



Associazione per gli Studi internazionali e comparati
sul Diritto del lavoro e sulle Relazioni Industriali

Tempi di lavoro: gli interPELLI del Ministero

SILVIA LUCREZIO MONTICELLI, DANILO PAPA

Sommario: **1.** Premessa. – **2.** Orario normale di lavoro. – **3.** Durata media dell'orario di lavoro. – **4.** Comunicazione superamento 48 ore settimanali. – **5.** Lavoro straordinario. – **6.** Riposo giornaliero. – **7.** Riposo settimanale. – **8.** Le ferie. – **9.** Altre risposte ad interpellato.

Working Paper n. 59/2008

Publicazione registrata il giorno 11 novembre 2001
presso il Tribunale di Modena. Registrazione n. 1609

1. Premessa

A seguito della riforma introdotta dal d.lgs. n. 66/2003, di «attuazione delle direttive 93/104/CE e 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro», l'attività interpretativa del Ministero del lavoro sulla nuova disciplina, pur dopo l'emanazione della circolare n. 8/2005, non ha avuto pause. Solo attraverso lo strumento previsto dall'art. 9 del d.lgs. n. 124/2004, si contano ad oggi ben 22 risposte ad interpello, il che testimonia le numerose difficoltà interpretative scaturite dalla sostituzione di una regolamentazione risalente sostanzialmente al 1923¹.

La disamina delle posizioni ufficiali dell'Amministrazione del lavoro rappresenta dunque una necessaria premessa per dar luogo ad una diversa impostazione, anche solo sotto un profilo interpretativo, della disciplina in materia di tempi di lavoro che nel nostro Paese sembra aver mantenuto, nonostante gli ampi spazi lasciati liberi dalle direttive comunitarie, un tasso di rigidità che, oltre ad ostacolare la domanda di flessibilità gestionale del rapporto di lavoro, non sembra incidere sul piano della tutela dei lavoratori, rappresentando in alcuni casi un inutile formalismo giuridico.

2. Orario normale di lavoro

L'art. 3 del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che «l'orario normale di lavoro é fissato in 40 ore settimanali» e che «i contratti collettivi di lavoro possono stabilire, ai fini contrattuali, una durata minore e riferire l'orario normale alla durata media delle prestazioni lavorative in un periodo non superiore all'anno». Il decreto legislativo sembra pertanto non apportare modifiche rispetto alla legislazione e alla prassi contrattuale previgente. L'art. 3 citato riprende infatti testualmente l'art. 13 della l. n. 196/1997 che, a sua volta, dava attuazione all'intesa del 1997 tra Confindustria e Cgil, Cisl, Uil in materia di orario di lavoro. Si sottolinea però che nella nuova formulazione si fa riferimento ai «contratti collettivi» e non ai «contratti collettivi nazionali» di cui al citato art. 13. Di conseguenza non è solo la contrattazione di livello nazionale a poter stabilire una durata minore dell'orario di lavoro settimanale ovvero prevedere orari c.d. multiperiodali.

L'arco settimanale sul quale calcolare le 40 ore di lavoro – come sottolinea la circolare n. 8/2005 del Ministero – non va inteso necessariamente come settimana di calendario, restando pur sempre salva la facoltà di introdurre il citato regime degli orari multiperiodali, cioè la possibilità di eseguire orari settimanali superiori o inferiori all'orario normale a condizione che la media sia pari a 40 ore settimanali o alla durata minore stabilita dalla contrattazione collettiva, riferibile ad un periodo non superiore all'anno. Il riferimento all'anno non deve poi intendersi come anno civile (1° gennaio-31 dicembre) ma come un periodo mobile compreso tra un giorno qualsiasi dell'anno ed il corrisponden-

te giorno dell'anno successivo, tenendo sempre conto delle disposizioni della contrattazione collettiva.

Sotto il profilo sanzionatorio la citata circolare n. 8/2005 rileva che l'inciso «ai soli fini contrattuali» contenuto nell'art. 3 del d.lgs. n. 66/2003 serve a sottolineare che la fissazione da parte della contrattazione collettiva di un orario normale inferiore alle 40 ore settimanali opera solo sul piano privatistico e non già su quello pubblicistico della sanzione prevista dall'ordinamento. Ciò vale dunque ad escludere la punibilità del superamento degli eventuali diversi limiti dell'orario normale settimanale eventualmente fissati dalla contrattazione collettiva in misura inferiore alle 40 ore settimanali².

Sotto il profilo delle deroghe va ricordato che l'art. 16 del d.lgs. n. 66/2003 riporta l'elencazione delle ipotesi per le quali non si applica la disposizione sulla durata settimanale di 40 ore di lavoro. Per queste attività, quindi, non esiste un orario settimanale normale stabilito per legge e, quindi, non sembrerebbe di conseguenza applicabile la disciplina sul lavoro straordinario. Per tali attività si prevede inoltre un aggiornamento ed armonizzazione con i principi della nuova normativa mediante decreto del Ministero del lavoro ed in particolare, come chiarisce la circolare n. 8/2005, con riferimento al principio della durata media settimanale di 48 ore.

Orario normale di lavoro

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 stabilire, ai fini contrattuali, una durata minore e riferire l'orario normale alla durata media delle prestazioni lavorative in un periodo non superiore all'anno».

- Per il settore pubblico la contrattazione collettiva decentrata non può introdurre discipline difformi dalla contrattazione collettiva nazionale.
- L'arco settimanale sul quale calcolare le 40 ore di lavoro non va inteso necessariamente come settimana di calendario.
- Una eventuale delimitazione in positivo della giornata lavorativa potrebbe essere disposta dalla autonomia privata, ai soli fini contrattuali, operando solo sul piano privatistico e non già su quello pubblicistico della sanzione prevista dall'ordinamento.

In materia di orario normale di lavoro il Ministero si è espresso con risposta ad interpello del **27 luglio 2006** inviato alla **Federazione Consorzi Vigilanza Campestre**, che chiedeva di valutare la perdurante legittimità, alla luce dell'art. 16, lett. *d*, d.lgs. n. 66/2003 – secondo il quale «fatte salve le condizioni di miglior favore stabilite dai contratti collettivi, sono escluse dall'ambito di applicazione della disciplina della durata settimanale dell'orario [...] le occupazioni che richiedono un lavoro discontinuo o di semplice attesa o custodia elencate nella tabella approvata con R.D. 6 dicembre 1923, n. 2657 [...]» – della fis-

sazione del relativo orario normale di lavoro in 42 ore settimanali. In particolare, si chiedeva se l'attività svolta dalle guardie campestri rivesta o meno carattere discontinuo o di semplice attesa o custodia e dunque se sia o meno ricompresa nella tabella di cui al r.d. 6 dicembre 1923 n. 2657, al fine della derogabilità dell'ordinaria durata di lavoro settimanale. Al riguardo la risposta chiarisce che il contratto collettivo della vigilanza campestre sottoscritto nel mese di luglio 2000 già fissa in 42 ore l'orario settimanale, pattuizione che consegue evidentemente dalla valutazione di tale attività di vigilanza quale attività discontinua, ovvero di attesa o custodia. Il Ministero dunque afferma la persistente legittimità della previsione dell'orario settimanale di 42 ore per le guardie campestri, sottolineando che le mansioni svolte per la vigilanza campestre appaiono contraddistinte dai caratteri della discontinuità e di attesa e custodia, potendosi conseguentemente classificare come occupazioni di custodia ovvero di guardania di cui ai nn. 1 e 2 della tabella del r.d. n. 2657/1923.

Interpello	Chiarimento
27 luglio 2006 (Federazione Consorzi Vigilanza Campestre)	Le mansioni svolte per la vigilanza campestre appaiono contraddistinte dai caratteri della discontinuità e di attesa e custodia, potendosi conseguentemente classificare come occupazioni di custodia ovvero di guardania di cui ai nn. 1 e 2 della tabella del r.d. n. 2657/1923 e dunque possono derogare all'ordinaria durata dell'orario di lavoro.

3. Durata media dell'orario di lavoro

L'art. 4, comma 2, del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che la durata media dell'orario di lavoro non può in ogni caso superare, per ogni periodo di 7 giorni, le 48 ore, comprese le ore di lavoro straordinario. I successivi commi 3 e 4 dello stesso articolo stabiliscono invece che la durata media dell'orario di lavoro «deve essere calcolata con riferimento a un periodo non superiore a quattro mesi» e che i contratti collettivi di lavoro possono in ogni caso elevare tale limite «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».

In ordine alle modalità di computo dell'orario medio settimanale l'art. 6 del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che «i periodi di ferie annue e i periodi di assenza per malattia non sono presi in considerazione ai fini del computo della media». Prima dei chiarimenti forniti con circolare n. 8/2005, ciò che poteva destare perplessità era la tassatività o meno della previsione normativa; v'era cioè da chiedersi se potevano escludersi dal computo ulteriori ipotesi di sospensione del rapporto di lavoro comunque legate alla salute del lavoratore. La circolare stabilisce dunque che «sebbene la previsione normativa faccia esclusivo riferimento solo alle ferie e alla malattia, in considerazione della ratio della

disposizione, sembra possibile equiparare a tali assenze quelle dovute ad infortunio e gravidanza, che comunque si ricollegano allo stato di salute del lavoratore. Tutti i restanti periodi di assenza con diritto alla conservazione del posto restano pertanto ricompresi nell'arco temporale di riferimento, sia pur con indicazione delle ore pari a zero». Ai fini della individuazione del periodo di riferimento (4, 6 o 12 mesi), tale interpretazione normativa comporta pertanto uno "scorrimento" dello stesso a fronte di assenze per ferie, malattia, infortunio o gravidanza; a titolo di esempio, se il periodo da prendere in considerazione fosse di quattro mesi e scadesse il 30 aprile, lo stesso andrebbe quindi a scadere nel mese di maggio in presenza anche di un solo giorno di ferie del lavoratore.

Ancora l'art. 6 stabilisce che «nel caso di lavoro straordinario, se il riposo compensativo di cui ha beneficiato il lavoratore è previsto in alternativa o in aggiunta alla maggiorazione retributiva [...] le ore di lavoro straordinario prestate non si computano ai fini della media di cui all'articolo 4». Il limite delle 48 ore, come evidenzia il Ministero, deve poi essere rispettato sia nelle ipotesi di orario rigido ed uniforme, sia nel caso in cui l'orario di lavoro venga disciplinato in senso multiperiodale «mediante il rispetto del limite come media, per ogni periodo di sette giorni, in un determinato periodo». Sebbene la terminologia adoperata non risulti del tutto chiara, il concetto di fondo rimane comunque quello per cui, qualunque sia l'articolazione oraria, la media da rispettare con riferimento a ciascun lavoratore è quella delle 48 ore settimanali.

