

## II

(Comunicazioni)

COMUNICAZIONI PROVENIENTI DALLE ISTITUZIONI, DAGLI ORGANI E  
DAGLI ORGANISMI DELL'UNIONE EUROPEA

## COMMISSIONE EUROPEA

## COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE

**Comunicazione interpretativa sulla direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio  
concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro**

(2023/C 109/01)

## INDICE

	Pagina
I. INTRODUZIONE .....	4
A. Affrontare le sfide di un'organizzazione del lavoro in evoluzione .....	4
B. Un rinnovato impegno per la chiarezza e la certezza del diritto .....	6
C. Sintesi delle principali disposizioni .....	7
II. BASE GIURIDICA E OGGETTO DELLA DIRETTIVA .....	8
III. CAMPO D'APPLICAZIONE DELLA DIRETTIVA .....	9
A. Campo d'applicazione <i>ratione personae</i> .....	9
1. Applicazione delle disposizioni della direttiva ai «lavoratori» .....	9
2. Applicazione della direttiva nel caso di contratti concomitanti .....	11
B. Campo d'applicazione sostanziale – Settori interessati .....	11
1. Principio: la direttiva si applica a tutti i settori .....	11
2. Deroga: esclusione di alcune attività nel pubblico impiego .....	13
3. Deroga: il caso delle attività di membri delle forze armate .....	14
4. Marittimi .....	15
5. Altri settori e lavoratori soggetti a legislazione specifica .....	15
C. Campo d'applicazione delle disposizioni .....	16
1. Che cosa vi rientra (o no)? .....	16
2. Disposizioni minime .....	17
3. Clausola detta divieto di <i>reformatio in peius</i> .....	17
IV. DEFINIZIONI .....	18
A. «Orario di lavoro» e «periodi di riposo» .....	18
1. Definizione di «orario di lavoro» e «periodi di riposo» .....	19

2.	Registrazione dell'orario di lavoro .....	21
3.	Applicazione della definizione della direttiva a periodi di tempo specifici .....	21
B.	Periodo notturno e lavoratore notturno .....	25
C.	Lavoro a turni e lavoratori a turni .....	26
D.	Lavoratore mobile .....	27
E.	Lavoro offshore .....	28
F.	Riposo adeguato .....	28
V.	PERIODI MINIMI DI RIPOSO .....	28
A.	Riposo giornaliero .....	29
B.	Pause .....	29
1.	Durata della pausa .....	30
2.	Collocazione temporale della pausa .....	30
3.	Condizioni della pausa .....	30
4.	Obblighi di recepimento degli Stati membri .....	30
C.	Riposo settimanale .....	31
1.	Un periodo minimo di riposo settimanale ininterrotto di 35 ore .....	31
2.	Un periodo di riposo per ogni periodo di 7 giorni («riposo settimanale») .....	31
3.	Riposo settimanale in un periodo di riferimento di 14 giorni .....	31
4.	Periodo di riposo settimanale ridotto in alcuni casi .....	32
VI.	DURATA MASSIMA SETTIMANALE DEL LAVORO .....	32
A.	Durata massima settimanale del lavoro .....	33
1.	Che cosa rientra nel calcolo della durata massima settimanale del lavoro .....	33
2.	Un massimo fissato a 48 ore .....	33
3.	Un limite massimo assoluto .....	33
B.	Un limite massimo che può essere una media .....	34
1.	Quanto dura il periodo di riferimento? .....	34
2.	Che cosa non rientra nel periodo di riferimento .....	34
3.	Che cosa può rientrare nel periodo di riferimento .....	34
C.	Una disposizione con efficacia diretta .....	34
VII.	FERIE ANNUALI RETRIBUITE .....	35
A.	Diritto di ogni lavoratore a ferie annuali retribuite .....	35
1.	Periodo minimo di ferie annuali retribuite di 4 settimane .....	36
2.	Periodo minimo di ferie incondizionato per tutti i lavoratori .....	37
3.	Retribuzione durante le ferie annuali .....	40
4.	Efficacia diretta del diritto a ferie annuali retribuite .....	42
B.	Diritto a un'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite .....	42
1.	Diritto a un'indennità sostitutiva .....	43
2.	Importo dell'indennità .....	44
3.	Diritto a ferie supplementari .....	44

C.	Interazione tra ferie annuali retribuite e altri tipi di congedo .....	44
1.	Congedo di maternità .....	44
2.	Congedo parentale e altri tipi di congedo tutelati dal diritto dell'UE .....	45
3.	Congedo di malattia .....	46
4.	Altre tipologie nazionali di congedo .....	47
VIII.	LAVORO NOTTURNO, LAVORO A TURNI E RITMO DI LAVORO .....	48
A.	Durata del lavoro notturno .....	48
1.	Limite medio del lavoro notturno .....	48
2.	Limite massimo del lavoro notturno che comporta rischi particolari o rilevanti tensioni fisiche o mentali ..	49
B.	Valutazione della salute e trasferimento al lavoro diurno dei lavoratori notturni .....	49
1.	Il diritto alla valutazione dello stato di salute dei lavoratori notturni .....	50
2.	Trasferimento al lavoro diurno dei lavoratori notturni per motivi di salute .....	50
C.	Garanzie per lavoro in periodo notturno .....	51
D.	Informazione in caso di ricorso regolare ai lavoratori notturni .....	51
E.	Protezione in materia di sicurezza e di salute .....	52
F.	Ritmo di lavoro .....	53
IX.	DEROGHE .....	53
A.	Deroga per i «lavoratori autonomi» .....	54
1.	Portata della deroga per i «lavoratori autonomi» .....	54
2.	Conseguenze della deroga per i «lavoratori autonomi» .....	55
B.	Deroghe che prevedono periodi equivalenti di riposo compensativo o una protezione appropriata .....	55
1.	Deroga per «determinate attività» a norma dell'articolo 17, paragrafo 3 .....	56
2.	Deroga per lavoro a turni e lavoro frazionato .....	57
3.	Deroga per tutti i settori mediante contratto collettivo .....	58
4.	Obbligo di periodi equivalenti di riposo compensativo o, eccezionalmente, di protezione appropriata .....	59
5.	Deroghe ai periodi di riferimento .....	61
C.	«Opt-out» dalla durata massima settimanale del lavoro .....	62
1.	Obbligo di recepimento della disposizione .....	62
2.	Condizioni collegate .....	63
3.	Conseguenze dell'«opt-out» .....	64
D.	Deroghe specifiche per i lavoratori mobili e per il lavoro offshore .....	64
1.	Lavoratori mobili .....	65
2.	Lavoratori offshore .....	65
E.	Deroga specifica per lavoratori a bordo di navi da pesca marittima .....	66
X.	Conclusioni .....	68

La presente comunicazione aggiorna la comunicazione interpretativa del 2017 sulla direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro <sup>(1)</sup> per rispecchiare le oltre 30 sentenze e ordinanze emesse nel frattempo dalla Corte di giustizia dell'Unione europea («la Corte») che hanno fornito un'interpretazione della direttiva.

Per garantire di essere aggiornata e di facile consultazione, la comunicazione interpretativa riunisce in un unico documento tutta la pertinente giurisprudenza emessa prima e dopo la comunicazione interpretativa del 2017.

La presente comunicazione è intesa ad assistere le autorità nazionali, i cittadini e le imprese nell'applicazione della direttiva 2003/88/CE. Solo la Corte è competente a fornire un'interpretazione vincolante del diritto dell'Unione.

## I. INTRODUZIONE

La direttiva 2003/88/CE sull'orario di lavoro <sup>(2)</sup> (la «direttiva» o la «direttiva sull'orario di lavoro») è un elemento fondamentale dell'*acquis* dell'Unione europea («UE») ed è diventata una delle pietre miliari del modello sociale europeo. La prima direttiva di applicazione generale in materia di orario di lavoro, la direttiva 93/104/CE <sup>(3)</sup> (la «direttiva del 1993») è stata adottata quasi trent'anni fa.

Essa stabilisce i diritti individuali di ogni lavoratore nell'UE, dando così espressione concreta all'articolo 31 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (la «Carta»), che sancisce come parte integrante del diritto primario dell'UE il diritto di ogni lavoratore «a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose» e a «una limitazione della durata massima del lavoro, a periodi di riposo giornalieri e settimanali e a ferie annuali retribuite».

La direttiva sull'orario di lavoro stabilisce infatti le prescrizioni minime di sicurezza e di salute in materia di organizzazione dell'orario di lavoro, precisando i periodi di riposo giornaliero, le pause, il riposo settimanale, la durata massima settimanale del lavoro, le ferie annuali e aspetti relativi al lavoro notturno, al lavoro a turni e al ritmo di lavoro.

In quanto diritti riconosciuti dalla Carta, il limite alla durata massima del lavoro, i periodi di riposo giornaliero e settimanale e le ferie annuali retribuite ricadono tra i diritti di cui all'articolo 52 della Carta, che recita: «Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.»

### A. *Affrontare le sfide di un'organizzazione del lavoro in evoluzione*

La direttiva del 1993 è entrata in vigore quasi trent'anni fa, in una società in cui, nel complesso, i rapporti di lavoro erano più omogenei e l'organizzazione del lavoro più standardizzata nella comune giornata lavorativa «dalle 9 alle 5». Negli ultimi decenni tuttavia la regolamentazione dell'orario di lavoro si è dovuta confrontare in misura crescente con nuove forme di occupazione e nuove modalità di organizzazione del lavoro, con l'aumento ad esempio del lavoro a distanza, mobile, a chiamata o su piattaforma digitale, o della pluriattività.

Questi cambiamenti sono stati determinati e/o accelerati dall'impatto della digitalizzazione sulle economie e società dell'UE. Di fatto la trasformazione digitale ha reso possibili modalità di lavoro più flessibili, rispondendo alle aspirazioni dei lavoratori in termini di equilibrio tra vita professionale e vita privata e benessere sul lavoro e all'obiettivo delle imprese di una maggiore produttività e agilità in un'economia globalizzata.

<sup>(1)</sup> GU C 165 del 24.5.2017, pag. 1.

<sup>(2)</sup> Direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro (GU L 299 del 18.11.2003, pag. 9).

<sup>(3)</sup> Direttiva 1993/104/CE del Consiglio, del 23 novembre 1993, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro (GU L 307 del 13.12.1993, pag. 18).

La direttiva sull'orario di lavoro è pertanto attuata in un contesto caratterizzato da una nuova serie di opportunità e rischi. L'occupazione flessibile può comportare un maggiore ricorso alle deroghe previste dalla direttiva. La digitalizzazione rende meno netta la distinzione tra lavoro e riposo e consente una crescente frammentazione del lavoro, sia in termini di ubicazione che di tempo. Nel contempo la tecnologia offre nuove possibilità di monitorare l'orario di lavoro.

Anche la pandemia di Covid-19 ha avuto un profondo impatto sul mondo del lavoro. Le misure adottate dalle autorità pubbliche in tutta l'UE per limitare la diffusione della malattia hanno determinato un aumento considerevole e improvviso del lavoro a distanza. Le restrizioni introdotte per motivi sanitari hanno comportato l'obbligo del telelavoro da casa per una notevole percentuale di lavoratori <sup>(4)</sup>. Quando la situazione sanitaria ha permesso un progressivo allentamento delle restrizioni, il telelavoro obbligatorio è stato sostituito in larga misura da un maggiore ricorso al telelavoro volontario. Per la crescente percentuale di lavoratori le cui funzioni possono essere svolte a distanza <sup>(5)</sup>, la pandemia di Covid-19 può segnare l'inizio di una tendenza duratura a un aumento del telelavoro da casa, combinato con la presenza presso la sede del datore di lavoro durante una parte dell'orario di lavoro, ossia una modalità di «lavoro ibrido».

