

ilMondoPaghe

RIVISTA SPECIALIZZATA NELLA GESTIONE DEL PERSONALE

SEAC

Rivista mensile di informativa "Amministrazione del Personale" edita dalla SEAC S.p.A. - Trento.
Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in Abbonamento Postale - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n° 46)
art. 1, comma 1, DCB Trento - Anno XXIII - N. 11. - Contiene I.R. e I.P.
In caso di mancato recapito restituire a Trento C.P.O. per la riconsegna al mittente.

Anno **2025**

EDITORIA LAVORO

Novembre n. 11

all'interno

OSSERVATORIO COMUNITARIO

Comporto uniforme e
disabilità: l'importanza
delle soluzioni
ragionevoli a favore
del lavoratore

SCADENZARIO

Novembre -
Dicembre

Patto e periodo di prova: il "punto" in 21 punti

Alcune questioni applicative circa l'indennità sostitutiva del preavviso

Legge "Montagna": le novità per il lavoro

Le linee guida per la formazione degli assistenti familiari di anziani non autosufficienti

Retribuzione e contrattazione collettiva: cosa prevede la Legge n. 144/2025

Osservatorio previdenziale

Convenzione di sicurezza sociale Italia-Repubblica di Moldova

Osservatorio assicurativo

Il commercio in INAIL: le voci riferite a singole tipologie di merci

Osservatorio ASRI - Lavoro e Relazioni industriali

L'orario di lavoro: le esigenze aziendali e le tutele per il lavoratore

Orizzonte lavoro

La disciplina dei congedi per malattia del figlio

Check list

Orario normale e massimo di lavoro: la check list per non sbagliare

Diritto del lavoro

L'efficacia oggettiva e soggettiva del contratto collettivo

Compliance

La condizione di disabilità del lavoratore e la conoscenza da parte del datore di lavoro



L'ORARIO DI LAVORO: LE ESIGENZE AZIENDALI E LE TUTELE PER IL LAVORATORE



di Giovanni Cruciani, Consulente del Lavoro
Centro Studi Nazionale ANCL, Comitato Scientifico ASRI

Come si sa è prerogativa del datore di lavoro programmare l'orario di lavoro sulla base delle esigenze aziendali e di quelle della produzione. Tuttavia, ultimamente, questa operazione richiede particolare attenzione e cautela poiché le esigenze del lavoratore, sempre di più, debbono essere considerate.

C'è prima di tutto un'esigenza di fidelizzazione del lavoratore ma anche di invogliare le risorse a scegliere quella realtà aziendale, virtuosa, piuttosto che un'altra.

Sullo sfondo, ma non può essere un dettaglio, quanto è previsto in materia dalla legge, ma soprattutto dalla contrattazione collettiva e qualche volta anche da quella di secondo livello.

L'orario di lavoro viene disciplinato da un insieme di prescrizioni minime di tutela, che intervengono in materia di durata massima della prestazione, riposi, lavoro notturno, ferie e pause.

La nozione di "orario di lavoro" è contenuta nel D.Lgs. n. 66/2003 che, dando attuazione alle Direttive CE 93/104 e 2000/34, ha completamente riformato la disciplina dell'orario di lavoro e coordinato in un unico testo normativo le disposizioni previgenti in materia.

Viene definito l'orario di lavoro come:



"qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni".

La facoltà del datore di lavoro di cambiare l'orario dei dipendenti

La misurazione del tempo di lavoro è certamente rilevante per la remunerazione, ma sotto un altro aspetto l'orario di lavoro deve essere rilevato ai fini di una prestazione lavorativa minima o massima. Sarà interessante approfondire anche due aspetti: il caso in cui sia il datore di lavoro a richiedere la prestazione lavorativa e viceversa quando è il lavoratore a farlo.

L'organizzazione dell'orario di lavoro, come specificato in premessa, è prerogativa del datore di lavoro che comunque deve tenere conto di tanti fattori: le disposizioni normative, la tutela della salute e dell'integrità psicofisica dei lavoratori, la citata Direttiva CE 93/104 adottata per regolare alcuni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, il Contratto Collettivo applicato ed infine, ma in modo particolare, la contrattazione di secondo livello o aziendale. Soprattutto quest'ultima che, laddove presente, molto spesso incide proprio su questi aspetti.

Dal punto di vista quantitativo, l'orario di lavoro viene individuato nel contratto individuale ed una volta definito non può essere modificato unilateralmente dal datore di lavoro cui tuttavia rimane il potere distributivo, fatti salvi sempre e comunque i limiti legali e contrattuali. La modifica dell'orario di lavoro, in corso del rapporto di lavoro, è sempre accompagnata da un accordo fra le parti.

Anche nel caso del contratto part-time, la programmabilità del tempo libero assume carattere essenziale che giustifica la immutabilità dell'orario da parte datoriale al fine di garantire la esplicazione di ulteriore attività lavorativa o un diverso impiego del tempo; la limitazione del potere datoriale risulta, dunque, essere determinante per l'equilibrio contrattuale.