La circolare n. 8/2005 prende anche in considerazione l'ipotesi del rispetto della media da parte dei lavoratori con rapporto di lavoro a tempo determinato di durata inferiore al periodo di riferimento. In tal caso, per il calcolo dell'orario medio di lavoro è necessario considerare l'effettiva durata del contratto di lavoro a termine. Ciò però non avviene con riguardo «ai rapporti di lavoro risolti inaspettatamente prima della scadenza del periodo di riferimento» (ad esempio per giusta causa), giacché in tali casi il periodo da prendere in considerazione quale base di calcolo della media rimane pari a 4 mesi (ovvero 6 o 12 mesi qualora previsto dalla contrattazione collettiva). Se il Ministero avesse dato una diversa interpretazione avrebbe rischiato di danneggiare i datori di lavoro che, non potendo prevedere una risoluzione anticipata del rapporto, contavano di rispettare la media delle 48 ore nel periodo successivo all'interruzione.

La previsione concernente la durata media dell'orario di lavoro, come anche altre (orario normale, riposo giornaliero, pause ecc.) non trova applicazione, ai sensi dell'art. 17, comma 5, del d.lgs. n. 66/2003, nei confronti dei lavoratori «la cui durata dell'orario di lavoro, a causa delle caratteristiche dell'attività e-

sercitata, non è misurata o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi». La norma individua successivamente, fra le categorie di lavoratori interessati, i dirigenti, il personale direttivo delle aziende o altre persone aventi potere di decisione autonomo e coloro che svolgono la propria prestazione con modalità di telelavoro. In proposito il Ministero chiarisce che tali categorie di lavoratori non costituiscono tuttavia un numero chiuso e pertanto la deroga alla durata media dell'orario di lavoro è possibile anche per quelle attività le cui peculiarità non consentono di predeterminarne la durata. Si tratta di attività nelle quali la professionalità dei lavoratori è condizione essenziale per il funzionamento del servizio, di modo che «l'attività del personale impegnato, talora anche a ragione della continuità del servizio offerto [...] si concreta in una serie di interventi che non consentono la pianificabilità, in termini di tempo, del lavoro necessario al funzionamento del servizio».



Su tale disciplina ed in aggiunta alle precisazioni già fornite con la circolare n. 8/2005 il Ministero è intervenuto con alcune risposte ad interpellato.

Con risposta del 9 novembre 2006 inviata all'Ordine dei Consulenti del Lavoro di Teramo il Ministero si è espresso sull'orario massimo settimanale per i dipendenti di aziende del settore lapidei, che svolgono mansioni di autisti. In particolare l'interpellante chiede se sia corretto applicare a tali lavoratori un orario di lavoro pari a 50 ore settimanali articolato, in base all'art. 53 del Ccnl vigente di categoria, su 10 ore giornaliere distinte in sette ore di guida e tre di riposo a disposizione del datore di lavoro. In proposito il Ministero evidenzia anzitutto che l'orario di lavoro praticato dall'azienda è superiore alla durata massima media di 48 ore settimanali su un periodo di 4 mesi prevista dall'art. 4, comma 2, del d.lgs. n. 66/2003, per poi esprimersi sulla qualifica di "lavoratore mobile" che l'interpellante

te intendeva attribuire a tale categoria di lavoratori ai fini dell'esonero di tale personale dai citati limiti. Al riguardo la risposta ad interpello chiarisce che, ai fini della individuazione dei lavoratori mobili, il criterio fondamentale «deve essere quello dell'attività svolta dall'azienda» e quindi ben difficilmente potrebbero considerarsi "lavoratori mobili" i dipendenti di un'azienda del settore lapideo. La prevalenza nella disciplina comunitaria dell'attività dell'impresa sull'attività svolta dal lavoratore – ricorda il Ministero – è peraltro dimostrata dalle affermazioni della Corte di Giustizia delle Comunità europee nella sentenza del 4 ottobre 2001 (caso *Bowden*).

Riferendosi espressamente agli aspetti sanzionatori, con risposta ad interpello dell'11 febbraio 2008 inviato alla Associazione Bancaria Italiana (ABI), il Ministero si esprime sui criteri di applicazione della sanzione prevista dall'art. 18-*bis*, comma 3, del d.lgs. n. 66/2003, in caso di violazione della durata massima dell'orario di lavoro di cui all'art. 4 del medesimo decreto. La norma – si ricorda – prevede una sanzione amministrativa da € 130 a €780, «per ogni lavoratore e per ciascun periodo cui si riferisca la violazione». In particolare, il quesito verte sulla esatta definizione del concetto di periodo di riferimento da prendere in considerazione per procedere alla quantificazione dell'importo della relativa sanzione amministrativa nel caso di adozione di una programmazione multiperiodale dell'orario di lavoro. Al riguardo si osserva che «in presenza di orario multiperiodale [...] la condotta sanzionata dalla norma consiste nel superamento delle 48 ore medie settimanali nell'arco temporale di riferimento» e che «di conseguenza, l'eventuale sanzione da applicarsi andrà quantificata moltiplicando gli importi previsti, oltre che per il numero di lavoratori interessati, per ciascun periodo di riferimento che viene a coincidere con il periodo preso in esame per il calcolo dell'orario medio settimanale e non con la singola settimana in cui c'è stato superamento del limite orario massimo».

Interpello	Chiarimento
9 novembre 2006 (Ordine Consulenti del Lavoro di Teramo)	Ai fini della individuazione dei lavoratori mobili, il criterio fondamentale «deve essere quello dell'attività svolta dall'azienda» e quindi ben difficilmente potrebbero considerarsi "lavoratori mobili" i dipendenti di un'azienda del settore lapideo.
11 febbraio 2008 (Associazione Bancaria Italiana)	In presenza di orario multiperiodale la sanzione conseguente alla violazione della durata massima dell'orario di lavoro, che consiste nel superamento delle 48 ore medie settimanali nell'arco temporale di riferimento, andrà quantificata moltiplicando gli importi previsti, oltre che per il numero di lavoratori interessati, per ciascun periodo di riferimento che viene a coincidere con il periodo preso in esame per il calcolo dell'orario medio settimanale e non con la singola settimana in cui c'è stato superamento del limite orario massimo.

superamento
48 ore settimanali

di superamento delle 48 ore di lavoro settimanale attraverso prestazioni di lavoro straordinario, per le unità produttive che occupano più di 10 dipendenti, il datore di lavoro è tenuto a informare, entro trenta giorni dalla scadenza del periodo di riferimento, la Direzione provinciale del lavoro.

Il Ministero, in materia di obbligo di comunicazione del superamento delle 48 ore di lavoro settimanali, si è anzitutto espresso con risposta ad interpello del 27 luglio 2005 inviata all'Unione industriale di Torino. In essa la Direzione generale per l'Attività Ispettiva, con riferimento alla scadenza del termine di 30 giorni per l'invio della comunicazione, ha chiarito che tale termine decorre dalla scadenza del periodo di riferimento il quale, come evidenziato anche dalla circolare ministeriale n. 8/2005, è fisso³. Con riferimento alle settimane oggetto di comunicazione, una nota ministeriale del 2003⁴ aveva invece precisato che, considerando la settimana lavorativa quale periodo di 7 giorni e non necessariamente quale settimana di calendario (dal lunedì alla domenica), «il periodo di riferimento è limitato alla fine della settimana di calendario con il trasferimento dei giorni in eccedenza nel periodo successivo». Al riguardo il Ministero ha inteso precisare che il termine per la comunicazione decorre sempre dalla fine del periodo di riferimento (quadrimestre, semestre o anno) e non, come forse poteva sembrare, dall'ultimo giorno dell'ultima settimana oggetto di comunicazione.

Con risposta ad interpello trasmesso il 23 febbraio 2006 all'Associazione Bancaria Italiana (ABI) la Direzione generale per l'Attività Ispettiva del Ministero del lavoro è intervenuta, in particolare, in ordine alla possibilità, da parte della contrattazione collettiva, di individuare un periodo di riferimento diverso da quello ordinario di 4 mesi. L'ABI chiede in particolare se, in attuazione di un accordo sindacale che stabilisce un periodo di riferimento di 12 mesi, possa farsi decorrere tale periodo, per ragioni di «congruità temporale», «a far tempo dal corrente anno in ragione di un anno di calendario». In altre parole l'Associazione chiede se sia possibile effettuare detta comunicazione fissando la scadenza del periodo di riferimento in corrispondenza della fine dell'anno in corso, sebbene l'accordo collettivo riporti la data del 12 febbraio 2005. La risposta ad interpello precisa anzitutto che la contrattazione collettiva è legittimata ad elevare a 12 mesi il periodo di riferimento solo a fronte di ragioni «obiettive, tecniche o inerenti all'organizzazione del lavoro», le quali devono essere chiaramente indicate negli stessi contratti collettivi. Al riguardo l'ABI, nel sostituire l'art. 91 del Ccnl 11 luglio 1999, ha opportunamente evidenziato che la scelta di elevare il periodo di riferimento a 12 mesi è dettata dalla «peculiare struttura delle aziende del settore articolate capillarmente sul territorio, e avuto altresì riguardo alla circostanza che il presente ar-

ticolo prevede [...] la comunicazione mensile da effettuarsi da parte delle aziende alle Organizzazioni sindacali dei lavoratori/lavoratrici nonché la facoltà di un componente la rappresentanza sindacale del personale di prendere visione delle registrazioni relative al lavoro aggiuntivo».

Sulla possibilità di far decorrere il nuovo periodo di riferimento a far data dall'anno in corso il Ministero risponde positivamente, a condizione che, nel passaggio tra un periodo di riferimento di 4 mesi ed un periodo di riferimento più ampio, non restino "scoperte" alcune settimane che potrebbero essere oggetto di comunicazione ai sensi dell'art. 4 del d.lgs. n. 66/2003 e che le parti sociali si accordino esplicitamente in tal senso, formalizzando il tutto attraverso un'integrazione del contratto collettivo, «anche al fine di non creare incertezze in capo ai soggetti tenuti a vigilare sulla correttezza degli adempimenti»⁵.