In tale contesto, la presente comunicazione aggiorna la precedente versione pubblicata nel 2017 con recenti sviluppi nella giurisprudenza della Corte. Le sentenze più significative sono le seguenti:

- la sentenza *Matzak* <sup>(6)</sup> del 2018 e numerose altre sentenze più recenti concernenti la qualificazione della reperibilità come «orario di lavoro» o «periodo di riposo». Tali sentenze trattano la questione della reperibilità al di fuori del luogo di lavoro, ossia un periodo durante il quale il lavoratore non è obbligato a restare sul luogo di lavoro, ma deve restare contattabile e pronto a rispondere entro un determinato limite di tempo. La Corte ha stabilito che il fatto che la reperibilità sia considerata «periodo di riposo» o «orario di lavoro» dipende dall'intensità dei vincoli applicati al lavoratore che incidono sulla sua possibilità di utilizzare il periodo di reperibilità. La Corte sembra inoltre riconoscere che, anche se un periodo di reperibilità è qualificato come «periodo di riposo», l'obbligo di essere contattabile e di reagire, il cui corollario è la privazione del diritto di disconnessione, di fatto può essere dannoso per la salute e la sicurezza dei lavoratori se è imposto troppo frequentemente;
- la sentenza *CCOO* <sup>(7)</sup> del 2019 sulla registrazione dell'orario di lavoro. In tale sentenza, la Corte ha stabilito che gli Stati membri sono tenuti a imporre ai datori di lavoro l'obbligo di istituire un sistema che consenta la misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore. Questo aspetto solleva questioni complesse, in particolare nel caso dei lavoratori che svolgono lavoro a distanza o telelavoro, che potrebbero godere di una certa flessibilità e autonomia nell'organizzare e svolgere il lavoro senza una supervisione fisica, ad esempio quando si tratta del periodo di riposo giornaliero di 11 ore consecutive;
- la sentenza *Academia de Studii Economice din București* <sup>(8)</sup> del 2021. In tale sentenza, la Corte si è occupata di esaminare se le disposizioni della direttiva fissino limiti assoluti nel caso di contratti concomitanti con uno o più datori di lavoro o si applichino separatamente a ciascun rapporto di lavoro, nel caso specifico in cui un lavoratore abbia stipulato con un medesimo datore di lavoro più contratti di lavoro. La Corte ha ritenuto che il periodo minimo di riposo giornaliero si applica a tali contratti considerati nel loro insieme e non a ciascuno di detti contratti considerato separatamente;
- la sentenza *Ministrstvo za obrambo* <sup>(9)</sup> del 2021, concernente l'applicabilità della direttiva sull'orario di lavoro ai membri del personale militare. La Corte ha confermato che in linea di principio la direttiva sull'orario di lavoro si applica a tale personale, benché determinate attività dei membri delle forze armate possano comunque essere escluse dal campo di applicazione della direttiva.

<sup>(4)</sup> Secondo Eurofound (Eurofound, Telelavoro durante la pandemia: prevalenza, condizioni di lavoro e regolamentazione, novembre 2022), mentre nel 2019 l'11 % dei dipendenti nei 27 Stati membri dell'UE ha dichiarato di lavorare da casa «talvolta» (ossia meno della metà dei giorni di lavoro, ma almeno un'ora durante un periodo di riferimento di quattro settimane) o «abitualmente» (ossia almeno la metà dei giorni di lavoro), la percentuale si è impennata al 19 % nel 2020 ed è salita ulteriormente al 22 % nel 2021. Nell'indagine online di Eurofound «Vita, lavoro e COVID-19» del luglio 2020, ben il 34 % dei rispondenti ha dichiarato di lavorare esclusivamente da casa.

<sup>(5)</sup> È stato stimato (Sostero et al., 2020) che il 37 % delle mansioni di lavoro dipendente nell'UE possono essere svolte in telelavoro (Eurofound, Telelavoro durante la pandemia: prevalenza, condizioni di lavoro e regolamentazione, novembre 2022).

<sup>(6)</sup> Sentenza del 21 febbraio 2018, *Ville de Nivelles/Rudy Matzak*, C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82.

<sup>(7)</sup> Sentenza del 14 maggio 2019, *Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO)/Deutsche Bank SAE*, C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402.

<sup>(8)</sup> Sentenza del 17 marzo 2021, *Academia de Studii Economice din București/Organismul Intermediar pentru Programul Operațional Capital Uman - Ministerul Educației Naționale*, C-585/19, ECLI:EU:C:2021:210.

<sup>(9)</sup> Sentenza del 15 luglio 2021, *B. K./Republika Slovenija (Ministrstvo za obrambo)*, C-742/19, ECLI: EU:C:2021:597.

## B. *Un rinnovato impegno per la chiarezza e la certezza del diritto*

Dal 1993, più di 80 sentenze e ordinanze della Corte hanno riguardato la direttiva sull'orario di lavoro e fornito un'interpretazione delle relative disposizioni, del campo di applicazione e dei limiti della flessibilità che essa offre.

Una giurisprudenza di tale portata rende difficile per gli Stati membri, i datori di lavoro, i lavoratori e le altre parti interessate, come le parti sociali o gli ispettorati del lavoro e i cittadini aventi causa, cogliere il contenuto e l'ambito preciso delle disposizioni della direttiva. Questa giurisprudenza è tuttavia fondamentale per garantire una corretta attuazione della direttiva, poiché dai fraintendimenti o dall'ignoranza dei più recenti sviluppi giurisprudenziali possono scaturire problemi di conformità e denunce o controversie evitabili.

In linea con l'approccio della Commissione inteso a ottenere «risultati migliori attraverso una migliore applicazione»<sup>(10)</sup>, la presente comunicazione vuole contribuire all'applicazione, all'attuazione e al rispetto effettivi del diritto dell'UE attualmente in vigore e aiutare gli Stati membri e i cittadini a garantire che il diritto dell'UE sia effettivamente applicato.

Gli obiettivi specifici perseguiti sono:

- fornire maggiore certezza e chiarezza del diritto alle autorità nazionali sugli obblighi e le tipologie di flessibilità previsti dalla direttiva, in modo da contribuire a ridurre gli oneri e le violazioni;
- aiutare ad applicare meglio le disposizioni della direttiva nel contesto delle forme di lavoro nuove e flessibili;
- garantire un'esecuzione efficace delle norme minime dell'UE esistenti nella direttiva e favorire di conseguenza una migliore protezione della salute e della sicurezza dei lavoratori dai rischi associati a orari di lavoro eccessivi o a periodi di riposo inadeguati, a beneficio di tutte le parti;
- garantire la pertinenza costante della panoramica completa della giurisprudenza della Corte sulle direttive sull'orario di lavoro fornita nella comunicazione interpretativa del 2017, aggiornandola con la giurisprudenza recente.

La comunicazione intende apportare chiarezza e certezza del diritto agli Stati membri e alle altre parti interessate che partecipano all'applicazione della direttiva sull'orario di lavoro, come anche assistere le autorità nazionali, i professionisti della legge e le parti sociali nella sua interpretazione. A tale scopo essa riunisce in un unico documento le disposizioni della direttiva e la giurisprudenza della Corte che ne ha dato interpretazione. La comunicazione cita la giurisprudenza pertinente sulle principali disposizioni della direttiva e chiarisce le diverse possibilità di applicazione sulla base del testo della direttiva stessa. Nel formato la comunicazione segue per quanto possibile l'ordine dei capi e degli articoli della direttiva, ma traslascia l'articolo 17, paragrafo 5, sui medici in formazione e gli articoli 24, 25, 26 e 27 che riguardano le relazioni, i riesami del funzionamento delle disposizioni con riferimento ai lavoratori a bordo di navi da pesca marittima e ai lavoratori nel settore del trasporto di passeggeri, e l'abrogazione. Il primo è escluso in quanto le deroghe sono scadute e gli altri non sono affrontati per via della loro natura procedurale.

La comunicazione presenta inoltre il punto di vista della Commissione su vari aspetti. Nella sua esposizione la Commissione si basa per quanto possibile sulla giurisprudenza esistente e tiene conto dei principi guida per l'interpretazione del diritto dell'UE: la formulazione<sup>(11)</sup>, il contesto e gli obiettivi della direttiva sull'orario di lavoro<sup>(12)</sup>. Nei casi in cui tali elementi non indicano un esito specifico, la Commissione segue il principio *in dubio pro libertate* per fornire il migliore orientamento possibile sulle eventuali lacune della direttiva e della relativa giurisprudenza, tenendo presente l'oggetto della direttiva, ossia migliorare la sicurezza e la salute dei lavoratori sul luogo di lavoro.

<sup>(10)</sup> Comunicazione della Commissione «Diritto dell'Unione europea: risultati migliori attraverso una migliore applicazione» (C(2016) 8600).

<sup>(11)</sup> Per quanto riguarda la formulazione della direttiva, va fin da subito sottolineato, come riconosciuto dall'avvocato generale Kokott nelle sue osservazioni relative alla causa C-484/04, che «la formulazione delle diverse disposizioni della direttiva sull'orario di lavoro è assai diseguale a seconda della versione linguistica ed anche nell'ambito di singole versioni linguistiche». Ciò significa che qualsiasi analisi delle disposizioni della direttiva deve tenere conto non soltanto della formulazione in una lingua specifica, ma anche di varie versioni al fine di individuare il significato che si intendeva attribuire alla disposizione in esame. Cfr. le conclusioni dell'avvocato generale Kokott del 9 marzo 2006, *Commissione delle Comunità europee/Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:166, punti da 62 a 64.

<sup>(12)</sup> Cfr. le conclusioni dell'avvocato generale Kokott del 9 marzo 2006, *Commissione delle Comunità europee/Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:166, punto 22.

La Commissione ritiene che tale opera di orientamento rivesta un'importanza particolare per gli Stati membri, in quanto dato il suo ruolo di custode dei trattati la Commissione può controllare l'applicazione della normativa dell'Unione e qualora necessario avviare o portare a termine procedure d'infrazione in rapporto alle disposizioni della direttiva, anche per materie sulle quali la Corte non si è ancora pronunciata. Informare tutti gli Stati membri nella massima trasparenza di quale sia il punto di vista della Commissione su alcuni aspetti controversi della direttiva permetterà ai paesi di tenere presente la posizione della Commissione al momento di elaborare la propria normativa nazionale.

Si sottolinea però d'altro lato che la comunicazione non è vincolante e non intende introdurre disposizioni nuove. L'interpretazione della legislazione dell'Unione spetta alla Corte, che nell'interpretare e nell'applicare i trattati assicura il rispetto della legge. Per tale motivo, alcuni aspetti sui quali la giurisprudenza è limitata o inesistente ma sui quali la Commissione presenta la propria posizione sono chiaramente riconoscibili in quanto i relativi paragrafi sono contrassegnati da bordi laterali verticali.

La Commissione presenta due documenti: la presente comunicazione interpretativa e una relazione sull'attuazione<sup>(13)</sup> prevista dall'articolo 24 della direttiva, che analizza lo stato di avanzamento del recepimento della direttiva. L'insieme dei due documenti è inteso a promuovere una migliore attuazione della direttiva ad opera degli Stati membri, in modo da garantire esiti di migliore qualità per i cittadini, le imprese e le autorità pubbliche.

