

Centro Studi Cafasso

del Dr. Nino Carmine Cafasso

Consulenza Amministrativa del Lavoro

80122 Napoli – Viale A. Gramsci, 15

Tel. 081/2461068 - Fax 081/2404444 – Email info@cafassoefigli.it

Napoli, li 22 novembre 2011

Circolare informativa n° 53/2011

**A tutte le Aziende Assistite
LORO SEDI**

Approfondimento

LA DISCIPLINA DELL'ORARIO DI LAVORO

La problematica concernente l'orario di lavoro rappresenta un aspetto di particolare importanza nella vita lavorativa di ogni individuo.

Da sempre, si è cercato di delineare al meglio gli spazi temporali che caratterizzano la giornata.

Anche a livello comunitario, si è avvertita l'esigenza di garantire una maggiore flessibilità dei tempi di lavoro così da tutelare maggiormente i diritti fondamentali della persona anche in materia di salute e sicurezza.

Il D.Lgs. n.66/2003 “Attuazione delle direttive 93/104/CE e 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro” rappresenta la principale fonte di regolamentazione dell'orario di lavoro.

Circa tre anni fa, il nostro “Esecutivo” ha intrapreso un cammino di revisione della disciplina sull'orario di lavoro e ciò al fine di rimodulare taluni aspetti della “vecchia” normativa.

Tra le novità introdotte dal Collegato lavoro la principale riguarda il sistema sanzionatorio previsto per i trasgressori (art. 18-bis D.lgs. n.66/2003).

Per il passato la normativa prevedeva un sistema di moltiplicazione delle sanzioni proporzionate al numero di lavoratori coinvolti nell'illecito.

Con la novella normativa viene modificato radicalmente il sistema di computo della sanzione e viene introdotto il principio della *sanzione secca* per fasce di violazione (*soglie*).

In base a questa rimodulazione la sanzione più alta scatta al superamento anche di un solo parametro quale può essere il numero di lavoratori coinvolti ed il periodo di riferimento.

Con il nostro elaborato cercheremo di analizzare l'intera disciplina concernente l'orario di lavoro soffermandoci sulle novità legislative intervenute.

Excursus normativo

Preliminarmente, va chiarito che la nostra **Costituzione** non dà alcuna definizione di “orario di lavoro” ed all'**art.36** si limita a disporre “Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione

proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro ed in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa.

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

Pertanto, il primo riferimento normativo ci conduce al **R.D.L. n.692/1923** che all'art.1 fissava in 8 ore giornaliere e 48 settimanali il limite massimo di esigibilità della prestazione lavorativa, mentre all'art.5 definiva anche i limiti temporali per il lavoro straordinario disponendo che *"E' autorizzata l'aggiunta alla giornata normale di lavoro di un periodo straordinario che non superi le due ore al giorno e le dodici ore settimanali"*.

Il **Codice Civile** del 1942 non ha modificato quanto precedentemente disposto nel 1923 ed all'**art.2107** sancisce *"La durata giornaliera e settimanale della prestazione di lavoro non può superiore i limiti stabiliti dalle leggi speciali o dalle norme corporative"*.

A partire dagli anni '90 si è avvertita l'esigenza di un intervento legislativo in linea con la direttiva europea n.104 del 23 novembre 1993.

Dopo un iter parlamentare abbastanza intenso, **la disciplina dell'orario di lavoro è stata regolamentata dal D.Lgs. n.66/2003.**

Le disposizioni in esso contenute hanno carattere generale e sono dirette a disciplinare a livello nazionale tutti gli aspetti del rapporto di lavoro interconnessi con l'organizzazione dell'orario.

Durata normale e massima della prestazione e violazione delle norme

Per **orario normale di lavoro** è da intendersi *"qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore e nell'esercizio della sua attività"*.

L'art. 3 del D.Lgs. n.66/2003 così come modificato dal D.Lgs. n.213/2004 dispone *"L'orario normale di lavoro è fissato in 40 ore settimanali.*

I contratti collettivi di lavoro possono stabilire una durata minore e riferire l'orario normale alla durata media delle prestazioni lavorative in un periodo non superiore all'anno".

Per quanto concerne la **durata massima della prestazione lavorativa**, l'art. 4 del decreto in esame disciplina *"I contratti collettivi di lavoro stabiliscono la durata massima settimanale dell'orario di lavoro.*

La durata media dell'orario di lavoro non può in ogni caso superare, per ogni periodo di sette giorni, le 48 ore comprese le ore di straordinario.

La durata media dell'orario di lavoro deve essere calcolata con riferimento ad un periodo non superiore a quattro mesi.

I contratti collettivi di lavoro possono elevare il limite sino a 6 o 12 mesi laddove sussistano ragioni obiettive, tecniche ed organizzative".

