il lavoratore deve necessariamente godere.

Un qualsiasi accordo contrario, anche preventivo, fra le parti è radicalmente nullo (analogamente, deve dirsi per le clausole presenti nella contrattazione collettiva). Tuttavia, nella circ. n. 8/2005 del Ministero del Lavoro, poi, viene affermato che il divieto di monetizzazione non si applica nel caso di **contratti a termine di durata inferiore a un anno** e, pertanto, si ritiene che in tali contratti "brevis" il compenso (sostitutivo) per le ferie potrà essere anticipato anche mensilmente. Quanto al **pagamento delle ferie non godute per risoluzione del rapporto di lavoro**, si ribadisce che la previsione dell'art. 10, comma 2, del D.Lgs. n. 66/2003 ne ammette la piena indennizzabilità quale che sia la "causale" della cessazione del rapporto (dimissioni, licenziamento, ecc.).

### 6.9. Deroghe alla disciplina

L'art. 17 del D.Lgs. n. 66/2003 al primo comma precisa che le disposizioni di cui agli artt. 7 (*riposo giornaliero*), 8 (*pause*), 12 (*modalità di organizzazione del lavoro notturno e*

## Parte Seconda - Prestazione lavorativa

---

*obblighi di comunicazione*) e 13 (*durata del lavoro notturno*) 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. In mancanza di una disciplina collettiva, secondo quanto si legge al comma 2 del citato art. 17, il **Ministro competente**, su richiesta delle organizzazioni sindacali nazionali di categoria comparativamente più rappresentative o delle associazioni nazionali di categoria dei datori di lavoro firmatarie dei contratti collettivi nazionali di lavoro, **adotta un decreto**, sentite le stesse parti per stabilire deroghe agli artt. 4, comma 4 (dispone che la **durata media dell'orario di lavoro** può essere calcolata, anziché con riferimento ad un periodo di 4 mesi, con riferimento fino a 6 mesi e, in casi particolari fino a 12 mesi, attraverso contratti collettivi di lavoro), con riferimento:

- alle attività caratterizzate dalla distanza fra il luogo di lavoro e la residenza del lavoratore, compreso il lavoro offshore, oppure dalla distanza fra i suoi diversi luoghi di lavoro;
- alle attività di guardia, sorveglianza e permanenza caratterizzate dalla necessità di assicurare la protezione dei beni e delle persone, in particolare quando si tratta di guardiani o portinai o di imprese di sorveglianza;
- alle attività caratterizzate dalla necessità di assicurare la continuità del servizio o della produzione (servizi relativi all'accettazione, al trattamento e alle cure prestati da ospedali o stabilimenti analoghi, comprese le attività dei medici in formazione, da case di riposo e da carceri; personale portuale o aeroportuale; servizi della stampa, radiofonici, televisivi, di produzione cinematografica, postali o delle telecomunicazioni, di servizi di ambulanza, antincendio o di protezione civile; servizi di produzione, di conduzione e distribuzione del gas, dell'acqua e dell'elettricità, di servizi di raccolta rifiuti domestici e degli impianti di incenerimento; industrie in cui il lavoro non può essere interrotto per ragioni tecniche; attività di ricerca e sviluppo; agricoltura; lavoratori operanti nei servizi regolari di trasporto passeggeri in ambito urbano);
- in caso di sovraccarico prevedibile di attività (agricoltura, turismo, servizi postali, personale che lavora nel settore dei trasporti ferroviari per le attività discontinue o per il servizio prestato a bordo dei treni o per le attività connesse al trasporto ferroviario e che assicurano la regolarità del traffico ferroviario);
- a fatti dovuti a circostanze estranee al datore di lavoro, eccezionali e imprevedibili o eventi eccezionali e imprevedibili, le conseguenze dei quali sarebbero state comunque inevitabili malgrado la diligenza osservata; in caso di incidente o di rischio di incidente imminente.

Al comma 3 si legge che alle stesse condizioni di cui al comma 2 si può derogare alla disciplina di cui all'art. 7 (riposo giornaliero):

- per l'**attività di lavoro a turni** tutte le volte in cui il lavoratore cambia squadra o turno e non può usufruire tra la fine del servizio di una squadra e l'inizio di quello della squadra successiva di periodi di riposo giornaliero;

L'estratto che stai consultando  
fa parte del volume in vendita  
su **ShopWKI**,  
il negozio online di **Wolters Kluwer**

[Torna al libro](#)



CEDAM

IPSOA

**UTET**<sup>®</sup>  
GIURIDICA

il fisco

 ALTALEX