### C. Sintesi delle principali disposizioni

Per quanto riguarda il campo di applicazione sostanziale, la direttiva si applica a tutti i settori di attività, compresi quelli che affrontano eventi non prevedibili per definizione, come i servizi dei vigili del fuoco o di protezione civile. La Corte ha stabilito infatti che l'esclusione dal campo di applicazione della direttiva è strettamente limitata a circostanze eccezionali, come nel caso di «catastrofi naturali o tecnologiche, di attentati, di incidenti importanti o di altri avvenimenti della medesima natura<sup>(14)</sup>».

Per quanto riguarda la definizione di orario di lavoro, nella sua giurisprudenza la Corte ha fornito orientamenti specifici in merito alla qualificazione dei periodi durante i quali i lavoratori devono restare disponibili a riprendere il lavoro in caso di necessità, come il «servizio di guardia» e la «reperibilità»<sup>(15)</sup>. La Corte ha stabilito che il periodo di «servizio di guardia» dev'essere interamente considerato rientrante nell'orario di lavoro ai sensi della direttiva qualora preveda la presenza del lavoratore sul luogo di lavoro, distinto dalla sua residenza<sup>(16)</sup>. L'intero periodo di «reperibilità», in cui un lavoratore deve essere sempre raggiungibile, ma non è obbligato a restare in un luogo indicato dal datore di lavoro, è da considerarsi «orario di lavoro» quando i vincoli imposti dal datore di lavoro durante il periodo di «reperibilità» sono tali da incidere oggettivamente e in maniera molto significativa sulla facoltà del lavoratore di gestire liberamente il tempo in cui non è richiesta la sua attività professionale e pertanto sulla possibilità di dedicare tale tempo ai propri interessi personali e sociali<sup>(17)</sup>. Per contro, quando tali vincoli non esercitano una simile incidenza sulla capacità del lavoratore di dedicarsi ai propri interessi, soltanto il tempo connesso all'effettiva prestazione di servizi è da considerarsi «orario di lavoro»<sup>(18)</sup>.

<sup>(13)</sup> Relazione della Commissione sull'attuazione da parte degli Stati membri della direttiva 2003/88/CE concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro (COM(2023) 72 final) e relativo documento di accompagnamento (SWD(2023) 40 final).

<sup>(14)</sup> Ordinanza del 14 luglio 2005, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg/Leiter der Feuerwehr Hamburg*, C-52/04, ECLI:EU:C:2005:467, punto 54; sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 59.

<sup>(15)</sup> Sentenza del 3 ottobre 2000, *Sindicato of Médicos of Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana*, C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, punti da 46 a 52; sentenza del 9 settembre 2003, *Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger*, C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, punti da 44 a 71; ordinanza del 4 marzo 2011, *Grigore*, C-258/10, ECLI:EU:C:2011:122, punti da 42 a 58; sentenza del 21 febbraio 2018, *Matzak*, C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, punti da 53 a 66; sentenza del 9 marzo 2021, *D. J./Radiotelevizija Slovenija*, C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, punti da 32 a 56; sentenza del 9 marzo 2021, *RJ/Stadt Offenbach am Main*, C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, punti da 33 a 55; sentenza dell'11 novembre 2021, *MG/Dublin City Council*, C-214/20, ECLI:EU:C:2021:909, punti da 38 a 47; sentenza del 9 settembre 2021, *XR/Dopravní podnik hl. m. Prahy, a.s.*, C-107/19, ECLI:EU:C:2021:722, punti da 30 a 43, in un particolare contesto di reperibilità imposta a un lavoratore durante le pause.

<sup>(16)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 48; sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 63; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 48; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 33; sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punto 34; sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punto 31.

<sup>(17)</sup> Sentenza nella causa C-518/15, *Matzak*, punti da 63 a 66; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punti 36 e 37; sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punti 37 e 38; sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punti 33 e 34; sentenza nella causa C-214/20, *Dublin City Council*, punto 38.

<sup>(18)</sup> Sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punto 39; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 38 e giurisprudenza ivi citata.

L'elemento importante è che la direttiva stabilisce una durata massima settimanale del lavoro di 48 ore. Oltre a ribadire che tale limite deve comprendere tutto il tempo di lavoro, la comunicazione ricorda che detto limite è un valore medio, calcolabile su un periodo di riferimento non superiore a quattro mesi anche nelle situazioni in cui non sono applicabili deroghe.

Per quanto riguarda le ferie annuali retribuite, la comunicazione delinea l'ampia giurisprudenza della Corte su vari aspetti, che vanno dall'obbligo di concedere ai lavoratori il diritto di riportare le ferie annuali retribuite non godute se non hanno potuto esercitare tale diritto, per esempio a causa di un'assenza per malattia <sup>(19)</sup>, al chiarimento che il principio delle ferie annuali retribuite, di cui all'articolo 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ha un'efficacia diretta orizzontale e verticale, nel senso che può essere invocato direttamente nei procedimenti tra soggetti privati <sup>(20)</sup> e tra soggetti privati ed emanazioni dello Stato <sup>(21)</sup>. Periodi aggiuntivi di ferie annuali retribuite concesse dagli Stati membri oltre alle quattro settimane previste dalla direttiva possono tuttavia essere soggetti a condizioni stabilite dal diritto nazionale <sup>(22)</sup>.

La direttiva prevede inoltre numerose deroghe che consentono di tener conto delle esigenze specifiche di alcune attività o settori, pur proteggendo i lavoratori dagli effetti negativi di un numero eccessivo di ore e di un riposo inadeguato. In considerazione del loro numero e delle diverse condizioni a cui sono soggette, esse costituiscono un sistema piuttosto complesso; la comunicazione cerca pertanto di chiarire le condizioni di uso di tali deroghe, le disposizioni e in quale misura le deroghe sono consentite.

Per esempio la deroga prevista per i lavoratori autonomi non si applica automaticamente né unicamente alle tre categorie di lavoratori citate nell'articolo afferente (dirigenti o altre persone aventi potere di decisione autonomo, manodopera familiare e lavoratori nel settore liturgico delle chiese e delle comunità religiose), disponendo invece la condizione che l'orario di lavoro dei lavoratori in questione non sia misurato e/o predeterminato nel suo complesso <sup>(23)</sup> o che possa essere determinato dai lavoratori stessi.

Per quanto riguarda inoltre l'opzione di opt-out individuale dal limite di 48 ore di orario settimanale, la comunicazione ricorda che il consenso deve essere individuale e non può essere sostituito dal consenso espresso dalla parte sindacale, per esempio nel contesto di un accordo collettivo <sup>(24)</sup>, e che i lavoratori devono essere protetti da qualsiasi danno, non solo dal licenziamento, qualora declinino questa possibilità o ritirino il proprio consenso.

## II. BASE GIURIDICA E OGGETTO DELLA DIRETTIVA

La direttiva del 1993 si fondava sull'articolo 118 A del trattato che istituisce la Comunità europea. Ciò ha consentito di adottare prescrizioni minime da applicare progressivamente per promuovere miglioramenti, in particolare dell'ambiente di lavoro, al fine di tutelare la sicurezza e la salute dei lavoratori.

Rispondendo a una contestazione sull'uso di tale base giuridica la Corte ha confermato che essa riguarda tutti i fattori, fisici e di altra natura, in grado di incidere sulla salute e sulla sicurezza dei lavoratori nel loro ambiente di lavoro, inclusi taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro. La direttiva è stata dunque correttamente adottata in base alla norma citata <sup>(25)</sup>.

<sup>(19)</sup> Sentenza del 10 settembre 2009, *Francisco Vicente Pereda/Madrid Movilidad SA*, C-277/08, ECLI:EU:C:2009:542, punto 19.

<sup>(20)</sup> Sentenza del 6 novembre 2018, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V./Tetsuji Shimizu*, C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874, punti da 73 a 76.

<sup>(21)</sup> Sentenza del 6 novembre 2018, *Stadt Wuppertal/Maria Elisabeth Bauer e Volker Willmeroth/Martina Broßonn*, cause riunite C-569/16 e C-570/16, ECLI:EU:C:2018:871, punti 80, 85 e 92.

<sup>(22)</sup> Sentenza del 24 gennaio 2012, *Maribel Dominguez/Centre informatique du Centre Ouest Atlantique e Préfet de la région Centre*, C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33, punti da 47 a 49; sentenza del 3 maggio 2012, *Georg Neidel/Stadt Frankfurt am Main*, C-337/10, ECLI:EU:C:2012:263, punti da 34 a 37; sentenza del 19 novembre 2019, *Terveys- ja sosiaalialan neuvottelujärjestö (TSN) ry/Hyvinvointialan liitto ry e Auto- ja Kuljetusalan Työntekijäliitto AKT ry/Satamaoperaattorit ry*, cause riunite C-609/17 e C-610/17, ECLI:EU:T:2019:981, punto 54.

<sup>(23)</sup> Sentenza del 7 settembre 2006, *Commissione delle Comunità europee/Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:526, punto 20; sentenza del 14 ottobre 2010, *Union syndicale Solidaires Isère/Premier ministre e altri*, C-428/09, ECLI:EU:C:2010:612, punto 41.

<sup>(24)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 74; sentenza del 5 ottobre 2004, *Bernhard Pfeiffer, Wilhelm Roith, Albert Süß, Michael Winter, Klaus Nestvogel, Roswitha Zeller e Matthias Döbele/Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV.*, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584, punto 80.

<sup>(25)</sup> Sentenza del 12 novembre 1996, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord/Consiglio dell'Unione europea*, C-84/94, ECLI:EU:C:1996:431, punti da 15 a 49; sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 93.



Di conseguenza l'attuale direttiva, che ha abrogato e sostituito quella del 1993, è stata adottata dal Parlamento europeo e dal Consiglio sulla base della disposizione subentrata all'articolo 137, paragrafo 2, del trattato che istituisce la Comunità europea <sup>(26)</sup>, che consente di adottare, mediante direttive, prescrizioni minime, per promuovere miglioramenti, in particolare dell'ambiente di lavoro, a fini di sicurezza e di salute dei lavoratori.

A parte l'ambito di applicazione più ampio e la soppressione della precedente disposizione per cui il periodo di riposo settimanale dovrebbe «comprendere in linea di principio la domenica», le disposizioni della direttiva sull'orario di lavoro attualmente applicabile sono formulate in termini sostanzialmente identici a quelli della precedente direttiva del 1993 e della direttiva 2000/34/CE <sup>(27)</sup>, che l'ha modificata <sup>(28)</sup>. Per questo motivo le novità esposte nella comunicazione prendono in considerazione, qualora opportuno, le risposte fornite dalla Corte a questioni relative alle direttive precedenti. Se non altrimenti specificato, le disposizioni menzionate nella presente comunicazione sono quindi estratte dal testo attualmente applicabile della direttiva 2003/88/CE. Ove necessario si rinvia ai testi precedenti <sup>(29)</sup>.

Coerentemente con la base giuridica, l'oggetto della direttiva, esposto all'articolo 1, paragrafo 1, e in diversi considerando <sup>(30)</sup> è stabilire «prescrizioni minime di sicurezza e di salute in materia di organizzazione dell'orario di lavoro».