Nel computo di tale limite rientrano:

- Le prestazioni di lavoro ordinario e straordinario;
- Le prestazioni di lavoro straordinario rese in caso di eventi eccezionali;
- Le prestazioni svolte riguardo ai c.d. *progetti obiettivo*, laddove rese fuori dall'orario normale di lavoro;
- Tutti i periodi relativamente ai quali il lavoratore è obbligato ad essere fisicamente presente sul luogo di lavoro ed a tenersi a disposizione del datore per fornire tempestivamente la propria opera in caso di necessità. (*orientamento ormai consolidato della Corte di Giustizia Europea*)

Ai fini del computo, non rientrano:

- I periodi di ferie e malattia;
- Le ore di straordinario relativamente alle quali il lavoratore ha goduto del riposo compensativo;
- I periodi relativi ad infortuni e maternità.

Tali periodi sono considerati *neutri* nel senso che, ai fini del computo del periodo temporale ed ai fini della determinazione della media del limite massimo non rientrano nella valutazione.

Riguardo ad altri periodi di assenza di matrice legale o contrattuale e ci riferiamo a permessi, scioperi ecc.. gli stessi rientrano unicamente nel computo dell'arco temporale mentre, le ore di lavoro sono pari a zero.

Salvo pattuizioni diverse dalla contrattazione collettiva non sono né retribuiti, né computati:

- I riposi intermedi (*es. pasti*);
- Le soste di lavoro di durata non inferiore a dieci minuti e non superiori a due ore durante le quali non venga fatta richiesta di prestazione lavorativa;
- Il tempo necessario per recarsi al lavoro.

Per quanto concerne le **novità introdotte dal Collegato lavoro riguardo all'apparato sanzionatorio** vanno fatte le seguenti precisazioni:

- **Laddove venga superato il limite stabilito per la durata massima settimanale della prestazione lavorativa, il datore di lavoro è passibile di una sanzione amministrativa che va da €100,00 ad €750,00;**
- **Laddove la violazione coinvolga più di 5 lavoratori ovvero, si sia verificata per almeno 3 periodi temporali, la sanzione passa da €400,00 ad €1500,00;**
- **Qualora la violazione coinvolga più di 10 lavoratori ovvero, si sia verificata per almeno 5 periodi temporali, la sanzione passa da €1000,00 ad €5000,00 e non è possibile alcun versamento in misura ridotta.** Tale disposizione indica sostanzialmente che, nel momento in cui il personale ispettivo verifichi una violazione abnorme non trova applicazione la sanzione in misura ridotta di cui all'art. 16 della Legge n.689/1981, inoltre la stessa sarà definita dal Direttore della DTL competente per territorio per una somma ricompresa fra il minimo ed il massimo

Lavoro straordinario e violazione della normativa

L'art.2108 del c.c. dispone *“In caso di prolungamento dell'orario normale, il prestatore deve essere compensato per le ore straordinarie con un aumento di retribuzione rispetto a quella dovuta per il lavoro ordinario.*

Il lavoro notturno non compreso in turni regolari periodici deve essere parimenti retribuito con maggiorazione rispetto al lavoro diurno.

I limiti entro i quali son consentiti il lavoro straordinario e quello notturno, la durata e la misura delle maggiorazioni sono stabiliti dalla legge o dalle norme corporative”.

Come sopra precisato, il **r.d.l. n.692/1923** aveva fissato i limiti temporali del lavoro straordinario, successivamente il D.lgs. n.66/2003 ha riordinato la disciplina disponendo all'art.5 quanto segue *“Il ricorso a prestazioni di lavoro straordinario deve essere contenuto.*

I contratti collettivi di lavoro regolamentano le eventuali modalità di esecuzione delle prestazioni di lavoro straordinario.

Il ricorso al lavoro straordinario è ammesso unicamente previo accordo datore di lavoro e lavoratore per un periodo che non superi le duecentocinquanta ore annuali”.

Sulla base delle novità introdotte dal Collegato lavoro circa l'apparato sanzionatorio è da precisare che:

- **Laddove non venga rispettato il limite di 250 ore annuali di lavoro straordinario, il datore di lavoro è passibile di una sanzione amministrativa che va da €25,00 ad €154,00;**
- **Laddove la violazione coinvolga più di 5 lavoratori ovvero, si sia verificata per più di 50 giornate lavorative nel corso dell'anno solare, la sanzione passa da €154,00 ad €1.032,00 e non è ammesso il pagamento in misura ridotta.**

Stesso regime sanzionatorio si applica nell'ipotesi di mancato computo e/o mancata remunerazione dello straordinario con le maggiorazioni previste dai rispettivi CCNL.