Con risposta ad interpello proposto dal Comune di Monfalcone del 13 giugno 2006, lo stesso Ministero ha poi precisato il concetto di "unità produttiva" ai fini dell'obbligo di comunicazione in questione. Tale concetto – precisa il Ministero – deve essere ricavato con riferimento al consolidato orientamento giurisprudenziale che considera unità produttiva qualsiasi articolazione autonoma dell'impresa che sia idonea ad espletare, in tutto o in parte, l'attività di produzione di beni o di servizi costituente l'oggetto sociale aziendale e quindi che risulti dotata, oltre che della necessaria autonomia, anche di tutti gli strumenti sufficienti e necessari allo svolgimento della funzione produttiva dell'impresa⁶. Più precisamente, nell'ambito di amministrazioni pubbliche, il concetto di unità produttiva integra, alla luce degli orientamenti giurisprudenziali, l'articolazione di una struttura ove sia possibile individuare, sia sul piano formale che funzionale, l'autonoma gestione del servizio istituzionalmente dovuto, per il quale si risponde ad un singolo potere decisionale che ne assume la responsabilità.

Interpello	Chiarimento
27 luglio 2005 (Unione industriale di Torino)	Con riferimento alla scadenza del termine di 30 giorni per l'invio della comunicazione, si chiarisce che tale termine decorre dalla scadenza del periodo di riferimento il quale decorre sempre dalla fine del periodo di riferimento stesso (quadrimestre, semestre o anno) e non dall'ultimo giorno dell'ultima settimana oggetto di comunicazione.
23 febbraio 2006 (Associazione Bancaria Italiana)	Nel passaggio tra un periodo di riferimento di 4 mesi ed un periodo di riferimento più ampio non devono restare "scoperte" alcune settimane che potrebbero essere oggetto di comunicazione ai sensi dell'art. 4 del d.lgs. n. 66/2003. Le parti sociali si devono accordare esplicitamente in tal senso, formalizzando il tutto attraverso un'integrazione del contratto collettivo.
13 giugno 2006 (Comune)	Il concetto di "unità produttiva" ai fini dell'obbligo di comunicazione deve essere ricavato con riferimento al consolidato orientamento

di Monfalcone)	giurisprudenziale che considera unità produttiva qualsiasi articolazione autonoma dell'impresa che sia idonea ad espletare, in tutto o in parte, l'attività di produzione di beni o di servizi costituente l'oggetto sociale aziendale e quindi che risulti dotata, oltre che della necessaria autonomia, anche di tutti gli strumenti sufficienti e necessari allo svolgimento della funzione produttiva dell'impresa. Nell'ambito di amministrazioni pubbliche il concetto di unità produttiva integra l'articolazione di una struttura ove sia possibile individuare, sia sul piano formale che funzionale, l'autonoma gestione del servizio istituzionalmente dovuto, per il quale si risponde ad un singolo potere decisionale che ne assume la responsabilità.
----------------	--

5. Lavoro straordinario

L'art. 5, comma 5, del d.lgs. n. 66/2003 prevede 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».

Lo stesso d.lgs. n. 66/2003 definisce il lavoro straordinario come il «lavoro prestato oltre l'orario normale di lavoro» mentre, per quanto concerne i limiti, l'art. 5, comma 3, prevede che «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».

Al riguardo la circolare n. 8/2005 del Ministero evidenzia l'ipotesi in cui il contratto collettivo preveda un limite diverso di quello legale: nel caso in cui sia previsto un numero di ore di lavoro straordinario minore di 250 ore annue, solo il superamento del limite legale può comportare l'applicazione della sanzione amministrativa; nell'ipotesi invece in cui il limite posto dalla contrattazione collettiva fosse superiore alle 250 ore, tale previsione opererebbe quale scriminante rispetto alla violazione di legge, per cui solo al superamento del limite contrattuale sarebbe applicabile la sanzione, salva l'ipotesi prevista dal comma 4 dell'art. 5. Tale previsione stabilisce infatti che «salvo diversa disposizione dei contratti collettivi il ricorso a prestazioni di lavoro straordinario è inoltre ammesso in relazione a:

- a) casi di eccezionali esigenze tecnico-produttive e di impossibilità di fronteggiarle attraverso l'assunzione di altri lavoratori;
- b) casi di forza maggiore o 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;
- c) eventi particolari, come mostre, fiere e manifestazioni collegate alla attività produttiva, nonché allestimento di prototipi, modelli o simili, predisposti per le stesse, preventivamente comunicati agli uffici competenti... e in tempo utile alle rappresentanze sindacali aziendali».

Va peraltro sottolineato che i limiti concernenti le prestazioni

di lavoro straordinario non riguardano, evidentemente, il personale di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 66/2003, per il quale non trova applicazione la disciplina dell'orario normale di lavoro. Con riferimento a tale personale è utile, fra gli altri, ricordare il personale occupato in lavori discontinui o di semplice attesa o custodia (di cui alla tabella approvata con r.d. n. 2657/1923) ed il personale viaggiante dei servizi pubblici di trasporto per via terrestre. In proposito lo stesso art. 16 del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che le attività e le prestazioni ivi elencate, per le quali non trova applicazione la disciplina dell'orario normale di lavoro, «verranno aggiornate e armonizzate con i principi contenuti nel presente decreto legislativo mediante decreto [...] da adottarsi sentite le organizzazioni sindacali nazionali maggiormente rappresentative nonché le organizzazioni nazionali dei datori di lavoro».

Infine, per quanto concerne il computo e la retribuzione dello straordinario va evidenziato che, mentre in passato il Legislatore provvedeva a sanzionare la violazione dell'art. 5 del r.d.l. n. 692/1923, che stabiliva una maggiorazione minima per lo straordinario nella misura del 10% della retribuzione ordinaria, ora è prevista una sanzione amministrativa con riferimento ad un precepto non individuato da una norma di legge, bensì dalla contrattazione collettiva (si ricorda che l'art. 5, comma 5, del d.lgs. n. 66/2003 prevede che «il lavoro straordinario deve essere computato a parte e compensato con le maggiorazioni retributive previste dai contratti collettivi di lavoro»).

Lavoro straordinario

Il ricorso a prestazioni di lavoro straordinario deve essere contenuto. 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 250 ore annuali.

Salvo diversa disposizione dei contratti collettivi, il ricorso a prestazioni di lavoro straordinario è inoltre ammesso in relazione a:

- casi di eccezionali esigenze tecnico-produttive e di impossibilità di fronteggiarle attraverso l'assunzione di altri lavoratori
- casi di forza maggiore o 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
- eventi particolari, come mostre, fiere e manifestazioni collegate alla attività produttiva, nonché allestimento di prototipi, modelli o simili, predisposti per le stesse, preventivamente comunicati agli uffici competenti e in tempo utile alle rappresentanze sindacali in aziendali

Su tale disciplina il Ministero si è espresso anzitutto con risposta ad interpello del 27 novembre 2006 inviata al Comune di Fivizzano, in cui si chiarisce che la deroga di cui all'art. 5, comma 4, del d.lgs. n. 66/2003 riguarda esclusivamente i limiti fissati dal precedente comma 3 (vale a dire il limite annuo di 250

ore di straordinario e la necessità del consenso del lavoratore) e non ha nulla a che vedere con alcuno dei due limiti fissati dai commi 2 e 5 dell'art. 4 (durata media settimanale dell'orario di lavoro pari a 48 ore in un periodo di riferimento di 4, 6 o 12 mesi). In nessun caso, dunque, l'applicazione dell'art. 5, comma 4, potrebbe determinare la non applicabilità del limite massimo di 48 ore settimanali medie, né l'obbligo di comunicare il superamento del limite di 48 ore di lavoro settimanali.

Con risposta ad interpello dell'8 febbraio 2007 inviato al Servizio Sanitario regionale Emilia Romagna, l'interpellante ha invece chiesto se:

a) le ore straordinarie rese a seguito di chiamata per il servizio di pronta disponibilità possano costituire una deroga ai limiti fissati, ai sensi dell'art. 5, comma 4, lett. a, del d.lgs. n. 66/2003, «nei casi di eccezionali esigenze tecnico-produttive e di impossibilità di fronteggiarle attraverso l'assunzione di altri lavoratori»;

b) le ore straordinarie effettuate per formazione ed aggiornamento possano costituire un'ulteriore deroga ai limiti fissati dall'art. 5, comma 4, lett. c, del citato d.lgs. n. 66/2003, per eventi particolari collegati all'attività produttiva;

c) il personale direttivo appartenente alle categorie D e DS, nonché il personale con qualifica dirigenziale del comparto sanità possano essere ricondotti al regime derogatorio previsto dall'art. 17, comma 5, del d.lgs. n. 66/2003 in materia di riposo giornaliero, pausa, lavoro notturno e durata massima settimanale.

Con riferimento al primo quesito il Ministero osserva che il servizio di pronta disponibilità è volto a sopperire ad attività non prevedibili e ad evitare un pericolo grave ed immediato e pertanto le relative ore di straordinario sembrano potersi effettuare in deroga al limite legale delle 250 ore annue⁷. Con riferimento al secondo quesito si evidenzia che la scelta derogatoria compete alla contrattazione collettiva, come espressamente previsto dal comma 4 dello stesso art. 5 («salvo diversa disposizione dei contratti collettivi il ricorso a prestazioni di lavoro straordinario è inoltre ammesso»). Infine, per quanto concerne il terzo quesito, si osserva che l'operatività dell'art. 17, comma 5, del d.lgs. n. 66/2003 presuppone che, a causa delle caratteristiche peculiari dell'attività esercitata, la durata dell'orario di lavoro non risulti quantificata né predeterminabile, ovvero la sua determinazione sia rimessa al lavoratore. Nel caso prospettato il Ccnl di riferimento prevede una durata determinata delle prestazioni per la totalità delle categorie dei lavoratori citati (D, DS ed il personale con qualifica dirigenziale), pertanto detto personale non sembra rientrare nel regime derogatorio previsto dall'art. 17, comma 5, del d.lgs. n. 66/2003 in ragione delle esplicite previsioni della

contrattazione collettiva di settore.

Interpello	Chiarimento
27 novembre 2006 (Comune di Fivizzano)	La deroga di cui all'art. 5, comma 4, del d.lgs. n. 66/2003 riguarda esclusivamente i limiti fissati dal precedente comma 3 (vale a dire il limite annuo di 250 ore di straordinario e la necessità del consenso del lavoratore).
8 febbraio 2007 (Servizio Sanitario regionale Emilia Romagna)	Il servizio di pronta disponibilità è volto a sopperire ad attività non prevedibili e ad evitare un pericolo grave ed immediato e pertanto le relative ore di straordinario sembrano potersi effettuare in deroga al limite legale delle 250 ore annue. La scelta derogatoria compete alla contrattazione collettiva, come espressamente previsto dal comma 4 dello stesso art. 5. L'operatività dell'art. 17, comma 5, del d.lgs. n. 66/2003 presuppone che, a causa delle caratteristiche peculiari dell'attività esercitata, la durata dell'orario di lavoro non risulti quantificata né predeterminabile, ovvero la sua determinazione sia rimessa al lavoratore.