La base giuridica e l'oggetto della direttiva sono i principi guida seguiti dalla Corte per la sua interpretazione e devono quindi essere tenuti presenti. In linea con il considerando 4 della direttiva, inoltre, che recita «[i]l miglioramento della sicurezza, dell'igiene e della salute dei lavoratori durante il lavoro rappresenta un obiettivo che non può dipendere da considerazioni di carattere puramente economico», la Corte, nel valutare se il periodo di servizio di guardia sia da considerarsi orario di lavoro, si è rifiutata di tenere conto delle conseguenze di ordine economico e organizzativo adottate dagli Stati membri <sup>(31)</sup>.

### III. CAMPO D'APPLICAZIONE DELLA DIRETTIVA

#### A. Campo d'applicazione *ratione personae*

##### 1. Applicazione delle disposizioni della direttiva ai «lavoratori»

Sebbene la direttiva non contenga un articolo specifico che determini il campo d'applicazione *ratione personae*, le disposizioni operative adottano il termine «lavoratore» (spesso «qualsiasi lavoratore» o «ogni lavoratore»).

La nozione di «lavoratore» non è definita nella direttiva stessa. Il documento che accompagna la proposta della direttiva del 1993 <sup>(32)</sup> suggeriva di applicare la definizione contenuta nella direttiva 89/391/CEE <sup>(33)</sup>, ossia «qualsiasi persona impiegata da un datore di lavoro, compresi i tirocinanti e gli apprendisti, ad esclusione dei domestici». La Corte ha tuttavia respinto tale possibilità in quanto la direttiva sull'orario di lavoro non contiene nessun rinvio a tale disposizione della direttiva 89/391/CEE. La Corte ha inoltre escluso l'applicazione di una definizione risultante dalle legislazioni e/o prassi nazionali <sup>(34)</sup>.

<sup>(26)</sup> Ora articolo 153, paragrafo 2, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

<sup>(27)</sup> Direttiva 2000/34/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 giugno 2000, che modifica la direttiva 93/104/CE del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, al fine di comprendere i settori e le attività esclusi dalla suddetta direttiva (GU L 195 dell'1.8.2000, pag. 41).

<sup>(28)</sup> Sentenza del 10 settembre 2015, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.)/Tyco Integrated Security SL e Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA*, C-266/14, ECLI:EU:C:2015:578, punto 22; sentenza del 25 novembre 2010, *Günter Fuß/Stadt Halle*, C-429/09, ECLI:EU:C:2010:717, punto 32; ordinanza del 4 marzo 2011, *Nicușor Grigore/Regia Națională a Pădurilor Romsilva — Direcția Silvică București*, C-258/10, ECLI:EU:C:2011:122, punto 39.

<sup>(29)</sup> Lo scopo della presente comunicazione interpretativa rimane comunque presentare lo stato attuale del testo applicabile; le disposizioni modificate non saranno quindi esaminate se non rilevanti per l'evoluzione della normativa, come la disposizione secondo cui il periodo di riposo settimanale dovrebbe di norma cadere di domenica e l'esclusione dei settori dei trasporti dalla direttiva, che non sono più in vigore in quanto tali.

<sup>(30)</sup> Cfr. in particolare i considerando 2 e 4.

<sup>(31)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punti 66 e 67.

<sup>(32)</sup> Relazione relativa alla proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90)317 def. — SYN 295), pag. 3.

<sup>(33)</sup> Direttiva 89/391/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1989, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro (GU L 183 del 29.6.1989, pag. 1).

<sup>(34)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 27.

La Corte ha invece sostenuto che tale nozione non poteva essere interpretata in vari modi secondo gli ordinamenti nazionali, ma aveva un significato autonomo proprio del diritto dell'Unione. La Corte ha ritenuto che la nozione di «lavoratore» non potesse essere interpretata restrittivamente <sup>(35)</sup> e concluso che essa dovesse essere «definita in base a criteri obiettivi che caratterizzino il rapporto di lavoro sotto il profilo dei diritti e degli obblighi delle persone interessate. La caratteristica essenziale del rapporto di lavoro è la circostanza che una persona fornisca, per un certo periodo di tempo, a favore di un'altra e sotto la direzione di quest'ultima, prestazioni in contropartita delle quali riceva una retribuzione» <sup>(36)</sup>. La Corte ha pertanto collegato l'interpretazione della nozione di «lavoratore» ai fini della direttiva sull'orario di lavoro a quella stabilita dalla giurisprudenza nel contesto della libera circolazione dei lavoratori, di cui all'articolo 45 del trattato.

La Corte ha affermato che «[n]ell'ambito della qualificazione relativa alla nozione di lavoratore, che spetta al giudice nazionale, quest'ultimo deve fondarsi su criteri obiettivi e valutare nel loro complesso tutte le circostanze del caso di cui è investito, riguardanti la natura sia delle attività interessate sia del rapporto tra le parti in causa» <sup>(37)</sup>.

La Corte ha tuttavia fornito orientamenti per l'applicazione di tali criteri e stabilito che la categoria di «lavoratore» nel diritto dell'UE è indipendente dalla normativa nazionale <sup>(38)</sup>. Ha per esempio affermato che gli impiegati di un ente di diritto pubblico sono da considerarsi «lavoratori» a prescindere dal loro status di pubblico dipendente <sup>(39)</sup>. Essa ha inoltre argomentato che il personale occasionale e stagionale titolare di un contratto a tempo determinato che non è soggetto a talune disposizioni del codice del lavoro rientra nella nozione di «lavoratori» <sup>(40)</sup>. La Corte ha altresì stabilito che la nozione di lavoratore poteva includere una persona ammessa in un centro di riabilitazione mediante il lavoro indipendentemente dalla produttività della persona, dall'origine delle risorse per la retribuzione e dal modesto livello di quest'ultima <sup>(41)</sup>.

Non è lo status della persona secondo la normativa nazionale ad essere determinante ai fini dell'applicabilità della direttiva sull'orario di lavoro. A titolo di esempio, in *Matzak*, la Corte ha qualificato un vigile del fuoco volontario a norma del diritto belga come «lavoratore» ai sensi della direttiva <sup>(42)</sup>. L'applicabilità della direttiva dipende invece dal fatto che l'interessato rientri nella nozione di «lavoratore» secondo la definizione del termine fornita dalla giurisprudenza dell'Unione europea. A tal fine si esaminano aspetti delle modalità di lavoro concrete, in particolare se l'interessato presti attività reali ed effettive sotto la direzione e la sorveglianza di un'altra persona e in cambio di una retribuzione.

Ciò a sua volta significa che alcuni lavoratori «autonomi» ai sensi della normativa nazionale possono essere qualificati dalla Corte come «lavoratori» ai fini dell'applicazione della direttiva sull'orario di lavoro <sup>(43)</sup>. La Corte ha infatti sentenziato che «la qualifica di 'prestatore autonomo', ai sensi del diritto nazionale, non esclude che una persona debba essere qualificata come 'lavoratore', ai sensi del diritto dell'Unione, se la sua indipendenza è solamente fittizia e nasconde in tal modo un vero e proprio rapporto di lavoro» <sup>(44)</sup>. Quali possibili elementi per definire correttamente lo status del lavoratore la Corte ha indicato le circostanze seguenti: che l'interessato si trovi sotto la direzione di un datore di lavoro, in particolare per quanto riguarda la libertà di determinare l'orario, il luogo e il contenuto del lavoro <sup>(45)</sup>, non partecipi ai rischi commerciali di tale datore di lavoro <sup>(46)</sup> e

<sup>(35)</sup> Ordinanza del 7 aprile 2011, *Dieter May/AOK Rheinland/Hamburg - Die Gesundheitskasse*, C-519/09, ECLI:EU:C:2011:221, punto 21.

<sup>(36)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 28; sentenza del 20 novembre 2018, *Sindicatul Familia Constanța e a./Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Constanța*, C-147/17, ECLI:EU:C:2018:926, punto 41; sentenza del 16 luglio 2020, *UX/Governo della Repubblica italiana*, C-658/18, ECLI:EU:C:2020:572, punti 90 e 94; sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 49.

<sup>(37)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 29; sentenza nella causa C-658/18, *Governo della Repubblica italiana*, punto 91.

<sup>(38)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 30.

<sup>(39)</sup> Ordinanza nella causa C-519/09, *May*, punti 25 e 26.

<sup>(40)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punti da 30 a 32.

<sup>(41)</sup> Sentenza del 26 marzo 2015, *Gérard Fenoll/Centre d'aide par le travail «La Jouvène» e Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon*, C-316/13, ECLI:EU:C:2015:200, punti da 29 a 41.

<sup>(42)</sup> Sentenza nella causa C-518/15, *Matzak*, punto 45.

<sup>(43)</sup> Cfr. per analogia la sentenza del 4 dicembre 2014, *FNV Kunsten Informatie en Media/Staat der Nederlanden*, C-413/13, ECLI:EU:C:2014:2411, punti da 35 a 37.

<sup>(44)</sup> Sentenza nella causa C-413/13, *FNV Kunsten Informatie en Media*, punto 35.

<sup>(45)</sup> Sentenza del 13 gennaio 2004, *Debra Allonby/Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional and Secretary of State for Education and Employment*, C-256/01, ECLI:EU:C:2004:18, punto 72.

<sup>(46)</sup> Sentenza del 14 dicembre 1989, *The Queen/Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Agegate Ltd*, C-3/87, ECLI:EU:C:1989:650, punto 36.

costituisca parte integrante dell'impresa del datore di lavoro per la durata di tale rapporto di lavoro <sup>(47)</sup>. D'altro canto, la scelta del tipo di lavoro, dei compiti da eseguire e delle modalità di esecuzione, nonché dell'orario e del luogo di lavoro, e la maggiore libertà nell'assunzione del personale, sono caratteristiche tipicamente associate alle funzioni di un fornitore di servizi indipendente <sup>(48)</sup>.

La Corte ha stabilito che al fine di determinare se un soggetto «autonomo» debba essere qualificato come «lavoratore», occorre esaminare se l'indipendenza di tale soggetto non appaia fittizia e, in secondo luogo, se non sia possibile stabilire l'esistenza di un rapporto di subordinazione tra tale soggetto e il suo datore di lavoro putativo <sup>(49)</sup>.

La stessa valutazione, sulla base dei criteri sopra esposti, potrebbe condurre a qualificare come «lavoratori» i titolari di qualsiasi forma di rapporto contrattuale, che sarebbero pertanto soggetti alla direttiva sull'orario di lavoro.

## 2. Applicazione della direttiva nel caso di contratti concomitanti

La direttiva sull'orario di lavoro stabilisce prescrizioni minime per i «lavoratori», ma non precisa esplicitamente se le disposizioni fissino limiti assoluti nel caso di contratti concomitanti con uno o più datori di lavoro o si applichino separatamente a ciascun rapporto di lavoro.

La Corte ha chiarito che quando i lavoratori hanno stipulato più contratti di lavoro con il medesimo datore di lavoro, il periodo minimo di riposo giornaliero si applica a tali contratti considerati nel loro insieme e non a ciascuno di detti contratti considerato separatamente <sup>(50)</sup>.

La Corte tuttavia non si è ancora pronunciata su casi di lavoratori che abbiano stipulato più contratti di lavoro con datori di lavoro diversi.

Come indicato in relazioni precedenti <sup>(51)</sup> la Commissione ritiene che, posto l'obiettivo della direttiva di migliorare la salute e la sicurezza dei lavoratori, le limitazioni dell'orario di lavoro settimanale medio e il riposo giornaliero e settimanale dovrebbero essere, per quanto possibile, applicate per lavoratore. Considerata la necessità di dare piena attuazione all'obiettivo della direttiva sull'orario di lavoro in termini di salute e sicurezza, gli Stati membri dovrebbero predisporre nella loro normativa meccanismi adeguati di monitoraggio e controllo.