Riposo giornaliero e violazione della normativa

L'art. 7 del decreto in esame dispone *“Fermo restando la durata dell'orario settimanale, il lavoratore ha diritto ad undici ore di riposo consecutivo ogni ventiquattro ore.*

Il riposo giornaliero deve essere fruito in maniera consecutiva e fatte salve le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata o da regimi di reperibilità”.

Anche in tal caso è intervenuto il Ministero del Lavoro, il quale con interpello del 23 febbraio 2006 ha specificato che l’obbligo relativo al riposo giornaliero deve essere garantito nel termine delle 24 ore e con riferimento alla data di inizio della prestazione lavorativa.

L’art.17 del D.lgs. n.66/2003 indica le eventuali deroghe al riposo giornaliero a favore di:

- *specifiche categorie indicate nei contratti collettivi;*
- *categorie individuate con decreto del Ministero del Lavoro;*
- *dirigenti e personale direttivo;*
- *personale del ruolo sanitario del Ssn;*
- *lavoratori impegnati in attività su turni individuati dai contratti collettivi.*

Riguardo alle novità introdotte dal Collegato lavoro sull’apparato sanzionatorio precisiamo che:

- *Laddove non venga rispettato il diritto del lavoratore al riposo giornaliero, il datore di lavoro è passibile di una sanzione amministrativa che va da €50,00 ad €150,00;*
- *Laddove la violazione riferisca a più di 5 lavoratori ovvero, si sia verificata per almeno 3 periodi di 24 ore, la sanzione passa da €300,00 ad €1000,00;*
- *Qualora la violazione coinvolga più di 10 lavoratori ovvero, si sia verificata per almeno 5 periodi di 24 ore, la sanzione passa da €900,00 ad €1500,00 e non è possibile alcun versamento in misura ridotta.* Anche in tale circostanza, non è ammesso il pagamento in misura ridotta della sanzione e pertanto la stessa sarà definita dal Direttore della DPL competente per territorio con apposita ordinanza-ingiunzione.

Riposi settimanali, riposi compensativi e violazione della normativa

Al fine di assicurare il recupero psico-fisico delle energie spese nello svolgimento della prestazione lavorativa l’art.9 del D.lgs. n.66/2003 dispone *“Il lavoratore ha diritto ogni sette giorni a un periodo di riposo di almeno ventiquattro ore consecutive, di regola coincidenti con la domenica e da cumulare con le ore di riposo giornaliero.*

Il suddetto periodo di riposo consecutivo è calcolato come media di un periodo non superiore a quattordici giorni”.

Va precisato che, tale disposizione non trova applicazione per alcune tipologie di lavoratori disciplinate da norme speciali, ci riferiamo ai:

- *Lavoratori di religione ebraica ai quali viene concesso la giornata di sabato quale riposo settimanale;*
- *Lavoratori minori di età, relativamente ai quali sono previsti due giorni consecutivi di riposo comprendenti anche la domenica. A fronte di esigenze tecniche ed organizzative, le ore di riposo possono essere ridotte ma non al di sotto del limite di 36 ore consecutive.*

L’art.9 del D.Lgs. n.66/2003 prevede delle eccezioni relativamente al diritto del lavoratore di beneficiare del riposo settimanale, si pensi:

- *alle attività a turni:* qualora il lavoratore nel cambiare turno o squadra non può godere del riposo tra la fine del turno e l’inizio di quello seguente;
- *alle attività lavorative frazionate;* (camerieri ed agli addetti alle pulizie)
- *al settore dei trasporti ferroviari, alle attività ricomprese nel servizio ferroviario ed a quelle svolte in maniera discontinua a bordo di treni ed in ogni caso connesse con gli orari del traffico ferroviario.*

In riferimento al principio di consecutività di ventiquattro ore del riposo settimanale e del cumulo del riposo giornaliero, il Ministero del Lavoro con un proprio intervento ha precisato che tali principi possono essere derogati dai contratti collettivi alla condizione che ai prestatori di lavoro siano accordati periodi di riposo compensativo equivalenti e laddove per motivi oggettivi non sia possibile riconoscere tali periodi di riposo è necessario accordare adeguata protezione.

Per quanto concerne la cadenza domenicale del riposo, l'art.9 del D.Lgs. n.66/2003 prevede delle eccezioni riguardo ad alcune attività, nello specifico:

- *operazioni industriali per le quali si abbia l'uso di forni a combustione o a energia elettrica per processi caratterizzati dalla continuità della combustione ed operazioni collegate o attività ad alto assorbimento di energia elettrica;*
- *attività industriali per le quali sia richiesto lo svolgimento continuativo del processo;*
- *industrie stagionali per le quali si abbiano ragioni di urgenza riguardo al deterioramento della materia prima o del prodotto finito;*
- *attività o servizi il cui funzionamento risponda a particolari esigenze tecniche o di rilevante interesse per la collettività;*
- *attività che richiedano l'impiego di impianti e macchinari tecnologicamente avanzati e ad alta intensità di capitali;*
- *attività di vendita al minuto ed in ogni caso volte a soddisfare esigenze o bisogni della collettività.*