6. Riposo giornaliero

L'art. 7 del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che «ferma restando la durata normale dell'orario settimanale, il lavoratore ha diritto a 11 ore di riposo consecutivo ogni 24 ore. Il riposo giornaliero deve essere fruito in modo consecutivo fatte salve le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata».

La previsione normativa introduce dunque nell'ordinamento l'obbligatorietà del riposo minimo giornaliero, capovolgendo l'impostazione che, sulla base della precedente disciplina, poneva limiti in ordine alle ore di lavoro effettuate sia durante la giornata che durante la settimana⁸.

Dalla lettura della disposizione è dunque possibile evidenziare che:

- il riposo giornaliero è pari ad 11 ore per ogni periodo di 24 ore;
- il riposo deve essere fruito in maniera consecutiva;
- dalla consecutività del riposo sono escluse le «attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata».

Sulla disciplina del riposo giornaliero, come anche sulle restanti disposizioni del d.lgs. n. 66/2003, è intervenuta la citata circolare ministeriale n. 8/2003. I chiarimenti del Ministero hanno anzitutto evidenziato l'inderogabilità del riposo, se non con previsioni di maggior favore per il lavoratore e la possibilità per quest'ultimo di rinunciare al periodo di riposo compreso tra la misura convenzionale e quella minima di 11 ore.

Un ulteriore aspetto affrontato dalla circolare concerne l'ipotesi di una pluralità di rapporti di lavoro in capo allo stesso soggetto, tale da mettere a rischio il godimento del riposo minimo. In tal caso, secondo il Ministero, «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»⁹.

Ai fini del calcolo del periodo minimo di riposo non si computano i riposi intermedi e le pause di lavoro che, peraltro, il

Ministero ritiene non computabili neanche ai fini dell'orario di lavoro.

Quanto alle ipotesi derogatorie va anzitutto ricordato che la consecutività del riposo giornaliero può essere derogata dalle «attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata» cioè dalle attività – quale ad esempio quella del personale addetto alle pulizie, dei camerieri, del personale di cucina ecc. – che si svolgono ad intervalli in ragione, non già di una scelta organizzativa del datore di lavoro, ma perché lo richiede il tipo di attività svolta. In proposito va ricordato che l'art. 17, comma 3, del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che «alle stesse condizioni di cui al comma 2 si può derogare alla disciplina di cui all'articolo 7 [...] per le attività caratterizzate da periodo di lavoro frazionati durante la giornata, in particolare del personale addetto alle attività di pulizie». Le condizioni del comma 2 richiamate si riferiscono alla possibilità da parte del Ministero del lavoro e della Funzione Pubblica – in assenza di disciplina collettiva e su richiesta delle organizzazioni sindacali e datoriali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale – di adottare un decreto che individui eventuali deroghe.

Ulteriori deroghe possono essere introdotte, sia con riferimento alla consecutività che alla misura del riposo, ai sensi dell'art. 17, comma 1, del d.lgs. n. 66/2003 ossia «mediante contratti collettivi o accordi conclusi a livello nazionale tra le organizzazioni sindacali nazionali comparativamente più rappresentative e le associazioni nazionali dei datori di lavoro firmatarie di contratti collettivi nazionali di lavoro o, conformemente alle regole fissate nelle medesime intese, mediante contratti collettivi o accordi conclusi al secondo livello di contrattazione». Tuttavia in tali casi è necessario, ai sensi del successivo comma 4 del medesimo art. 17, accordare ai lavoratori 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»¹⁰.

Le previsioni concernenti la deroga al riposo settimanale, quella contenuta nell'art. 7 e quella di cui all'art. 17, commi 1 e 4 del d.lgs. n. 66/2003, vanno pertanto coordinate tra di loro, in modo tale che:

- quando ci si riferisce ad attività «caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata» la deroga sia ammessa anche su iniziativa del datore di lavoro e del lavoratore ma con esclusivo riferimento alla consecutività;
- in tutti gli altri casi la deroga sia ammessa solo su iniziativa delle parti sociali ma anche con riferimento alla misura del periodo di riposo, ferma restando la previsione di riposi compensativi o di una “protezione appropriata”.

Sotto il profilo sanzionatorio si ricorda poi che l'art. 18-*bis* ha previsto al riguardo una sanzione amministrativa da € 105 a € 630 e con riferimento alla quale la circolare n. 8/2005 ha chiarito che «pur non commisurata al numero delle giornate e dei lavoratori, trova applicazione con riferimento alla singola condotta datoriale che comunque si sostanzia nel non consentire i periodi di riposo a ciascun lavoratore coinvolto ed in relazione a ciascun periodo considerato [...]. Ne consegue che, in tali ipotesi, vadano applicate tante sanzioni quanti sono i lavoratori interessati ed i riposi giornalieri o settimanali non fruiti, fermo restando quanto stabilito dall'art. 8, comma 1, L. n. 689 del 1981».

Riposo giornaliero	
Ferma restando la durata normale dell'orario settimanale, il lavoratore ha diritto a 11 ore di riposo consecutivo ogni 24 ore.	
Deroghe	
Attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata	→ è derogabile la consecutività del riposo.
Altre attività	→ casi di forza maggiore o 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.
Sanzioni	
Sanzione amministrativa da € 105 a € 630 commisurata al numero dei lavoratori ed al numero dei riposi giornalieri non fruiti.	

Su tale impianto normativo il Ministero del lavoro ha dunque fornito ulteriori chiarimenti tramite lo strumento dell'interpello.

Anzitutto con risposta del 5 dicembre 2005 inviata alla Fisascat Cisl, è stato chiarito che la deroga all'art. 7 del d.lgs. n. 66/2003 – così come quella all'art. 8, 12 e 13 – prevista dall'art. 17, comma 1, è affidata «alla previsione dei contratti collettivi nazionali» nonché, soltanto se e quando abilitata da questo primo livello di contrattazione, anche alla contrattazione collettiva di secondo livello. Ne consegue che, qualora manchi ogni riferimento nella contrattazione di livello nazionale, oppure nei casi in cui non risulti in alcun modo possibile definire un accordo in deroga, è espressamente previsto che possano essere adottate specifiche deroghe con apposito decreto del Ministro del lavoro.

Con risposta ad interpello del 23 febbraio 2006 inviata al Consiglio provinciale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro di Genova, il Ministero ha chiarito che le 24 ore nell'ambito delle quali devono essere fruiti le 11 ore di riposo giornaliero, decorrono dall'inizio della prestazione lavorativa.

Con risposta ad interpello dell'11 ottobre 2007 trasmessa alla Confcommercio il Ministero ha invece affrontato la problematica del cumulo tra il riposo giornaliero ed il riposo settimanale. Ad avviso della Associazione, difatti, non è chiaro se tale criterio consista nel solo divieto di comprendere ovvero di assorbire le 11 ore del riposo giornaliero entro le 24 del riposo settimanale, oppure debba comportare anche la "continuatività" dei due riposi, per un totale di 35 ore consecutive. All'interpello si risponde ricordando quanto già chiarito in passato e sottolineando che il cumulo fra le 24 ore settimanali e le 11 ore di riposo giornaliero deve essere "effettivo" e non puramente "formale". Ciò tuttavia – tiene a sottolineare il Ministero – non vuol significare una eccessiva rigidità della normativa, tenuto conto delle numerose ipotesi derogatorie previste sia direttamente dal Legislatore che delegate alla contrattazione collettiva¹¹. Si giunge quindi a sostenere che il vincolo della consecutività relativo al singolo riposo settimanale di 24 ore non è esteso all'intero periodo di 35 ore; ciò consentirebbe, pertanto, la fruizione di un periodo di riposo giornaliero di 11 ore, seguito da una (breve) ripresa dell'attività lavorativa e dal successivo periodo di 24 ore di riposo settimanale.

Ulteriore chiarimento fornito dall'Amministrazione è dato dalla risposta ad interpello del 29 maggio 2008, inviata alla Confindustria ed alla Banca d'Italia. Il quesito chiede chiarimenti in ordine alla possibile deroga al principio di consecutività del riposo giornaliero di 11 ore, con particolare riferimento all'interruzione del riposo stesso durante la "reperibilità" del lavoratore. L'istanza di Confindustria chiede altresì se la problematica presenti profili differenziati ove l'intervento da parte del lavoratore in reperibilità possa effettuarsi "da remoto" mediante telelavoro. In proposito il Ministero ricorda anzitutto che, anche a livello comunitario (C. Giust. 3 ottobre 2000, n. 303), il servizio di mera reperibilità non rientra nell'orario di lavoro se non per il tempo in cui comporta l'effettiva prestazione lavorativa. Successivamente, nel precisare che il principio della non frazionabilità del godimento dei riposi va riferito ai soli riposi settimanali¹², il Ministero chiarisce che lo stesso principio può essere derogato dai contratti collettivi, alla luce della espressa previsione di cui all'art. 17, comma 1, del d.lgs. n. 66/2003, secondo cui «le disposizioni di cui agli articoli 7, 8, 12 e 13 possono essere derogate mediante contratti collettivi o accordi conclusi a livello nazionale tra le organizzazioni sindacali nazionali comparativamente più rappresentative e le associazioni nazionali dei datori di lavoro firmatarie di contratti collettivi nazionali di lavoro o, conformemente alle regole fissate nelle medesime intese, mediante contratti collettivi o accordi conclusi al secondo livello di contrattazione. L'unica condizione posta dall'art. 17, comma 4, è

che le eventuali deroghe debbano comunque prevedere periodi equivalenti di riposo compensativo o comunque una protezione appropriata». Ne consegue che, ove la contrattazione collettiva di livello nazionale (anche se antecedente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 66/2003) disciplini il regime delle deroghe al riposo giornaliero, prevedendo periodi equivalenti di riposo compensativo ovvero, espressamente, ne dimandi la regolamentazione ad accordi di secondo livello, il principio della consecutività del riposo può ritenersi validamente derogabile. Uguali considerazioni il Ministero esprime con riferimento alla possibilità di deroga al principio di consecutività del riposo giornaliero con riferimento alla ipotesi del telelavoro.