Va inoltre osservato che, coerentemente con il campo di applicazione della direttiva presentato sopra, la direttiva non si applica ai rapporti nei quali l'interessato non è considerato «lavoratore» ai sensi del diritto dell'UE. Questo significa, per esempio, che l'orario di lavoro dei «volontari» o degli «autonomi» che non sono considerati «lavoratori» non sarebbe disciplinato dalla direttiva.

## B. Campo d'applicazione sostanziale – Settori interessati

### 1. Principio: la direttiva si applica a tutti i settori

L'articolo 1 della direttiva stabilisce quanto segue:

«[...] 3. La presente direttiva si applica a tutti i settori di attività, privati e pubblici, ai sensi dell'articolo 2 della direttiva 89/391/CEE, fermi restando gli articoli 14, 17, 18 e 19 della presente direttiva. [...]»

L'articolo 2 della direttiva richiamata 89/391/CEE concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro stabilisce quanto segue:

«1. La presente direttiva concerne tutti i settori d'attività privati o pubblici (attività industriali, agricole, commerciali, amministrative, di servizi, educative, culturali, ricreative, ecc.).»

<sup>(47)</sup> Sentenza del 16 settembre 1999, *Procedimento penale contro Jean Claude Becu, Annie Verweire, Smeg NV, Adia Interim NV*, C-22/98, ECLI:EU:C:1999:419, punto 26.

<sup>(48)</sup> Ordinanza del 22 aprile 2020, *B/Yodel Delivery Network Ltd*, C-692/19, ECLI:EU:C:2020:288, punto 32.

<sup>(49)</sup> Ordinanza nella causa C-692/19, *Yodel*, punto 45.

<sup>(50)</sup> Sentenza nella causa C-585/19, *Academia de Studii Economice din București*.

<sup>(51)</sup> Relazione della Commissione «Situazione dell'applicazione della direttiva del Consiglio 93/104/CE, del 23 novembre 1993, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro» (COM(2000) 787 definitivo); Relazione della Commissione sull'applicazione da parte degli Stati membri della direttiva 2003/88/CE concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro e documento di accompagnamento (COM(2010) 802 definitivo e SEC(2010) 1611 definitivo); relazione della Commissione sull'applicazione da parte degli Stati membri della direttiva 2003/38/CE concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro e documento di accompagnamento (COM(2017) 254 final e SWD(2017) 204 final).

2. La presente direttiva non è applicabile quando particolarità inerenti ad alcune attività specifiche nel pubblico impiego, per esempio nelle forze armate o nella polizia, o ad alcune attività specifiche nei servizi di protezione civile vi si oppongono in modo imperativo.

In questo caso, si deve vigilare affinché la sicurezza e la salute dei lavoratori siano, per quanto possibile, assicurate, tenendo conto degli obiettivi della presente direttiva.»

Secondo la giurisprudenza consolidata della Corte che tiene conto della finalità della direttiva, ossia promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori sul lavoro, e del dettato dell'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 89/391/CEE, il campo di applicazione della direttiva sull'orario di lavoro deve essere inteso in modo ampio <sup>(52)</sup>.

Ne consegue che l'esclusione dal campo di applicazione di cui all'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva 89/391/CEE deve essere interpretata in senso restrittivo <sup>(53)</sup> e in modo «*che ne limiti la portata a quanto strettamente necessario alla tutela degli interessi che essa consente agli Stati membri di proteggere*» <sup>(54)</sup>.

La Corte ha stabilito infatti che tale esclusione non si applica ai settori di attività globalmente considerati, ma ha l'unico fine di garantire «il buon funzionamento dei servizi indispensabili alla tutela della sicurezza, della salute e dell'ordine pubblico in circostanze di gravità e ampiezza eccezionali – per esempio una catastrofe – che si caratterizzano, segnatamente, per il fatto di esporre i lavoratori a rischi non trascurabili quanto alla loro sicurezza e/o alla loro salute e di non prestarsi, per loro natura, a una pianificazione dell'orario di lavoro delle squadre di intervento e di soccorso» <sup>(55)</sup>.

Secondo la Corte, benché alcuni servizi debbano affrontare eventi non prevedibili per definizione, le attività cui danno luogo in condizioni normali e che corrispondono, del resto, esattamente alla missione che è stata impartita a servizi del genere, possono comunque essere organizzate preventivamente, anche per quanto riguarda la prevenzione dei rischi per la sicurezza e/o per la salute <sup>(56)</sup>.

Di conseguenza l'esclusione dal campo di applicazione non dipende dall'appartenenza o meno dei lavoratori a uno dei settori di cui alla direttiva 89/391/CEE, ma piuttosto dalla natura specifica di taluni specifici incarichi esercitati dai dipendenti nell'ambito di tali settori. A causa della necessità di garantire un'efficace tutela della collettività tali incarichi giustificano una deroga alle regole previste dalla detta direttiva.

La direttiva sull'orario di lavoro è pertanto applicabile alle attività delle forze armate, della polizia o dei servizi di protezione civile, nonché ad altre attività specifiche del pubblico impiego, quando vengono svolte in condizioni abituali.

Nella sua giurisprudenza la Corte ha stabilito che la direttiva si applica alle attività del personale delle unità di pronto soccorso e del personale medico ed infermieristico in servizio nelle unità di pronto soccorso <sup>(57)</sup>, nonché ad altri servizi che rispondono a emergenze come il personale medico e infermieristico in servizio nelle unità di pronto soccorso e in altri servizi che gestiscono emergenze esterne <sup>(58)</sup>, agli operatori del pronto soccorso

<sup>(52)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 34.; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 22.

<sup>(53)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 35; ordinanza del 3 luglio 2001, *Confederación Intersindical Galega (CIG)/Servicio Galego de Saúde (Sergas)*, C-241/99, ECLI:EU:C:2001:371, punto 29; sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 52; ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 42; sentenza del 12 gennaio 2006, *Commissione delle Comunità europee/Regno di Spagna*, C-132/04, ECLI:EU:C:2006:18, punto 22; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 24; sentenza del 30 aprile 2020, *UO/Készenléti Rendőrség*, C-211/19, ECLI:EU:C:2020:344, punto 32; sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punti 55 e 65.

<sup>(54)</sup> ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 44; sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 54; sentenza nella causa C-132/04, *Commissione/Spagna*, punto 23, sentenza nella causa C-211/19, *Készenléti Rendőrség*, punto 32; sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 55.

<sup>(55)</sup> Ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 45; sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 55.

<sup>(56)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 57; ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 46.

<sup>(57)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 41.

<sup>(58)</sup> Sentenza nella causa C-241/99, *CIG*, punto 30.

medico <sup>(59)</sup>, alle unità di intervento dei vigili del fuoco pubblici <sup>(60)</sup>, alla polizia municipale <sup>(61)</sup> e al personale non civile delle amministrazioni nello svolgimento dei propri doveri in circostanze ordinarie <sup>(62)</sup>. La direttiva si applica inoltre a membri delle forze armate <sup>(63)</sup>.

## 2. Deroga: esclusione di alcune attività nel pubblico impiego

Esistono tuttavia esclusioni dal campo di applicazione della direttiva, e la Corte ha fornito alcuni chiarimenti a tale proposito <sup>(64)</sup>. La sua interpretazione nasce dall'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva 89/391/CEE, che recita: «La presente direttiva non è applicabile quando particolarità inerenti ad alcune attività specifiche nel pubblico impiego, per esempio nelle forze armate o nella polizia, [...] vi si oppongono in modo imperativo».

L'espressione «pubblico impiego», secondo la giurisprudenza della Corte, riguarda non soltanto «i settori nei quali i lavoratori sono organicamente collegati allo Stato o ad un'altra autorità pubblica, ma altresì i settori in cui i lavoratori esercitano la propria attività per conto di un privato che assume, sotto il controllo delle autorità pubbliche, un compito d'interesse generale rientrante nelle funzioni essenziali dello Stato» <sup>(65)</sup>.

La Corte ha affermato tuttavia che l'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva 89/391/CEE non consente l'esclusione di interi settori di attività, bensì esclusivamente di compiti specifici <sup>(66)</sup>.

La Corte ha specificato che per essere escluse dalla direttiva 89/391/CEE, talune attività particolari del pubblico impiego devono presentare caratteristiche talmente specifiche che la loro natura osti in modo imperativo a una pianificazione dell'orario di lavoro rispettosa delle prescrizioni imposte dalla direttiva sull'orario di lavoro <sup>(67)</sup>. Si tratta in particolare del caso in cui le attività possono essere svolte solo su base continuativa e solo dai medesimi lavoratori, senza che sia possibile istituire un sistema di rotazione <sup>(68)</sup>.

La Corte ha precisato che l'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva 89/391/CEE ammetterebbe deroghe solo nel caso di «eventi eccezionali, in occasione dei quali il corretto svolgimento delle misure volte a garantire la tutela della popolazione in situazioni di rischio collettivo grave esige che il personale tenuto ad affrontare un siffatto avvenimento dia priorità assoluta all'obiettivo perseguito da tali misure affinché possa essere conseguito» <sup>(69)</sup>.

Sarebbe questo il caso «di catastrofi naturali o tecnologiche, di attentati, di incidenti importanti o di altri avvenimenti della medesima natura, la cui gravità e le cui dimensioni richiedono l'adozione di provvedimenti indispensabili alla tutela della vita, della salute nonché della sicurezza della collettività e la cui buona esecuzione verrebbe compromessa se dovessero osservarsi tutte le norme previste dalle direttive 89/391 e 93/104» (direttiva sull'orario di lavoro) <sup>(70)</sup>.

Le attività svolte in condizioni normali dai servizi della protezione civile e del pronto soccorso rientrano tuttavia nella sfera di applicazione della direttiva 89/391/CEE <sup>(71)</sup>. La Corte ha constatato che le attività dei vigili del fuoco esercitate dalle forze di intervento in loco <sup>(72)</sup> e le attività di soccorso a persone ferite e ammalate <sup>(73)</sup> possono essere organizzate preventivamente, anche per quanto riguarda l'orario di lavoro del personale e la prevenzione dei rischi per la sicurezza e/o

<sup>(59)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 63.

<sup>(60)</sup> Ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 52; sentenza nella causa C-429/09, *Fuß*, punto 57.

<sup>(61)</sup> Sentenza del 21 ottobre 2010, *Antonino Accardo e altri/Comune di Torino*, C-227/09, ECLI:EU:C:2010:624, punto 39.

<sup>(62)</sup> Sentenza nella causa C-132/04, *Commissione/Spagna*, punti da 25 a 38.

<sup>(63)</sup> Sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punti 63, 64 e 68.

<sup>(64)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*; ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*; sentenza nella causa C-132/04, *Commissione/Spagna*; sentenza nella causa C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța e a.*; sentenza nella causa C-211/19, *Készenléti Rendőrség*.

<sup>(65)</sup> Sentenza nella causa C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, punto 56.

<sup>(66)</sup> Sentenza nella causa C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, punto 55; sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 56.

<sup>(67)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 55; sentenza nella causa C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, punto 68; sentenza nella causa C-211/19, *Készenléti Rendőrség*, punto 43; sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 60.

<sup>(68)</sup> Sentenza nella causa C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, punti da 70 a 74; sentenza nella causa C-211/19, *Készenléti Rendőrség*, punto 44; sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 61.

<sup>(69)</sup> Ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 53; sentenza nella causa C-132/04, *Commissione/Spagna*, punto 26.