Il cambio di turno o l'articolazione diversa nella settimana dell'orario di lavoro del part-time può intercorrere solo in presenza di accordi e/o con il rispetto di eventuali procedure concordate, ma anche con una comunicazione unilaterale del datore di lavoro nel rispetto comunque di quanto concordato con il lavoratore.

Tuttavia, i contratti collettivi prevedono quasi tutti delle regole che definiscono questo potere datoriale, imponendo al datore un obbligo di informazione preventiva, nonché la concessione di un congruo periodo di preavviso. Si tratta delle clausole elastiche e flessibili che possono essere previste nel-

la contrattazione individuale. Ma, senza intesa, al datore di lavoro non è concesso di procedere unilateralmente alle modifiche di orario anche se queste fossero necessarie per l'organizzazione produttiva.

Vi sono per questo dei limiti che il datore di lavoro deve rispettare; soprattutto le eventuali o possibili modifiche all'orario di lavoro devono sempre trovare giustificazione in precise e ben argomentate esigenze di organizzazione dell'attività lavorativa e mai possono essere arbitrarie.

Conseguentemente, se la variazione oraria risulta essere slegata da reali esigenze produttive e disposta per motivi pretestuosi, ritorsivi o discriminatori, tale modifica sarà definita illegittima e il lavoratore potrà ricorrere giudizialmente al fine di ottenere il ripristino del precedente orario di lavoro.

Sul punto anche la giurisprudenza afferma che:



“il potere auto-organizzativo del datore di lavoro non è sindacabile in mancanza di specifici elementi che evidenzino una discriminazione o una mera vessazione del dipendente” (sul punto si v. Corte Cassazione 3 novembre 2021, n. 31349).

Ne consegue che il Giudice non può entrare nel merito delle scelte compiute dal datore di lavoro, limitandosi a controllare che sussistono ragioni tecniche, organizzative e produttive poste a fondamento della decisione presa dal datore di lavoro.

Nel caso della riduzione dell'orario di lavoro del part-time e nella modificazione del numero di ore inizialmente concordate nel contratto individuale di lavoro per il part-time subentrano anche altre valutazioni. Infatti, sono moltissimi i contratti collettivi che introducono un numero minimo di ore nella disciplina dei contratti part-time.

I Contratti Collettivi molto spesso individuano le condizioni e le modalità con cui il datore di lavoro può modificare la collocazione temporale della prestazione lavorativa e la variazione in aumento della durata della prestazione lavorativa, nonché le condizioni e modalità che consentono al lavoratore di richiedere l'eliminazione ovvero la modifica delle clausole flessibili e delle clausole elastiche. Tuttavia, per l'attivazione delle clausole elastiche e flessibili, salva diversa previsione contrattuale, il potere di variare in aumento la durata della prestazione lavorativa, nonché di modificare la collocazione temporale della stessa, necessita di rispettare un preavviso di due giorni lavorativi.

Solo in assenza di una disciplina del contratto collettivo è possibile concordare, anche in sede protetta, le condizioni e le modalità con cui il datore di lavoro, sempre con preavviso di due giorni lavorativi, può modificare la collocazione temporale della prestazione e variare in aumento la durata della stessa, nonché la misura massima dell'aumento, che non può eccedere il limite del 25% della normale prestazione annua a tempo parziale.

L'orario minimo del part-time nei CCNL

Ci sono diversi contratti collettivi che inseriscono un numero minimo di ore settimanali per la stipula del contratto part-time, e talvolta anche per il contratto di apprendistato part-time. In questo caso, comunque, avendo il contratto contenuto formativo è necessario un numero di ore minimo da consentire lo svolgimento delle ore di formazione previste dal piano formativo.

Le conseguenze di un mancato rispetto di tali limiti, anche per volontà delle parti, ha conseguenze diverse a seconda del contratto applicato: per esempio l'apprendistato ha conseguenze sotto il profilo del mancato rispetto del contratto collettivo, per quanto riguarda la correttezza dei versamenti contributivi.

Ci si domanda spesso se la volontà delle parti possa derogare a quanto previsto dal contratto collettivo per questi aspetti e la situazione può cambiare a seconda che la richiesta di modifica di orario provenga dal datore di lavoro o sia un'esigenza del lavoratore.

Prima di tutto occorre sempre verificare che quando si trova l'accordo questo sia fondato sulla libera espressione di volontà delle parti e soprattutto del lavoratore.

Se è il lavoratore a chiedere la riduzione di orario ci sono maggiori possibilità che possa realizzarsi l'accordo, ma occorre valutare se ai fini delle questioni evidenziate sia sufficiente un semplice accordo fra le parti o non sia meglio, o più sicuro, sottoscrivere un contratto collettivo aziendale ai sensi dell'articolo 51, D.Lgs. n. 81/2015.