Interpello	Chiarimento
5 dicembre 2005 (Fisascat Cisl)	La deroga all'art. 7 del d.lgs. n. 66/2003, così come quella all'art. 8, 12 e 13, prevista dall'art. 17, comma 1, è affidata «alla previsione dei contratti collettivi nazionali» nonché, soltanto se e quando abilitata da questo primo livello di contrattazione, anche alla contrattazione collettiva di secondo livello. Ne consegue che, qualora manchi ogni riferimento nella contrattazione di livello nazionale, oppure nei casi in cui non risulti in alcun modo possibile definire un accordo in deroga, è espressamente previsto che possano essere adottate specifiche deroghe con apposito decreto del Ministro del lavoro.
23 febbraio 2006 (Ordine Consulenti del Lavoro di Genova)	Le 24 ore nell'ambito delle quali devono essere fruiti le 11 ore di riposo giornaliero, decorrono dall'inizio della prestazione lavorativa.
11 ottobre 2007 (Confcommercio)	Il cumulo fra le 24 ore settimanali e le 11 ore di riposo giornaliero deve essere "effettivo" e non puramente "formale"; il vincolo della consecutività relativo al singolo riposo settimanale di 24 ore non è esteso all'intero periodo di 35 ore.
29 maggio 2008 (Confindustria e Banca d'Italia)	Il principio della non frazionabilità del godimento dei riposi va riferito ai soli riposi settimanali; detto principio, se riferito al riposo giornaliero, può essere derogato dai contratti collettivi; ne consegue che, ove la contrattazione collettiva di livello nazionale (anche se antecedente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 66/2003) disciplini il regime delle deroghe al riposo giornaliero, prevedendo periodi equivalenti di riposo compensativo ovvero, espressamente, ne dimandi la regolamentazione ad accordi di secondo livello, il principio della consecutività del riposo può ritenersi validamente derogabile. Uguali considerazioni valgono con riferimento alla possibilità di deroga al principio di consecutività del riposo giornaliero con riferimento alla ipotesi del telelavoro.

7. Riposo settimanale

In materia di riposo settimanale l'art. 9 del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che «il lavoratore ha diritto ogni sette giorni a un periodo di riposo di almeno 24 ore consecutive, di regola in coincidenza con la domenica, da cumulare con le ore di riposo giornaliero». A tale disposizione seguono alcune eccezioni individuate dallo stesso art. 9, comma 2, del decreto¹³. Ulteriori deroghe possono poi essere introdotte dalla contrattazione collettiva

so giornaliero, ai lavoratori siano concessi periodi equivalenti di riposo compensativo o, in caso di eccezionale impossibilità oggettiva, purché sia predisposta una protezione appropriata a favore degli stessi.

Sotto il profilo delle deroghe vanno anzitutto segnalati i chiarimenti intervenuti con risposta ad interpello del 1° settembre 2005 inviata al Consiglio provinciale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro di Brescia. In particolare la Direzione generale per l'Attività Ispettiva del Ministero del lavoro precisa che l'art. 9, comma 1, del d.lgs. n. 66/2003 richiama alcuni principi in materia di riposo settimanale, i quali attengono al diritto ad un giorno di riposo ogni sei giorni di lavoro, alla consecutività del riposo (24 ore), all'obbligo di cumulo con il riposo giornaliero, alla coincidenza "di regola" con la domenica. La derogabilità di tali principi va dunque verificata sulla scorta di quanto in proposito affermato in passato dalla Corte Costituzionale.

Relativamente al principio della *coincidenza del riposo settimanale con la domenica* non sembrano sussistere particolari ostacoli per la sua derogabilità. In proposito non vi è infatti alcuna norma costituzionale che sancisca tale coincidenza; va anzi ricordato che la stessa Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità delle previsioni contenute nella l. n. 370/1934 che imponevano ai lavoratori della stampa il riposo domenicale. Soltanto nella legge ordinaria è previsto che, in via tendenziale, il riposo settimanale debba cadere di domenica, ragion per cui possono ritenersi costituzionalmente legittime eventuali diverse previsioni, anche individuate dalla contrattazione collettiva sebbene, in tale caso, ciò debba avvenire «nel rispetto delle condizioni previste dall'art. 17, comma 4»¹⁴.

Con riferimento al principio secondo il quale *il riposo settimanale di 24 ore debba essere goduto consecutivamente* la Corte Costituzionale, con sentenza 4 febbraio 1982 n. 23, ne ha invece dichiarato l'inderogabilità in quanto «la consecutività delle ventiquattro ore è un elemento essenziale del riposo settimanale».

Circa il principio del *cumulo del riposo settimanale con il riposo giornaliero di 11 ore*, disciplinato dall'art. 7 del d.lgs. n. 66/2003, va detto non esistono pronunciamenti della Consulta, giacché lo stesso non era contemplato dall'ordinamento previgente. La sua derogabilità è tuttavia ammessa solo nei limiti in cui ciò non comporti la sovrapposibilità dei due riposi. Il principio del divieto di sovrapposibilità fra riposo settimanale e giornaliero è stato infatti evidenziato dalla Corte Costituzionale già con sentenza n. 102/1976.

Sul principio della *periodicità del riposo di 24 ore ogni 6 giorni di lavoro* la Corte non ha escluso eventuali ipotesi derogatorie, stabilendo tuttavia che le stesse possano ammettersi solo al

verificarsi di alcune condizioni ed in particolare: il mantenimento di 6 giorni di lavoro e di uno di riposo con riferimento ad un arco temporale complessivo, l'evidente necessità delle eccezioni a tutela di altri apprezzabili interessi identificabili in «situazioni idonee a giustificare un regime eccezionale» ed un ragionevole contemperamento tra le esigenze della salute dei lavoratori e quelle, particolari, di speciali attività produttive.

Tutto ciò premesso il Ministero conclude chiarendo che non è escluso che un accordo collettivo possa disciplinare ipotesi eccezionali di superamento dei sei giorni lavorativi. Quello che invece l'accordo collettivo non può fare è prevedere un regime ordinario di prolungamento delle giornate lavorative. È poi sottolineato che la possibilità di deroga da parte della contrattazione collettiva deve concernere solo casi eccezionali «connessi ad oggettive ed imprescindibili esigenze aziendali».

Riposo settimanale	
Il lavoratore ha diritto ogni sette giorni a un periodo di riposo di almeno 24 ore consecutive, di regola in coincidenza con la domenica, da cumulare con le ore di riposo giornaliero.	
Deroghe	
Principio della coincidenza del riposo con la domenica	derogabile.
Principio della consecutività del riposo	inderogabile.
Principio del cumulo con il riposo giornaliero	derogabile nella misura in cui la deroga non comporti la violazione del principio di non sovrapposibilità.
Principio della periodicità del riposo	derogabile solo al verificarsi di determinate condizioni.
Sanzioni	
Sanzione amministrativa da € 105 a € 630 commisurata al numero dei lavoratori ed al numero dei riposi settimanali non fruiti.	

Altre risposte ad interpello intervengono sul regime delle deroghe al riposo settimanale.

La risposta ad interpello del 5 novembre 2007, destinata al Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro, risponde al quesito relativo alle modalità di fruizione dei riposi giornalieri o settimanali dei lavoratori addetti alla manutenzione di impianti e macchinari, a cui è applicato il contratto collettivo dei Cartai Industria, con obbligo di reperibilità. In particolare, si chiede se «in caso di chiamata per interventi di manutenzione al di fuori del normale orario di lavoro, nel caso in cui sia interrotto il riposo giornaliero o quello settimanale, gli stessi decorrono di nuovo dal termine della prestazione resa in regime di reperibilità, oppure si cumulano con le ore godute precedentemente alla chiamata».

Tenuto conto delle eccezioni e deroghe disciplinate dal d.lgs. n. 66/2003 e di cui si è già detto, il Ministero evidenzia come una lettura costituzionalmente orientata delle norme in materia di riposo conduce alla conclusione per la quale in caso di chiamate per interventi di manutenzione al di fuori dell'orario normale di lavoro, che comportino l'interruzione del riposo giornaliero o settimanale, «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». In tal senso si richiama la sentenza della Corte Costituzionale n. 150/1967 e la citata sentenza n. 102/1976, secondo cui «la consecutività delle ventiquattro ore è un elemento essenziale del riposo settimanale, in quanto consente di distinguerlo e di non sovrapporlo al riposo giornaliero e a quello annuale». Ancora, è richiamata la sentenza della Corte Costituzionale n. 23/1982, secondo cui «affinché l'interruzione del lavoro una volta alla settimana sia effettiva, per consentire al dipendente il recupero delle energie psicofisiche e per assicurargli un congruo periodo di tempo da destinare ad attività ricreative per sé e per la famiglia – che è lo scopo umano e sociale del precetto costituzionale – è necessario che il riposo settimanale non coincida nemmeno in parte con il riposo giornaliero, ma da questo rimanga ben distinto. Frazionare il riposo settimanale (che deve essere di 24 ore consecutive) in modo da sovrapporre ogni frazione di esso al riposo giornaliero significa, infatti, frustrare la finalità del precetto voluto dal costituente».

In definitiva, dopo aver richiamato anche l'orientamento della Corte di Giustizia¹⁵, il Ministero conclude affermando che nel caso in cui i lavoratori addetti alla manutenzione di impianti e macchinari con obbligo di reperibilità vengano richiamati in servizio, i riposi giornalieri e settimanali decorrono nuovamente dalla cessazione della prestazione lavorativa, rimanendo escluso il computo di ore eventualmente già fruiti.

Con risposta ad interpello 11 ottobre 2007, inviata alla Confcommercio, si forniscono invece chiarimenti in ordine alla «portata e i limiti del comma 3 dell'art. 9 del d.lgs. n. 66 del 2003 e, in particolare, se e in quali limiti la deroga al principio del riposo domenicale contenga anche la deroga al rapporto 6+1». In altre parole, la Confcommercio chiede se dalla facoltà di deroga al principio della coincidenza con la domenica si possa desumere, per tutte le aziende che rientrano nelle ipotesi elencate dallo stesso comma 3¹⁶, una facoltà di deroga alla periodicità del riposo settimanale secondo lo schema dei sei giorni lavorativi seguiti da uno di riposo. Sulla questione il Ministero evidenzia che le uniche deroghe possibili ai principi fissati dall'art. 9, comma 1, del d.lgs. n. 66/2003 sono quelle previste dal comma 2 del medesimo articolo, «con i limiti precisati dalla giurisprudenza».

za e ribaditi dai citati atti ministeriali». La possibilità che il riposo settimanale non coincida con la domenica «non implica affatto, come sostiene l'interpellante, che si debba modificare la cadenza complessiva di un giorno di riposo ogni sette, ferma restando la possibilità di organizzare i turni di servizio prevedendo l'effettuazione di una prestazione lavorativa in coincidenza con la domenica e la concessione di una giornata di riposo anche in un momento antecedente alla domenica».