<sup>(70)</sup> Ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 54; sentenza nella causa C-132/04, *Commissione/Spagna*, punto 27.

<sup>(71)</sup> Ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 51.

<sup>(72)</sup> Ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 52.

<sup>(73)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punti 56 e 57.

per la salute. Secondo la Corte, spetta al giudice nazionale stabilire se le attività delle forze di polizia preposte alla sorveglianza delle frontiere esterne Schengen presentino tali caratteristiche specifiche o se l'afflusso di persone alle frontiere abbia impedito che la sorveglianza di dette frontiere fosse effettuata in condizioni abituali <sup>(74)</sup>.

Solo nel caso di assistenti genitoriali impiegati dallo Stato che provvedono all'educazione e al mantenimento di minori tolti alla custodia dei genitori, la Corte finora ha sancito espressamente l'esclusione di attività specifiche nel pubblico impiego dal campo di applicazione della direttiva, constatando che le particolarità inerenti allo svolgimento continuativo della loro attività, anche durante i giorni di riposo settimanale, i giorni festivi o non lavorativi e le ferie annuali, ostino imperativamente all'applicazione della direttiva <sup>(75)</sup>.

In ogni caso la Corte ha sottolineato che, benché la direttiva non si applichi in situazioni eccezionali, essa impone «che le autorità competenti garantiscano la sicurezza e la salute dei lavoratori per quanto possibile» <sup>(76)</sup>.

### 3. Deroga: il caso delle attività di membri delle forze armate

Per quanto riguarda le attività di membri delle forze armate, la Corte ha sentenziato nella causa *Ministrstvo za obrambo* <sup>(77)</sup> che un'attività di guardia esercitata da un militare è esclusa dall'ambito di applicazione della direttiva <sup>(78)</sup>:

- quando tale attività ha luogo nell'ambito della sua formazione iniziale, di un addestramento operativo, compreso il servizio militare obbligatorio, o di un'operazione militare propriamente detta, con impiego permanente o temporaneo delle forze armate, all'interno o all'esterno dei confini di uno Stato membro;
- quando essa costituisce un'attività particolare a tal punto da non prestarsi a un sistema di avvicendamento degli organici che consenta di garantire il rispetto della direttiva;
- quando l'applicazione della direttiva, imponendo l'istituzione di un sistema di avvicendamento o di pianificazione dell'orario di lavoro, potrebbe avvenire solo a discapito del corretto svolgimento delle operazioni militari propriamente dette; e
- quando tale attività è svolta nell'ambito di eventi eccezionali, la cui gravità e la cui ampiezza richiedono l'adozione di misure indispensabili alla tutela della vita, della salute e della sicurezza della collettività e la cui corretta esecuzione sarebbe compromessa se dovessero essere rispettate tutte le norme previste dalla direttiva.

La Corte tuttavia ha sottolineato che talune attività che possono essere esercitate dai membri delle forze armate, come quelle connesse in particolare a servizi di amministrazione, di manutenzione, di riparazione, di sanità, di mantenimento dell'ordine o di repressione dei reati, non possono essere escluse, nella loro integralità, dall'ambito di applicazione della direttiva <sup>(79)</sup>.

La Corte si è basata sull'articolo 1, paragrafo 3, della direttiva, letto alla luce dell'articolo 4, paragrafo 2, TUE. A norma di quest'ultima disposizione, «l'Unione rispetta (...) le funzioni essenziali dello Stato, in particolare le funzioni di salvaguardia dell'integrità territoriale, di mantenimento dell'ordine pubblico e di tutela della sicurezza nazionale». Tale disposizione afferma inoltre che la sicurezza nazionale resta di esclusiva competenza di ciascuno Stato membro. La Corte ha rilevato che i compiti principali delle forze armate degli Stati membri, ossia la salvaguardia dell'integrità territoriale e la tutela della sicurezza nazionale, figurano esplicitamente tra le funzioni essenziali dello Stato <sup>(80)</sup>. Benché l'organizzazione dell'orario di lavoro del personale militare non si sottragga integralmente all'applicazione del diritto dell'UE, l'articolo 4, paragrafo 2, TUE esige che l'applicazione ai militari delle norme del diritto dell'UE relative all'organizzazione dell'orario di lavoro non ostacoli il corretto svolgimento di tali funzioni essenziali. Inoltre, le specificità che ciascuno Stato membro conferisce al funzionamento delle sue forze armate devono essere debitamente prese in considerazione dal diritto dell'UE, sia che tali specificità risultino, tra l'altro, dalle particolari responsabilità internazionali assunte da tale Stato membro, dai conflitti o dalle minacce cui è confrontato, o ancora dal suo contesto geopolitico <sup>(81)</sup>.

<sup>(74)</sup> Sentenza nella causa C-211/19, *Készenléti Rendőrség*, punti 44 e 47.

<sup>(75)</sup> Sentenza nella causa C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, punto 76.

<sup>(76)</sup> Ordinanza nella causa C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, punto 56; sentenza nella causa C-132/04, *Commissione/Spagna*, punto 28; sentenza nella causa C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, punto 78; sentenza nella causa C-211/19, *Készenléti Rendőrség*, punto 51.

<sup>(77)</sup> Sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*.

<sup>(78)</sup> Sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 88.

<sup>(79)</sup> Sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 69.

<sup>(80)</sup> Sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punto 37.

<sup>(81)</sup> Sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punti 43 e 44.

#### 4. Marittimi

L'articolo 1, paragrafo 3, della direttiva stabilisce quanto segue:

«[...] Fatto salvo l'articolo 2, paragrafo 8, la presente direttiva non si applica alla gente di mare, quale definita nella direttiva 1999/63/CE. [...]»

Ragionando *a contrario*, questa disposizione significa però che la direttiva generale sull'orario di lavoro si applica ai marittimi che non sono inclusi nella direttiva 1999/63/CE <sup>(82)</sup>, quale modificata dalla direttiva 2009/13/CE <sup>(83)</sup>.

La direttiva 1999/63/CE stabilisce norme minime per l'orario di lavoro della gente di mare. A norma della clausola 1 dell'allegato di tale direttiva, l'accordo si applica «alla gente di mare presente a bordo di ogni nave marittima, di proprietà pubblica o privata, registrata nel territorio di uno Stato membro e impegnata normalmente in operazioni di marina mercantile» e la gente di mare è definita dalla clausola 2 come «ogni persona occupata o impegnata a qualunque titolo a bordo di una nave marittima cui trova applicazione l'accordo».

Ne consegue che i lavoratori a bordo di navi che non sono impegnate normalmente in «operazioni di marina mercantile» non sarebbero inclusi nella direttiva 1999/63/CE. Alla luce della formulazione dell'articolo 1, paragrafo 3, come illustrato in precedenza, la Commissione ritiene che tali lavoratori rientrino nel campo d'applicazione della direttiva sull'orario di lavoro.

#### 5. Altri settori e lavoratori soggetti a legislazione specifica

L'articolo 14 della direttiva stabilisce inoltre quanto segue:

«La presente direttiva non si applica laddove altri strumenti comunitari contengano prescrizioni più specifiche in materia di organizzazione dell'orario di lavoro per determinate occupazioni o attività professionali.»

Sulla base degli attuali strumenti dell'Unione, la direttiva sull'orario di lavoro non si applica laddove esistano prescrizioni più specifiche. È questo il caso per le seguenti categorie:

– *Giovani lavoratori*

Direttiva 94/33/CE del Consiglio, del 22 giugno 1994, relativa alla protezione dei giovani sul lavoro <sup>(84)</sup>.

– *Aviazione civile*

Direttiva 2000/79/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, relativa all'attuazione dell'accordo europeo sull'organizzazione dell'orario di lavoro del personale di volo nell'aviazione civile concluso da Association of European Airlines (AEA), European Transport Workers' Federation (ETF), European Cockpit Association (ECA), European Regions Airline Association (ERA) e International Air Carrier Association (IACA) <sup>(85)</sup>.

<sup>(82)</sup> Direttiva 1999/63/CE del Consiglio, del 21 giugno 1999, relativa all'accordo sull'organizzazione dell'orario di lavoro della gente di mare concluso dall'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e dalla Federazione dei sindacati dei trasportatori dell'Unione europea (FST) (GU L 167 del 2.7.1999, pag. 33).

<sup>(83)</sup> Direttiva 2009/13/CE del Consiglio, del 16 febbraio 2009, recante attuazione dell'accordo concluso dall'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e dalla Federazione europea dei lavoratori dei trasporti (ETF) sulla convenzione sul lavoro marittimo del 2006 e modifica della direttiva 1999/63/CE (GU L 124 del 20.5.2009, pag. 30).

<sup>(84)</sup> GU L 216 del 20.8.1994, pag. 12.

<sup>(85)</sup> GU L 302 dell'1.12.2000, pag. 57.

– *Autotrasporto*

Direttiva 2002/15/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 marzo 2002, concernente l'organizzazione dell'orario di lavoro delle persone che effettuano operazioni mobili di autotrasporto <sup>(86)</sup> e regolamento (CE) n. 561/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2006, relativo all'armonizzazione di alcune disposizioni in materia sociale nel settore dei trasporti su strada e che modifica i regolamenti del Consiglio (CEE) n. 3821/85 e (CE) n. 2135/98 e abroga il regolamento (CEE) n. 3820/85 <sup>(87)</sup>.

– *Settore ferroviario transfrontaliero*

Direttiva 2005/47/CE del Consiglio, del 18 luglio 2005, concernente l'accordo tra la Comunità delle ferrovie europee (CER) e la Federazione europea dei lavoratori dei trasporti (ETF) su taluni aspetti delle condizioni di lavoro dei lavoratori mobili che effettuano servizi di interoperabilità transfrontaliera nel settore ferroviario <sup>(88)</sup>.

– *Vie navigabili interne*

Direttiva 2014/112/UE del Consiglio, del 19 dicembre 2014, che attua l'accordo europeo concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro nel trasporto per vie navigabili interne, concluso tra la European Barge Union (EBU), l'Organizzazione europea dei capitani (ESO) e la Federazione europea dei lavoratori dei trasporti (ETF) <sup>(89)</sup>.

– *Lavoro nel settore della pesca*

Direttiva (UE) 2017/159 del Consiglio, del 19 dicembre 2016, recante attuazione dell'accordo relativo all'attuazione della Convenzione sul lavoro nel settore della pesca del 2007 dell'Organizzazione internazionale del lavoro, concluso il 21 maggio 2012, tra la Confederazione generale delle cooperative agricole nell'Unione europea (Cogeca), la Federazione europea dei lavoratori dei trasporti e l'Associazione delle organizzazioni nazionali delle imprese di pesca dell'Unione europea (Europêche) <sup>(90)</sup>.

Analogamente a quanto avviene per i marittimi, è necessario riferirsi al campo di applicazione preciso di tali direttive poiché, anche nei settori in questione, alcuni lavoratori potrebbero esserne esclusi e rientrare quindi nell'ambito delle disposizioni della direttiva generale sull'orario di lavoro <sup>(91)</sup>.

## C. Campo d'applicazione delle disposizioni

### 1. Che cosa vi rientra (o no)?

Come indicato all'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva sull'orario di lavoro, essa si applica:

- «[...] a) ai periodi minimi di riposo giornaliero, riposo settimanale e ferie annuali nonché alla pausa ed alla durata massima settimanale del lavoro; e
- b) a taluni aspetti del lavoro notturno, del lavoro a turni e del ritmo di lavoro.»