Anche in tal caso, le *novità introdotte dal Collegato lavoro riguardo all'apparato sanzionatorio* sono le seguenti:

- *Laddove non venga rispettato il diritto del lavoratore al riposo settimanale, il datore di lavoro è passibile di una sanzione amministrativa che va da €100,00 ad €750,00;*
- *Laddove la violazione coinvolga più di 5 lavoratori ovvero, si sia verificata per almeno 3 periodi temporali, la sanzione passa da €400,00 ad €1500,00;*
- *Qualora la violazione coinvolga più di 10 lavoratori ovvero, si sia verificata per almeno 5 periodi temporali, la sanzione passa da €1000,00 ad €5000,00 e non è possibile alcun versamento in misura ridotta.* Anche in tale circostanza, non è ammesso il pagamento in misura ridotta della sanzione e pertanto la stessa sarà definita dal Direttore della DPL competente per territorio con apposita ordinanza-ingiunzione.

Altresì, è da precisare che *il Ministero del Lavoro con un proprio intervento ha sottolineato che, la fattispecie sanzionatoria trova applicazione ogniqualvolta il datore di lavoro pur concedendo il riposo delle 24 ore consecutive, non permette il cumulo con il riposo giornaliero e pertanto non concede le 35 ore di riposo complessivo.* (Ministero del Lavoro circolare n.8/2005)

Ferie annuali e violazione della normativa

L'art.10 del D.Lgs. n.66/2003 sancisce *“Il prestatore di lavoro ha diritto ad un periodo annuale di ferie retribuite non inferiore a quattro settimane.*

Tale periodo va goduto per almeno due settimane consecutive nel corso dell'anno di maturazione ed a richiesta del lavoratore e per le restanti due settimane nei 18 mesi successivi al termine dell'anno di maturazione”.

In passato il Dicastero si è pronunciato su tale problematica, precisando che i contratti collettivi hanno un notevole potere derogatorio in materia, sia con riguardo alle due settimane infra-annuali che con riguardo alle restanti due, le quali possono essere godute anche successivamente ai 18 mesi e sempreché sia rispettata la finalità dell'Istituto e ci siano reali esigenze aziendali. (*così l'interpello del 18/10/2006 del Ministero del Lavoro*)

Riguardo alle violazioni circa la normativa ed alle *novità introdotte dal Collegato lavoro sull'apparato sanzionatorio* precisiamo che:

- *Laddove non venga rispettato il diritto del lavoratore a beneficiare di un periodo annuale minimo di ferie retribuite, il datore di lavoro è passibile di una sanzione amministrativa che va da €100,00 ad €600,00;*
- *Laddove la violazione coinvolga più di 5 lavoratori ovvero, si sia verificata per almeno 2 anni, la sanzione passa da €400,00 ad €1500,00;*
- *Qualora la violazione coinvolga più di 10 lavoratori ovvero, si sia verificata per almeno 4 anni, la sanzione passa da €800,00 ad €4500,00 e non è possibile alcun versamento in misura ridotta.*

Orario di lavoro a bordo delle navi mercantili: cenni

A conclusione del nostro elaborato, poniamo brevemente l'attenzione sulle novità che il Collegato Lavoro ha introdotto circa l'orario di lavoro a bordo delle navi mercantili di cui all'art.11 del D.Lgs. n.271/1999 *“Adeguamento della normativa sulla sicurezza e salute dei lavoratori marittimi a bordo delle navi mercantili da pesca nazionali, a norma della legge n.485/1998”*.

L'art.7 co.2 della Legge n.183/2010 prevede che *“Le disposizioni riguardanti il numero minimo e massimo delle ore di riposo nonché, le disposizioni di cui alla ripartizione delle ore di lavoro possono essere derogate mediante contratti collettivi stipulati a livello nazionale con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative.*

In assenza di specifiche disposizioni nei contratti collettivi nazionali, le deroghe possono essere stabilite dai contratti territoriali o aziendali stipulati con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale o territoriale.

Il ricorso alle deroghe deve consentire la fruizione di periodi di riposo più frequenti o più lunghi o la concessione di riposi compensativi per lavoratori marittimi che operano a bordo di navi impiegate in viaggi di breve durata o adibite a servizi portuali”.

Il nostro auspicio, come di consueto, è quello di riuscire a porre l'attenzione su una tematica attuale e di particolare interesse, cercando, per quanto possibile e pur nella complessità della materia, di chiarirne gli aspetti più delicati.

I nostri uffici, saranno disponibili per gli opportuni e/o necessari confronti.

Cordiali saluti

Centro Studi Cafasso