Interpello	Chiarimento
1° settembre 2005 (Ordine Consulenti del Lavoro di Brescia)	Non è escluso che un accordo collettivo possa disciplinare ipotesi eccezionali di superamento dei sei giorni lavorativi; quello che invece l'accordo collettivo non può fare è prevedere un regime ordinario di prolungamento delle giornate lavorative; la possibilità di deroga da parte della contrattazione collettiva deve concernere solo casi eccezionali «connessi ad oggettive ed imprescindibili esigenze aziendali».
5 novembre 2007 (Consiglio Nazionale Ordine dei Consulenti del Lavoro)	Nel caso in cui i lavoratori addetti alla manutenzione di impianti e macchinari con obbligo di reperibilità vengano richiamati in servizio, i riposi giornalieri e settimanali decorrono nuovamente dalla cessazione della prestazione lavorativa, rimanendo escluso il computo di ore eventualmente già fruito.
11 ottobre 2007 (Confcommercio)	Le possibilità che il riposo settimanale non coincida con la domenica «non implica affatto [...] che si debba modificare la cadenza complessiva di un giorno di riposo ogni sette, ferma restando la possibilità di organizzare i turni di servizio prevedendo l'effettuazione di una prestazione lavorativa in coincidenza con la domenica e la concessione di una giornata di riposo anche in un momento antecedente alla domenica».

8. Le ferie

L'art. 10, comma 1, del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che «fermo restando quanto previsto dall'articolo 2109¹⁷ del codice civile il prestatore di lavoro ha diritto ad un periodo annuale di ferie retribuite non inferiore a quattro settimane», in assenza di previsioni contrattuali di maggior favore.

In proposito va evidenziato che la maturazione del periodo feriale deve avvenire nell'arco di un anno (circa 2,3 giorni di ferie maturati ogni mese) e che, essendo il d.lgs. n. 66/2003 entrato in vigore il 29 aprile 2003, solo a partire da tale data sarebbe possibile calcolare la maturazione delle ferie nella misura minima prevista dal decreto.

Stabilisce ancora l'art. 10 che «tale periodo [...] va goduto per almeno due settimane, consecutive in caso di richiesta del lavoratore, nel corso dell'anno di maturazione e, per le restanti due settimane, nei 18 mesi successivi al termine dell'anno di maturazione».

In proposito è bene anche qui sottolineare che tale previsione va riferita al periodo feriale maturato successivamente all'entrata in vigore della stessa (1° settembre 2004, entrata in vigore del d.lgs. n. 213/2004, di modifica al d.lgs. n. 66/2003). Ciò tuttavia

determina alcune problematiche, concernenti in particolare l'individuazione dell'«anno di maturazione» entro il quale fruire del periodo minimo feriale pari a due settimane¹⁸. Sul diritto alla fruizione del periodo minimo feriale la circolare n. 8/2005 del Ministero del lavoro ha chiarito che la richiesta del lavoratore deve essere inquadrata nel rispetto dei principi dell'art. 2109 c.c. e che «pertanto, anche in assenza di norme contrattuali, dovrà essere formulata tempestivamente, in modo che l'imprenditore possa operare il corretto temperamento tra le esigenze dell'impresa e gli interessi del prestatore di lavoro».

Allo scadere dell'anno di maturazione, se il lavoratore non ha goduto del periodo feriale di due settimane, il datore di lavoro sarà sanzionabile in via amministrativa ai sensi dell'art. 18-*bis*, comma 3, del d.lgs. n. 66/2003, anche se il lavoratore non abbia goduto di una parte soltanto di detto periodo o nelle ipotesi in cui il godimento delle ferie sia ancora in corso, «in quanto» – così la circolare ministeriale n. 8/2005 – «il periodo deve essere fruito nel corso dell'anno di maturazione e non oltre il termine di esso». Tuttavia non sembra possibile richiamare il principio della infra-annualità – come espressamente ammesso dal Ministero – in presenza di una sospensione del rapporto di lavoro che renda impossibile fruire delle due settimane di ferie entro l'anno di maturazione. In tal caso il periodo feriale dovrà essere goduto nel rispetto del principio dettato dall'art. 2109 c.c. ossia «nel tempo che l'imprenditore stabilisce, tenuto conto delle esigenze dell'impresa e degli interessi del prestatore di lavoro» evitando «ogni applicazione automatica del principio della infra-annualità laddove ciò risulti impossibile o troppo gravoso per l'organizzazione aziendale».

Con riferimento al periodo infra-annuale di ferie di cui il lavoratore ha diritto, la Confederazione Nazionale dell'Artigianato di Bologna ha richiesto chiarimenti sul fatto di poter considerare legittima una clausola della contrattazione collettiva che preveda un periodo inferiore alle due settimane (ad esempio una settimana), ovvero se la contrattazione collettiva possa prevedere soltanto un ampliamento di tale periodo di due settimane, su cui il Ministero si è espresso con risposta ad interpellato del 18 ottobre 2006. Si è chiarito anzitutto che la previsione di cui all'art. 10, comma 1, del d.lgs. n. 66/2003, come modificato dal d.lgs. n. 213/2004, nell'indicare le modalità di fruizione dell'intero periodo feriale, sembra attribuire alla contrattazione collettiva un ampio potere derogatorio¹⁹ e che tale interpretazione è confermata dalla circolare n. 8/2005. La stessa circolare segnala però anche quanto ha stabilito la sentenza della Corte Costituzionale 19 dicembre 1990 n. 543 e cioè che «il godimento infra-annuale dell'intero periodo di ferie deve essere temperato con le esigenze di servizio che hanno carattere di eccezionalità o comun-

que con esigenze aziendali serie». Pertanto, il Ministero chiarisce che la norma deve essere interpretata nel senso che la contrattazione collettiva può anche ridurre il limite delle due settimane per cui è obbligatorio il godimento infra-annuale, purché tale riduzione non vanifichi la richiamata funzione dell'istituto feriale e sia occasionata da eccezionali esigenze di servizio o, comunque, da "esigenze aziendali serie".

Come anticipato, l'art. 10, comma 1, del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce che due settimane delle quattro settimane di ferie annuali siano da godere entro l'anno di maturazione, mentre le restanti due settimane siano da godere «nei 18 mesi successivi al termine dell'anno di maturazione». Il Ministero del lavoro, con la citata circolare n. 8/2005, ha evidenziato che il secondo periodo di due settimane sarà «da fruirsi anche in modo frazionato ma entro 18 mesi dal termine dell'anno di maturazione, salvi i più ampi periodi di differimento stabiliti dalla contrattazione collettiva» (principio peraltro ribadito con la citata risposta ad interpellato del 18 ottobre 2006). Nell'ipotesi in cui invece la contrattazione stabilisca termini meno ampi per la fruizione delle restanti due settimane di ferie, come avviene nel settore del pubblico impiego ove il termine è di 6 mesi, il Ministero ha chiarito che «il loro superamento, quando sia comunque rispettoso del termine dei 18 mesi, determinerà una violazione esclusivamente contrattuale».

Con la stessa risposta del 18 ottobre 2006 il Ministero ha chiarito anche che, qualora non sia possibile rispettare il periodo minimo di due settimane di ferie (ovvero il diverso periodo previsto dalla contrattazione collettiva) nell'anno di maturazione per cause imputabili esclusivamente al lavoratore (es. assenze prolungate per maternità, malattia, infortunio, servizio civile ecc.) il datore di lavoro non può essere ritenuto responsabile per comportamenti che non siano riconducibili ad una condotta dolosa o colposa *ex art. 3 della l. n. 689/1981*. Pertanto, qualora il lavoratore si assenti per un periodo di tempo talmente lungo da rendere impossibile la fruizione infra-annuale delle due settimane di ferie, il datore di lavoro non potrà essere ritenuto responsabile.

L'art. 10, comma 2, del d.lgs. n. 66/2003 stabilisce inoltre che «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». In proposito va anzitutto evidenziato che il divieto di monetizzazione, come anche il divieto di fruizione delle ferie oltre i diciotto mesi successivi all'anno di maturazione, va riferito esclusivamente alle quattro settimane stabilite dal d.lgs. n. 66/2003. Ciò vuol dire che ogni qual volta il lavoratore possa usufruire, in forza di previsione contrattuale collettiva o individuale, di un periodo feriale supe-

riore alle quattro settimane, i giorni di ferie eccedenti potranno sia essere oggetto di monetizzazione, sia essere goduti anche successivamente ai diciotto mesi dal termine dell'anno di maturazione.

Circa la possibile deroga al divieto di monetizzazione contenuta nella norma – «salvo il caso di risoluzione del rapporto di lavoro» – il Ministero ha chiarito, con circolare n. 8/2005 che, con riferimento ai contratti di lavoro a tempo determinato con durata inferiore all'anno, «è quindi sempre ammissibile la monetizzazione delle ferie».

In proposito, con risposta ad interpello del 27 luglio 2005, proposto dalla Lega Cooperative di Ravenna, il Ministero ha chiarito che il godimento delle ferie nei rapporti di lavoro infra-annuali può non essere effettivamente fruito, in tutto o in parte, mediante giorni di riposo ma può essere sostituito dalla relativa indennità. Ciò peraltro – sottolinea il Ministero – appare più aderente con i chiarimenti della Corte Costituzionale che, con sentenza 10 maggio 1963 n. 66, ha stabilito che «il diritto del lavoratore alle ferie annuali soddisfa allo scopo di proteggerne le energie psico-fisiche e che la ragione della sua affermazione sussiste pur quando non si sia completato un anno di lavoro: potrebbe, in tal caso, ammettersi un bisogno minore, ma non escludersi del tutto che la necessità esista. Più coerenti alla norma costituzionale sono quei contratti di lavoro che prescrivono il frazionamento delle ferie annuali, in modo che il lavoratore possa effettivamente conseguire un riposo che si proporzioni alla quantità di lavoro effettivamente prestato presso l'imprenditore che lo ha assunto».

Con risposta ad interpello del 13 giugno 2006, proposto da FNLE Cgil di Genova il Ministero ha evidenziato altresì che è possibile, per il periodo anteriore alla data di entrata in vigore del d.lgs. n. 66 del 2003, monetizzare le ferie se ed in quanto previsto dal contratto collettivo di lavoro applicabile e sempre nel rispetto dei principi costituzionali secondo i quali la monetizzazione delle ferie non può essere rimessa ad una decisione unilaterale del datore di lavoro. Nella stessa risposta, in relazione alle modalità di imputazione delle ferie, il Ministero ha fatto ancora presente che, in assenza di un principio in materia, occorre attenersi ad un criterio di prudenza che, al fine di evitare eventuali sanzioni per la violazione degli obblighi di legge, impone di imputare prioritariamente le ferie maturate nei periodi rispetto ai quali è più vicina la data di scadenza del termine per il loro godimento.