Per converso, questo significa che l'orario di lavoro «regolamentato» dei lavoratori, ossia la durata della settimana lavorativa stabilita dalla legge al di là della quale i datori di lavoro spesso devono retribuire il lavoro straordinario, non è disciplinato dalla direttiva ed è a discrezione degli Stati membri nel rispetto del limite massimo della durata settimanale media dell'orario di lavoro fissata all'articolo 6 della direttiva (cfr. capitolo VI).

<sup>(86)</sup> GUL 80 del 23.3.2002, pag. 35.

<sup>(87)</sup> GUL 102 dell'11.4.2006, pag. 1.

<sup>(88)</sup> GUL 195 del 27.7.2005, pag. 15.

<sup>(89)</sup> GUL 367 del 23.12.2014, pag. 86.

<sup>(90)</sup> GUL 25 del 31.1.2017, pag. 12.

<sup>(91)</sup> A titolo di esempio, questo varrebbe per i lavoratori delle ferrovie non operanti nei servizi di interoperabilità transfrontaliera nel settore ferroviario, che non rientrano nella direttiva 2005/47/CE del Consiglio; varrebbe anche per i lavoratori mobili del trasporto su strada operanti veicoli per il trasporto di passeggeri per servizi di linea con percorrenza non superiore a 50 chilometri, che non rientrano nella direttiva 2002/15/CE.



La direttiva sull'orario di lavoro non tratta inoltre la questione della retribuzione, che comprende il livello della retribuzione, la modalità di remunerazione e le varie tariffe salariali che possono essere stabilite a livello nazionale <sup>(92)</sup>. La Corte ha sostenuto che ciò emerge chiaramente sia dalla formulazione che dalla finalità delle disposizioni della direttiva, e discende inoltre inequivocabilmente dall'articolo 153, paragrafo 5 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea <sup>(93)</sup>. La sola eccezione a tale principio riconosciuta dalla Corte è quella della retribuzione che dev'essere garantita durante le ferie annuali dei lavoratori (cfr. capitolo VII).

## 2. Disposizioni minime

Coerentemente con la sua base giuridica, la direttiva sull'orario di lavoro stabilisce norme minime per i punti suelencati. Le disposizioni minime hanno lo scopo di creare una «rete di sicurezza» a fini di salute e sicurezza dei lavoratori interessati <sup>(94)</sup> e sono vincolanti per gli Stati membri, che sono tenuti a garantire il recepimento di tali norme minime nell'ordinamento giuridico nazionale. Il fatto che le disposizioni della direttiva abbiano carattere minimo significa però anche che essa non impedisce agli Stati membri di applicare o introdurre disposizioni nazionali più favorevoli per la protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori <sup>(95)</sup>.

L'articolo 15 della direttiva sottolinea in particolare questo aspetto:

«La presente direttiva non pregiudica la facoltà degli Stati membri di applicare o introdurre disposizioni legislative, regolamentari o amministrative più favorevoli alla protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori o di favorire o consentire l'applicazione di contratti collettivi o accordi conclusi fra le parti sociali, più favorevoli alla protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori.»

A sua volta questo significa che, se i lavoratori godono di una protezione aggiuntiva in virtù della legislazione nazionale, spetta agli Stati membri decidere a quali condizioni, e che le interpretazioni date dalla Corte per quanto riguarda le disposizioni della direttiva non sono applicabili alle disposizioni di maggiore protezione accordate a livello nazionale <sup>(96)</sup>.

Quando gli Stati membri si avvalgono di questa facoltà per introdurre o applicare disposizioni di maggiore protezione, la conformità alle norme previste dalla direttiva dev'essere verificata facendo riferimento unicamente ai limiti fissati da quest'ultima. Permane «l'obbligo per gli Stati membri di garantire il rispetto delle singole prescrizioni minime stabilite dalla direttiva stessa» <sup>(97)</sup>.

## 3. Clausola detta divieto di *reformatio in peius*

Come indicato sopra, la direttiva stabilisce le disposizioni minime che gli Stati membri devono recepire nella legislazione nazionale.

Benché gli Stati membri godano di un certo grado di libertà per quanto riguarda le modalità di recepimento e di attuazione di tali disposizioni, l'articolo 23 della direttiva stabilisce quanto segue:

«Fatto salvo il diritto degli Stati membri di fissare, alla luce dell'evoluzione della situazione, disposizioni legislative, regolamentari, amministrative e convenzionali diverse nel campo dell'orario di lavoro, a condizione che i requisiti minimi previsti dalla presente direttiva siano rispettati, l'attuazione di quest'ultima non costituisce una giustificazione per il regresso del livello generale di protezione dei lavoratori.»

<sup>(92)</sup> Ordinanza dell'11 gennaio 2007, *Jan Vorel/Nemocnice Český Krumlov*, C-437/05, ECLI:EU:C:2007:23, punti da 32 a 35; sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punti 48 e 49; ordinanza nella causa C-258/10, *Grigore*, punto 81; sentenza del 26 luglio 2017, *Hannele Hälvä e a./SOS-Lapsikylä ry*, C-175/16, ECLI:EU:2017:617, punto 25; sentenza nella causa C-518/15 *Matzak*, punto 24; sentenza nella causa C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța e a.*, punto 35; sentenza nella causa C-211/19, *Készenléti Rendőrség*, punto 23; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punti 57 e 58; sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punti 56 e 57.

<sup>(93)</sup> Sentenza del 1° dicembre 2005, *Abdelkader Dellas e a./Premier ministre and Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité*, C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, punti 38 e 39; sentenza del 7 luglio 2022, *Coca-Cola European Partners Deutschland GmbH/L.B. e R.G.*, cause riunite C-257/21 e C-258/21, ECLI:EU:C:2022:529, punto 47.

<sup>(94)</sup> Proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295), pag. 3.

<sup>(95)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*, punto 48.

<sup>(96)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*, punto 36.

<sup>(97)</sup> Sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 53.

Anche se la Corte non ha ancora avuto occasione di pronunciarsi su tale disposizione per quanto riguarda la direttiva sull'orario di lavoro, essa si è pronunciata su una disposizione analoga contenuta nella direttiva sul lavoro a tempo determinato <sup>(98)</sup>, ossia la clausola 8.3, che recita: «L'applicazione del presente accordo non costituisce un motivo valido per ridurre il livello generale di tutela offerto ai lavoratori nell'ambito coperto dall'accordo stesso».

In tale contesto la Corte ha stabilito che la clausola non poteva essere interpretata in modo restrittivo poiché l'accordo ha lo scopo di migliorare le condizioni di vita e di lavoro dei lavoratori interessati <sup>(99)</sup>.

La Corte ha inoltre individuato due criteri da esaminare in riferimento a tale clausola <sup>(100)</sup>:

- l'esistenza di una riduzione del «livello generale di tutela» e
- il fatto che tale riduzione deve essere collegata con l'«applicazione» dell'accordo.

Benché la Corte abbia dichiarato che spetta ai giudici nazionali pronunciarsi sull'esistenza di una riduzione della tutela dei lavoratori <sup>(101)</sup>, essa ha tuttavia ritenuto, relativamente al primo criterio, che il fatto che la riduzione riguardi il «livello generale di tutela» implica che soltanto una «reformatio in peius di ampiezza tale da influenzare complessivamente la normativa nazionale [...] può rientrare nell'ambito applicativo» di questa disposizione <sup>(102)</sup>.

Relativamente al secondo criterio, la Corte ha ritenuto che il collegamento con l'«applicazione dell'accordo» non si limitasse al solo iniziale recepimento della direttiva, ma coprisse anche «ogni misura nazionale intesa a garantire che l'obiettivo da questa perseguito possa essere raggiunto, comprese le misure che, successivamente alla trasposizione propriamente detta, completino o modifichino le norme nazionali già adottate» <sup>(103)</sup>. Essa ha tuttavia escluso le minori tutele contemplate da atti giustificati dalla necessità di promuovere «un altro obiettivo, [...] distinto [dall'applicazione dell'accordo]» <sup>(104)</sup>.

La Commissione ritiene che la stessa lettura valga per la direttiva sull'orario di lavoro, in considerazione dell'obiettivo da essa perseguito di proteggere la salute e la sicurezza dei lavoratori, nonché della formulazione simile dell'articolo 23 di questa e della clausola 8.3 della direttiva sul lavoro a tempo determinato. Ciò significa che l'articolo 23 non può essere interpretato in modo restrittivo e che i due criteri di cui sopra valgono per la qualificazione giuridica di una riduzione del livello generale di tutela collegata con l'applicazione della direttiva, che è vietata.

#### IV. DEFINIZIONI

##### A. «Orario di lavoro» e «periodi di riposo»

L'articolo 2 definisce i termini «orario di lavoro» e «periodo di riposo» ai fini della direttiva:

«Ai sensi della presente direttiva si intende per:

1. 'orario di lavoro': qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali;
2. 'periodo di riposo': qualsiasi periodo che non rientra nell'orario di lavoro;»

In base al considerando 5 della direttiva, il concetto di 'riposo' deve essere espresso in unità di tempo, vale a dire in giorni, ore e frazioni d'ora.

<sup>(98)</sup> Direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato (GU L 175 del 10.7.1999, pag. 43).

<sup>(99)</sup> Sentenza del 23 aprile 2009, *Kiriaki Angelidaki e altri/Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymmis, Charikleia Giannoudi/Dimos Geropotamou e Georgios Karabousanos e Sofoklis Michopoulos/Dimos Geropotamou*, cause riunite da C-378/07 a C-380/07, ECLI:EU:C:2009:250, punti 112 e 113.

<sup>(100)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-378/07 a C-380/07, *Angelidaki e a.*, punto 126.

<sup>(101)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-378/07 a C-380/07, *Angelidaki e a.*, punto 129.

<sup>(102)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-378/07 a C-380/07, *Angelidaki e a.*, punto 140.

<sup>(103)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-378/07 a C-380/07, *Angelidaki e a.*, punto 131.

<sup>(104)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-378/07 a C-380/07, *Angelidaki e a.*, punto 133.

## 1. Definizione di «orario di lavoro» e «periodi di riposo»

In termini di formulazione della direttiva, la Corte ha statuito che, nella logica della direttiva, l'orario di lavoro va inteso «in opposizione al periodo di riposo, ciascuna delle due nozioni escludendo l'altra»<sup>(105)</sup> e che la direttiva «non prevede categorie intermedie tra i periodi di lavoro e quelli di riposo»<sup>(106)</sup>.

La Corte ha avuto modo di affermare che le nozioni di «orario di lavoro» e di «periodo di riposo» «non devono essere interpretate in funzione delle prescrizioni delle varie normative degli Stati membri, bensì costituiscono nozioni di diritto comunitario che occorre definire secondo criteri oggettivi, facendo riferimento al sistema e alla finalità della detta direttiva, intesa a stabilire prescrizioni minime destinate a migliorare le condizioni di vita e di lavoro dei dipendenti. Infatti, soltanto una siffatta interpretazione autonoma può assicurare la piena efficacia di tale direttiva, nonché l'applicazione uniforme delle dette nozioni in tutti gli Stati membri»<sup>(107)</sup>.

Ciò significa del pari che gli Stati membri non possono definire unilateralmente la portata di tali nozioni<sup>(108)</sup>, il che è ulteriormente corroborato dal fatto che la direttiva non ammette alcuna deroga all'articolo 2<sup>(109)</sup>, che stabilisce tra l'altro le definizioni di «orario di lavoro» e di «periodo di riposo».