Un altro interrogativo sarà anche la verifica se l'INPS possa pretendere i contributi anche sulla parte di orario inferiore a quello previsto dal CCNL rispetto alle decisioni delle parti.

Sul punto ci aiuta l'analisi per previsto nel Messaggio INPS n. 5143 del 14 febbraio 2005 che dice:

“... per tempo parziale si intende l'orario di lavoro, fissato dal contratto individuale, cui sia tenuto un lavoratore, che risulti comunque inferiore a quello indicato nella lettera a) dello stesso comma. In base a tali disposizioni non sussiste alcun limite minimo o massimo di orario da pattuirsi tra le parti perché si possa parlare di rapporto di lavoro a tempo parziale...”

Inoltre, sempre lo stesso messaggio conclude che:

“In base ai predetti riferimenti normativi, pertanto, i contributi previdenziali ed assistenziali devono essere calcolati, con riferimento alla fattispecie in oggetto, tenendo conto dell'orario pattuito tra le parti nel contratto di lavoro a tempo parziale, anche se inferiore a quello minimo definito dal CCNL di riferimento”.

Per l'apprendistato

L'orientamento prevalente è quello che il numero di ore previsto dal CCNL sia rispettato soprattutto perché all'apprendista deve essere garantita la formazione; infatti lo stesso piano formativo deve essere predisposto ed avere un numero di ore di lavoro tali da assicurare formazione.

Rimane chiaramente una valutazione rimessa al singolo professionista, ma occorre comunque prestare attenzione alle eventuali conseguenze a seguito di un'ispezione. Soprattutto perché nel caso dell'apprendistato vi è il rischio di una possibile conversione del rapporto di lavoro qualora dovesse essere riscontrate delle violazioni.

Oltre a tali aspetti si aggiunge anche la necessaria garanzia che la volontà delle parti sia liberamente espressa, al fine anche di scongiurare un possibile ripensamento del lavoratore. In un primo momento, infatti, potrebbe accadere che il lavoratore esprima il proprio consenso circa la riduzione dell'orario di lavoro e successivamente, laddove la prestazione lavorativa sia comunque superiore al nuovo orario ridotto, potrebbe cambiare idea e procedere con delle rivendicazioni oppure mediante segnalazione all'Ispettorato del lavoro competente. L'ispettore in sede ispettiva ha a questo proposito poteri di Diffida accertativa e/o potere di Disposizione.

Per le differenze retributive: diffida accertativa ex articolo 12, D.Lgs. n. 124/2004

La diffida accertativa per differenze retributive maturate nel caso di una unilaterale riduzione dell'orario di lavoro, non è utilizzabile. Infatti le differenze retributive richieste dal lavoratore non sono diretta conseguenza della prestazione lavorativa ma eventualmente di un inadempimento contrattuale ex articolo 1218 C.c. ascrivibile al datore di lavoro. La fattispecie in oggetto riguarda una tipologia di crediti di natura risarcitoria che esula dall'ambito della diffida accertativa e rientrano pertanto nella competenza dell'Autorità Giudiziaria. Si veda la Nota INL n. 441 del 17 marzo 2021.

Potere di disposizione ex articolo 14, D.Lgs. n. 124/2004 - Nota INL n. 4539 del 15 dicembre 2020

A tutela dei lavoratori in relazione agli obblighi contrattuali violati con riferimento alla parte normativa ed economica del CCNL deve escludersi il potere di disposizione, fatte salve le ipotesi di violazioni relative alla parte obbligatoria del CCNL che rientrano nelle tabelle di cui alle Circolari INL nn. 9/2019 e 2/2020.

Si veda in proposito l'allegato che contiene un elenco non esaustivo, delle ipotesi applicative del provvedimento di disposizione:

- articolo 8, comma 3, D.Lgs. n. 81/2015 trasformazione del rapporto da full time in part-time per lavoratori affetti da patologie oncologiche;

- articolo 10, comma 2, D.Lgs. n. 81/2015 trasformazione del contratto part-time nelle ipotesi in cui nel contratto individuale non sia stata indicata la durata della prestazione, circostanza che può portare alla trasformazione a tempo pieno;
- trasformazione da part-time in full time nell'ipotesi di superamento della percentuale fissata dal CCNL.

In questi casi è sempre possibile che l'Ispettore del lavoro emetta una disposizione cui poi il datore di lavoro deve attenersi. Ma questa varrà non per il recupero di eventuali retribuzioni non erogate e legate alla differenza di orario pattuito fra l'effettivo lavoro e le previsioni del CCNL ma quanto piuttosto per porre fine a condotte non regolari.

In conclusione, la via più sicura per derogare al contratto collettivo è un accordo in sede sindacale ai sensi dell'articolo 51, D.Lgs. n. 81/2015 mediante sottoscrizione di un contratto aziendale.