Con risposta ad interpello del 26 ottobre 2006 il Ministero ha infine fornito alcuni chiarimenti ai quesiti posti dalla Banca d'Italia in ordine alla monetizzazione delle ferie maturate e non fruito una volta trascorso il periodo previsto dalla legge per la re-

lativa fruizione, anche in vista dei connessi obblighi contributivi. Il Ministero ha segnalato in particolare che il mancato godimento delle ferie entro il termine dei diciotto mesi successivi all'anno di maturazione (ovvero nel diverso e più ampio termine fissato dalla contrattazione collettiva), ove lo stesso non sia riferibile alla volontà del lavoratore, dovrà essere oggetto di specifico risarcimento, facendo riferimento ai criteri generali di risarcimento del danno anche per quanto riguarda l'onere della prova. Conseguentemente spetterà al lavoratore dimostrare di volta in volta l'entità del danno subito «che, si ritiene, non possa essere quantificabile se non in base al danno psicofisico derivante dalla mancata fruizione delle ferie». Riguardo all'adempimento contributivo per le somme corrisposte al lavoratore a titolo di indennità sostitutiva per ferie non godute, il Ministero ha ritenuto di dover confermare l'impostazione seguita già dall'Inps secondo cui in presenza di una previsione legale e contrattuale collettiva che regola il termine massimo di fruizione delle ferie, la scadenza dell'obbligazione contributiva dovuta per il compenso per ferie non godute e quindi la relativa collocazione temporale dei contributi coincide necessariamente con il predetto termine legale o contrattuale.

Interpello	Chiarimento
18 ottobre 2006 (CNA Bologna)	La contrattazione collettiva può anche ridurre il limite delle due settimane per cui è obbligatorio il godimento infra-annuale delle ferie, purché tale riduzione non vanifichi la funzione dell'istituto feriale e sia occasionata da eccezionali esigenze di servizio o, comunque, da "esigenze aziendali serie". Qualora non sia possibile rispettare il periodo minimo di due settimane di ferie (ovvero il diverso periodo previsto dalla contrattazione collettiva) nell'anno di maturazione per cause imputabili esclusivamente al lavoratore, il datore di lavoro non può essere ritenuto responsabile.
27 luglio 2005 (Lega Cooperative di Ravenna)	Il godimento delle ferie nei rapporti di lavoro infra-annuali può non essere effettivamente fruito, in tutto o in parte, mediante giorni di riposo ma può essere sostituito dalla relativa indennità.
13 giugno 2006 (FNLE Cgil di Genova)	È possibile, per il periodo anteriore alla data di entrata in vigore del d.lgs. n. 66 del 2003, monetizzare le ferie se ed in quanto previsto dal contratto collettivo di lavoro applicabile e sempre nel rispetto dei principi costituzionali secondo i quali la monetizzazione delle ferie non può essere rimessa ad una decisione unilaterale del datore di lavoro. In relazione alle modalità di imputazione delle ferie, in assenza di un principio in materia, occorre attenersi ad un criterio di prudenza che impone di imputare prioritariamente le ferie maturate nei periodi rispetto ai quali è più vicina la data di scadenza del termine per il loro godimento.
26 ottobre 2006 (Banca d'Italia)	Il mancato godimento delle ferie entro il termine dei diciotto mesi successivi all'anno di maturazione (ovvero nel diverso e più ampio termine fissato dalla contrattazione collettiva), ove lo stesso non sia riferibile alla volontà del lavoratore, dovrà essere oggetto di specifico risarcimento, facendo riferimento ai criteri generali di risarcimento del danno anche per quanto riguarda l'onere della prova.

9. Altre risposte
ad interpello

In materia di tempi di lavoro vanno segnalate altre risposte ad interpello che sfuggono ad una classificazione più specifica.

Anzitutto, in materia di lavoro notturno, il Ministero fornisce alcuni chiarimenti con risposta ad interpello del 12 aprile 2005 inviata all'Ordine dei Consulenti del Lavoro di Varese. Si ricorda che ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. e, del d.lgs. n. 66/2003 deve considerarsi lavoratore notturno chi: a) svolga durante il periodo notturno almeno tre ore del suo tempo di lavoro giornaliero impiegato in modo normale; ovvero, b) 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 80 giorni lavorativi all'anno ed il suddetto limite minimo è riproportionato in caso di lavoro a tempo parziale.

Il Ministero chiarisce dunque che 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. Come chiarito dalla circolare n. 8/2005 infatti «quest'ultimo criterio di definizione del lavoratore notturno [lavoro in periodo notturno per almeno 80 giorni lavorativi all'anno] non va a sovrapporsi al primo in quanto prende in considerazione lo svolgimento di una prestazione lavorativa in parte esercitata durante il periodo notturno, a prescindere che l'attività in oggetto rientri nell'orario normale di lavoro. Quindi, deve considerarsi lavoratore notturno anche colui che non sia impiegato in modo normale durante il periodo notturno ma che, nell'arco di un anno, svolga almeno 80 giorni di lavoro notturno». Nell'ipotesi prospettata con l'istanza di interpello, tuttavia, non pare essere soddisfatto alcuno dei due requisiti giacché il lavoratore che svolga solo alcune notti di lavoro, in maniera saltuaria e non regolare (ragion per cui non rientrerebbe nella prima delle due condizioni), ma per un numero di notti inferiore a quello previsto dal Ccnl o dalla legge (80 giorni all'anno) non può essere considerato lavoratore notturno con la conseguenza che allo stesso non si applicherà il limite massimo delle otto ore di lavoro giornaliero.

Con interpello del 20 febbraio 2006 avanzato dalla Associazione Produttori Televisivi si chiede se «per la giornata del 26 dicembre 2004, giornata festiva coincidente con un sabato non lavorato (in considerazione dell'utilizzo da parte delle aziende associate della distribuzione dell'orario su cinque giorni) sia o meno dovuto il trattamento economico previsto in caso di coincidenza delle festività con la domenica». Al riguardo il Ministero sottolinea anzitutto che nella l. n. 260/1949 non è dato rinve-

nire alcun riferimento alla questione del trattamento economico dovuto al lavoratore nel caso in cui la giornata festiva coincida con un sabato non lavorativo e che la stessa prevede che «qualora la festività ricorra nel giorno di domenica, spetterà ai lavoratori stessi, oltre la normale retribuzione globale di fatto giornaliera, compreso ogni elemento accessorio, anche una ulteriore retribuzione corrispondente all'aliquota giornaliera». In secondo luogo si riporta una sentenza della Suprema Corte (n. 11117/1995) secondo cui quanto citato deve valere esclusivamente per le festività indicate dallo stesso art. 5, vale a dire la festa nazionale (2 giugno), l'anniversario della repubblica (25 aprile) e la festa del lavoro (1° maggio). In conclusione il Ministero afferma che allorché, il normale orario di lavoro sia concentrato nell'arco di cinque giorni settimanali, il sesto giorno deve qualificarsi semplicemente, agli effetti di tutti gli istituti contrattuali, come non lavorativo, feriale a zero ore e non anche festivo e ribadisce, in linea con la giurisprudenza citata, che non sussiste alcun obbligo di legge di retribuire il sabato coincidente con una festività con la quota di maggiorazione indicata dalla legge, ferma restando la facoltà di prevedere in via contrattuale un trattamento uguale a quello previsto dalla legge per la coincidenza con la domenica.

In materia di lavoro notturno, con risposta 16 novembre 2007 inviata all'Assaereo, si forniscono chiarimenti sull'«esonero dal lavoro notturno per il personale navigante dipendente da aziende di trasporto aereo». Al riguardo il Ministero ricorda anzitutto che l'art. 2 del d.lgs. n. 66/2003 esclude dall'ambito di applicazione del decreto stesso il lavoro della gente di mare di cui alla direttiva n. 1999/63/CE, del personale di volo nella aviazione civile di cui alla direttiva n. 2000/79/CE e dei lavoratori mobili per quanto attiene ai profili di cui alla direttiva n. 2002/15/CE. Con specifico riferimento al personale di volo nell'aviazione civile, la citata direttiva n. 200/79/CE ha trovato attuazione con il d.lgs. n. 185/2005, cosicché risulta l'inapplicabilità al personale di volo delle compagnie di aviazione civile delle disposizioni relative al lavoro notturno contenute negli artt. da 11 a 15 del decreto. Tuttavia – sottolinea il Ministero – l'inapplicabilità del d.lgs. n. 66/2003 non può essere limitata, in via interpretativa, ad una sola parte del decreto dovendosi, al contrario, ritenere che essa si estenda all'intero testo legislativo, ivi compresa la norma contenuta nell'art. 19, comma 2 dello stesso (secondo cui «dalla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo sono abrogate tutte le disposizioni legislative e regolamentari nella materia disciplinata dal decreto legislativo medesimo, salve le disposizioni espressamente richiamate»), in base alla quale dovrebbe ritenersi ormai abrogata la previsione di cui all'art. 5 della l. n. 903/1977, successivamente trasposta nell'art. 53 del d.lgs. n. 151/2001. Vale a dire che, per quanto concerne il personale in oggetto, deve

ritenersi inapplicabile non solo la disciplina del lavoro notturno, ma pure la disposizione abrogatrice delle norme previgenti, con la conseguenza che tali abrogazioni saranno prive di efficacia nei confronti di tale personale. Ebbene, anche nel caso proposto, l'efficacia soggettiva della norma abrogatrice deve ritenersi limitata esclusivamente a coloro i quali rientrino nell'ambito di applicazione del decreto in cui essa è contenuta. Ne deriva che, per quanto concerne il personale di volo delle compagnie di aviazione civile, deve ritenersi tuttora in vigore la disciplina di cui all'art. 53 del d.lgs. n. 151 del 2001²⁰.

Interpello	Chiarimento
12 aprile 2005 (Ordine Consulenti del Lavoro di Varese)	I requisiti previsti per identificare i lavoratori notturni (art. 1, comma 2, lett. e, del d.lgs. n. 66/2003) 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.
20 febbraio 2006 (Associazione Produttori Televisivi)	Allorché il normale orario di lavoro sia concentrato nell'arco di cinque giorni settimanali, il sesto giorno deve qualificarsi semplicemente, agli effetti di tutti gli istituti contrattuali, come non lavorativo, feriale a zero ore e non anche festivo; non sussiste alcun obbligo di legge di retribuire il sabato coincidente con una festività con la quota di maggiorazione indicata dalla legge, ferma restando la facoltà di prevedere in via contrattuale un trattamento uguale a quello previsto dalla legge per la coincidenza con la domenica.
16 novembre 2007 (Assaereo)	Con specifico riferimento al personale di volo nell'aviazione civile, la direttiva n. 200/79/CE ha trovato attuazione con il d.lgs. n. 185/2005, cosicché risulta l'inapplicabilità al personale di volo delle compagnie di aviazione civile delle disposizioni relative al lavoro notturno contenute negli artt. da 11 a 15 del d.lgs. n. 66/2003. Tuttavia l'inapplicabilità del d.lgs. n. 66/2003 si estende all'intero testo legislativo, ivi compresa la norma contenuta nell'art. 19, comma 2, dello stesso in base alla quale dovrebbe ritenersi ormai abrogata la previsione di cui all'art. 5 della l. n. 903/1977, successivamente trasposta nell'art. 53 del d.lgs. n. 151/2001. Ne consegue che, per quanto concerne detto personale, deve ritenersi inapplicabile non solo la disciplina del lavoro notturno, ma pure la disposizione abrogatrice delle norme previgenti, con la conseguenza che tali abrogazioni saranno prive di efficacia nei confronti di tale personale; ne deriva che, per quanto concerne il personale di volo delle compagnie di aviazione civile, deve ritenersi tuttora in vigore la disciplina di cui all'art. 53 del d.lgs. n. 151 del 2001.

* Danilo Papa è Responsabile Area giuridica e Attività di Interpello, D.G. Attività ispettiva del Ministero del lavoro e della previdenza sociale, è Componente del Centro Studi Attività ispettiva e del Comitato scientifico della Fondazione Studi del Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del lavoro. Si segnala che le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione.

Silvia Lucrezio Monticelli è Dottoranda di ricerca presso la Scuola internazionale di Alta formazione in Relazioni industriali e di lavoro dell'Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia, Adapt e Fondazione Marco Biagi.

¹ Si tratta del r.d.l. n. 692/1923. Il d.lgs. n. 66/2003 rappresenta tuttavia solo l'ultimo dei numerosi interventi normativi in materia di tempi di lavoro; basti citare negli ultimi anni: la l. n. 196/1997, per quanto

attiene all'orario normale di lavoro, la l. n. 409/1998 e la l. n. 549/1995 (art. 2, commi 18-21), per quanto riguarda lo straordinario; l'art. 17 della l. n. 25/1999 e il d.lgs. n. 532/1999, per quanto attiene al lavoro notturno.

² Va comunque osservato che la fattispecie sanzionatoria presenta caratteri di assoluta residualità in quanto può trovare applicazione solo nelle ipotesi, peraltro di difficile individuazione, in cui non sia ammissibile l'effettuazione di lavoro straordinario che, indipendentemente dalle previsioni contrattuali, è comunque ammesso nel limite delle 250 ore annuali. Pertanto la sanzione, pur essendo concepibile su un piano meramente astratto, dal punto di vista pratico risulta inapplicabile giacché tutte le ipotesi di superamento dell'orario normale di lavoro danno luogo ad una ipotesi di lavoro straordinario in riferimento alla quale sono eventualmente applicabili specifiche previsioni sanzionatorie.

³ Contrariamente al periodo sul quale calcolare il superamento dell'orario medio (art. 4, comma 2 e 6, comma 1, d.lgs. n. 66/2003). In tal caso – si ricorda – il quadrimestre (ovvero semestre o anno) da prendere in considerazione subisce uno slittamento a fronte delle assenze del lavoratore dovute a ferie, malattia, infortunio o gravidanza.

⁴ Nota n. 5/27373/70 dell'11 settembre 2003.

⁵ Sotto il profilo sanzionatorio va peraltro ricordato che la violazione dell'obbligo in argomento è punita, ai sensi dell'art. 18-bis, comma 5, del d.lgs. n. 66/2003 con la sanzione amministrativa da euro 103 a euro 200.

⁶ Si ricordano C. Cost. 6 marzo 1974 n. 55 e Cass. 20 marzo 1992 n. 3483.

⁷ In aggiunta si sottolinea però che «le ore di lavoro straordinario rese nelle citate situazioni vanno più opportunamente ricondotte ai casi previsti dall'art. 5 co.4 lett. b) anziché lett. a) del citato decreto legislativo [...]».

⁸ Cfr. art. 1, r.d.l. n. 692/1923.

⁹ La previsione suscita qualche perplessità, se non altro perché non trova origine in un testo di legge ma in un atto di natura amministrativa e la sua inosservanza non può pertanto determinare alcuna conseguenza sul piano sanzionatorio. In proposito va poi osservato che, nell'ipotesi in cui un lavoratore non goda del riposo minimo in ragione dello svolgimento di più rapporti di lavoro, risulterebbe certamente difficile provare la responsabilità del primo anziché del secondo datore di lavoro, giacché la violazione non avrebbe mai avuto luogo se non con il concorso necessario di ambedue i soggetti.

¹⁰ Il Ministero non chiarisce cosa si intenda per “protezione appropriata”, limitandosi a ripetere il contenuto della norma; forse un chiarimento in tal senso sarebbe stato opportuno giacché il mancato godimento del riposo non sembra essere fungibile con altre misure a tutela della salute del lavoratore.

¹¹ Rileva infatti il Ministero che «il principio del cumulo [...] non solo conosce le eccezioni previste dall'art. 9, comma 2, lett. a), b) e c) [...] ma può legittimamente essere derogato dai contratti collettivi di cui alla lett. d), sia pure a condizione che la concreta soluzione organizzativa individuata dall'azienda consenta di evitare la deroga anche al principio di non sovrapposibilità (o “infungibilità”) dei due riposi. In tale ultimo caso, difatti, l'interpretazione della norma verrebbe a configgere con quella fornita dalla Corte Costituzionale in materia di infungibilità tra le diverse tipologie di riposi (Corte Cost. 28 aprile 1976, n. 102)».

¹² In materia di riposi giornalieri, infatti – sottolinea l'Amministrazione, non pare potersi applicare in modo identico lo stesso principio, atteso che la stessa Consulta sottolinea la differenza tra il riposo giornaliero e quello settimanale allorché afferma che la consecutività delle ventiquattro ore è un elemento essenziale esclusivamente di quest'ultimo, proprio in quanto consente di distinguerlo dal riposo giornaliero e a quello annuale (C. Cost. n. 150/1967 e n. 102/1976).

¹³ Stabilisce infatti tale norma che «fanno eccezione [...]: a) le attività di lavoro a turni ogni volta che il lavoratore cambi squadra e non possa usufruire, tra la fine del servizio di una squadra e l'inizio di quello della squadra successiva, di periodi di riposo giornaliero o settimanale; b) le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata; c) per il personale che lavora nel settore dei trasporti ferroviari: le attività discontinue; il servizio prestato a bordo dei treni; le attività connesse con gli orari del trasporto ferroviario che assicurano la continuità e la regolarità del traffico ferroviario; d) i contratti collettivi possono stabilire previsioni diverse, nel rispetto delle condizioni previste dall'articolo 17, comma 4».

¹⁴ Come già ricordato tale previsione stabilisce che «le deroghe [...] 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».

¹⁵ La Corte di Giustizia ha confermato che la protezione della sicurezza e salute dei lavoratori si realizza attraverso il beneficio di periodi di riposo adeguati ed effettivi, i quali da un lato consentono il recupero delle energie psicofisiche e dall'altro prevengono i rischi di alterazione della sicurezza e salute dei lavoratori, che l'accumulo di periodi di lavoro senza il necessario riposo può rappresentare (Corte di Giustizia Sentenza del 9 settembre 2003, C-151/02).

¹⁶ Il quale stabilisce che «il riposo di 24 ore consecutive può essere fissato in un giorno diverso dalla domenica e può essere attuato mediante turni per il personale interessato a modelli tecnico-organizzativi di turnazione particolare ovvero addetto alle attività aventi le seguenti caratteristiche: a) operazioni industriali per le quali si abbia l'uso di forni a combustione o a energia elettrica per l'esercizio di processi caratterizzati dalla continuità della combustione e operazioni collegate, nonché attività industriali ad alto assorbimento di energia elettrica e operazioni collegate; b) attività industriali il cui processo richieda, in tutto o in parte, lo svolgimento continuativo per ragioni tecniche; c) industrie stagionali per le quali si abbiano ragioni di urgenza riguardo alla materia prima o al prodotto dal punto di vista del loro deterioramento e della loro utilizzazione, comprese le industrie che trattano materie prime di facile deperimento e il cui periodo di lavorazione si svolge in non più di tre mesi all'anno, ovvero quando nella stessa azienda e con lo stesso personale si compiano alcune delle suddette attività con un decorso complessivo di lavorazione superiore a tre mesi; d) i servizi e attività il cui funzionamento domenicale corrisponda a esigenze tecniche ovvero soddisfi interessi rilevanti della collettività ovvero sia di pubblica utilità; e) attività che richiedano l'impiego di impianti e macchinari ad alta intensità di capitali o ad alta tecnologia; f) attività di cui all'articolo 7 della legge 22 febbraio 1934, n. 370; g) attività indicate agli articoli 11, 12, 13 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114».

¹⁷ Secondo il quale il lavoratore «ha diritto dopo un anno d'ininterrotto servizio ad un periodo annuale di ferie retribuito, possibilmente continuativo, nel tempo che l'imprenditore stabilisce, tenuto conto delle esigenze dell'impresa e degli interessi del prestatore di lavoro».

¹⁸ Secondo una preferibile soluzione interpretativa, la fruizione del periodo minimo di due settimane dovrebbe avvenire, per i lavoratori già in forza alla data di entrata in vigore della disciplina, entro il 1° settembre di ciascun anno mentre, per i lavoratori assunti successivamente alla data di entrata in vigore della disciplina, il termine ultimo di fruizione del periodo minimo di due settimane andrebbe a cadere nel medesimo giorno di ciascun anno successivo all'assunzione.

¹⁹ La norma in questione infatti stabilisce che «tale periodo, salvo quanto previsto dalla contrattazione collettiva [...], va goduto [...]».

²⁰ Secondo il quale «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. 2. Non sono obbligati a prestare 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. [...] non sono altresì obbligati a prestare lavoro notturno 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».