In riferimento allo specifico testo dell'articolo 2, paragrafo 1, alla giurisprudenza della Corte<sup>(110)</sup> e alla documentazione storica<sup>(111)</sup>, tre criteri cumulativi determinano se alcuni periodi devono essere considerati «orario di lavoro».

### – Il lavoratore è al lavoro

Questo primo parametro è un criterio spaziale che corrisponde alla condizione che «il lavoratore sia al lavoro» o che sia «presente sul luogo di lavoro». Tale criterio è espresso con piccole differenze tra le varie versioni linguistiche della direttiva: ad esempio, in inglese si legge «the worker is working» e in tedesco «ein Arbeitnehmer ... arbeitet», mentre in francese si legge «le travailleur est au travail» e in spagnolo «el trabajador permanece en el trabajo», e non «le travailleur travaille» o «el trabajador trabaja».

Poiché è necessaria un'interpretazione uniforme delle disposizioni del diritto europeo, il testo della direttiva dev'essere interpretato e applicato alla luce delle versioni esistenti nelle altre lingue ufficiali. In caso di divergenza, la disposizione deve essere interpretata in funzione dell'economia generale e della finalità della normativa di cui essa fa parte<sup>(112)</sup>.

<sup>(105)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 47; sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 48, ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 24; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 42; sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 25; sentenza nella causa C-518/15, *Matzak*, punto 55; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 29; sentenza nella causa C-580/19, *Offenbach am Main*, punto 30; sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punto 28.

<sup>(106)</sup> Ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 25; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 43; ordinanza nella causa C-258/10, *Grigore*, punto 43; sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 26; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 29; sentenza nella causa C-580/19, *Offenbach am Main*, punto 30; sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punto 28; sentenza dell'8 ottobre 2021, *BX/Unitatea Administrativ Teritorială D.*, C-909/19, ECLI:EU:C:2021:893, punto 38.

<sup>(107)</sup> Sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 44; sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 58; ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 26; sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 27; ordinanza nella causa C-258/10, *Grigore*, punto 44. Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 30; sentenza nella causa C-580/19, *Offenbach am Main*, punto 31; sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punto 29.

<sup>(108)</sup> Sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 45.

<sup>(109)</sup> Ordinanza nella causa C-258/10, *Grigore*, punto 45; sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 28; sentenza nella causa C-518/15, *Matzak*, punti da 34 a 38.

<sup>(110)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punti 30, 35 e 43.

<sup>(111)</sup> Relazione della comunicazione della Commissione sull'organizzazione dell'orario di lavoro nei settori e attività esclusi dal campo d'applicazione della direttiva 93/104/CE del 23 novembre 1993, 18 novembre 1998 (COM(1998) 662 def.), punto 6.

<sup>(112)</sup> Cfr. per analogia: Sentenza del 19 aprile 2007, *UAB Profisa/Muitinis departamentas prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos*, C-63/06, ECLI:EU:C:2007:233, punti da 13 a 15.

Nel caso della direttiva sull'orario di lavoro, tale interpretazione ha portato la Corte a interpretare il criterio «il lavoratore è al lavoro» come un criterio spaziale che indica l'obbligo per il lavoratore di essere «sul posto di lavoro» o «in un luogo determinato dal datore di lavoro». Ciò è stato interpretato esplicitamente dall'avvocato generale Bot <sup>(113)</sup> e implicitamente dalla Corte <sup>(114)</sup>, la quale ha ripetutamente sottolineato come un fattore decisivo per determinare l'«orario di lavoro» sia costituito dal fatto che il lavoratore è costretto ad essere fisicamente presente nel luogo stabilito dal datore di lavoro <sup>(115)</sup>.

Va osservato che il luogo stabilito dal datore di lavoro non deve essere necessariamente il luogo di lavoro. Come illustrato in seguito, la Corte ha stabilito inoltre che anche il tempo di viaggio potrebbe, in alcuni casi, essere considerato «orario di lavoro», poiché l'orario di lavoro di tali lavoratori non può essere limitato al tempo trascorso presso i locali del datore di lavoro o dei clienti, come nel caso dei lavoratori privi di un luogo di lavoro fisso nella causa *Tycó* <sup>(116)</sup>.

Nel valutare se il «servizio di guardia» e la «reperibilità» si debbano considerare «orario di lavoro» o «periodo di riposo», la Corte ha chiarito che quando il «servizio di guardia» o la «reperibilità» si svolge in un luogo indicato dal datore di lavoro, diverso dal domicilio del lavoratore, l'intero periodo di tale attività si qualifica sistematicamente come «orario di lavoro» a norma della direttiva, senza che siano necessarie ulteriori valutazioni <sup>(117)</sup>. Quando tuttavia il luogo di lavoro coincide con il domicilio del lavoratore, la qualificazione come «orario di lavoro» o «periodo di riposo» dipenderà dall'intensità dei vincoli imposti al lavoratore dal datore di lavoro <sup>(118)</sup>.

– *Il lavoratore è a disposizione del datore di lavoro*

A questo riguardo, il fattore determinante è che il lavoratore sia a disposizione per fornire immediatamente le opportune prestazioni in caso di bisogno <sup>(119)</sup>.

Si tratta del caso in cui i lavoratori sono obbligati giuridicamente a seguire le istruzioni del proprio datore di lavoro e a esercitare la propria attività per il medesimo. Al contrario, la possibilità per i lavoratori di gestire il loro tempo in modo libero e dedicarsi ai loro interessi dimostrerebbe che il periodo di tempo in questione non costituisce «orario di lavoro» <sup>(120)</sup>.

Nel contesto della «reperibilità», il fatto che i lavoratori siano liberi di scegliere la propria ubicazione implica la necessità per i giudici nazionali di stabilire in ciascun caso se i vincoli imposti al lavoratore dal datore di lavoro siano tali da incidere in modo oggettivo e assai significativo sulla facoltà del lavoratore di gestire liberamente il tempo in cui non sono richiesti i suoi servizi professionali e di dedicarsi ai propri interessi <sup>(121)</sup>. Solo in questo caso l'intero periodo di «reperibilità» si

<sup>(113)</sup> Conclusioni dell'avvocato generale Bot dell'11 giugno 2015, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC. OO.)/Dalail Integrated Security SL e Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA.*, C-266/14, ECLLEU:C:2015:391, punti 31 e 48.

<sup>(114)</sup> Cfr. in particolare la sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 48, in cui la Corte ritiene che le prime due condizioni dell'orario di lavoro («sia al lavoro» e «a disposizione del datore di lavoro») siano soddisfatte nel caso di periodi di servizio di guardia svolti nel centro sanitario; cfr. anche la sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 43, in cui la Corte stabilisce, per applicare il criterio di «essere al lavoro» ai lavoratori che si recano presso un cliente o ne tornano, che «il luogo di lavoro di siffatti lavoratori non può essere ridotto ai luoghi di intervento fisico di tali lavoratori presso i clienti del loro datore di lavoro».

<sup>(115)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 35; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 48; ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 28; ordinanza nella causa C-258/10, *Grigore*, punto 63; sentenza nella causa C-909/19, *Unitatea Administrativ Teritorială D.*, punto 40.

<sup>(116)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punti da 43 a 46.

<sup>(117)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 48; sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 63; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 48; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 33; sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punto 34; sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punto 31.

<sup>(118)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 43 e giurisprudenza ivi citata; sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punto 43.

<sup>(119)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 35; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 48; ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 28; ordinanza nella causa C-258/10, *Grigore*, punto 63.

<sup>(120)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punti 36 e 37; sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 50.

<sup>(121)</sup> Sentenza nella causa C-518/15, *Matzak*, punti da 63 a 66; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punti 36 e 37; sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punti 37 e 38; sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punti 33 e 34; sentenza nella causa C-214/20, *Dublin City Council*, punto 38.

qualifica come «orario di lavoro». Per contro, quando i vincoli imposti al lavoratore dal datore di lavoro durante la «reperibilità» non impediscono al lavoratore di dedicarsi ai propri interessi, soltanto il tempo connesso all'effettiva prestazione di servizi è da considerarsi «orario di lavoro»<sup>(122)</sup>.

– *Il lavoratore deve essere nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni*

Per quanto riguarda questo terzo criterio, è importante sottolineare che sia l'intensità delle attività svolte sia eventuali interruzioni delle stesse sono irrilevanti.

In linea con l'obiettivo della direttiva sull'orario di lavoro di garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori, la Corte ha sentenziato che "anche se l'attività effettivamente svolta varia secondo le circostanze, l'obbligo imposto a tali [lavoratori] di essere presenti e disponibili sul luogo di lavoro per prestare la loro opera professionale dev'essere considerato rientrante nell'esercizio delle loro funzioni<sup>(123)</sup>. La Corte ha infatti sottolineato che l'intensità del lavoro svolto dal dipendente o il rendimento di quest'ultimo non rientrano tra gli elementi caratteristici dell'«orario di lavoro» ai sensi della direttiva<sup>(124)</sup> e che il tempo in questione può qualificarsi come orario di lavoro «a prescindere dal fatto che [...] il lavoratore non svolga un'attività lavorativa continua»<sup>(125)</sup>.

Quando i giudici nazionali sono chiamati a pronunciarsi sulla questione se un periodo di tempo debba essere considerato «orario di lavoro» o «periodo di riposo», essi non devono limitare la propria analisi alle disposizioni del diritto nazionale, ma dovrebbero esaminare le condizioni che si applicano nella pratica al tempo di lavoro del lavoratore in questione<sup>(126)</sup>.

Infine, coerentemente con la formulazione della direttiva e la giurisprudenza della Corte, se un periodo di tempo non soddisfa questi criteri esso deve essere considerato un «periodo di riposo».

## 2. Registrazione dell'orario di lavoro

Al fine di garantire l'efficacia dei diritti di cui agli articoli 3 e 5 e all'articolo 6, lettera b), della direttiva sull'orario di lavoro, gli Stati membri sono tenuti a imporre ai datori di lavoro l'obbligo di predisporre «un sistema oggettivo, affidabile e accessibile che consenta la misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore»<sup>(127)</sup> <sup>(128)</sup>.

Gli Stati membri hanno comunque la facoltà di stabilire le modalità concrete di attuazione di un siffatto sistema e in particolare hanno il diritto di decidere la forma che esso deve assumere, tenendo conto, se del caso, delle specificità proprie di ogni settore di attività interessato, e altresì delle particolarità di talune imprese, in special modo delle loro dimensioni<sup>(129)</sup>.

Esiste un'eccezione a tale regola. Quando la durata dell'orario di lavoro, a causa delle particolari caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata e/o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi, uno Stato membro può derogare agli articoli da 3 a 6 della direttiva sull'orario di lavoro e non deve istituire un sistema di registrazione dell'orario di lavoro per tale attività<sup>(130)</sup>.

## 3. Applicazione della definizione della direttiva a periodi di tempo specifici

### a) «Servizio di guardia» e «reperibilità»

Per quanto riguarda i periodi di «servizio di guardia» e di «reperibilità» sono stati forniti orientamenti specifici dalla Corte, in particolare nelle cause *Simap*, *Jaeger* e *Dellas*, concernenti medici delle unità di pronto soccorso e ospedalieri e un rieducatore specializzato operante in centri residenziali per giovani o adulti disabili<sup>(131)</sup>.

<sup>(122)</sup> Sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punto 39; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 38 e giurisprudenza ivi citata.

<sup>(123)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 48.

<sup>(124)</sup> Ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 25; Sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 43.

<sup>(125)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 93.

<sup>(126)</sup> Ordinanza nella causa C-258/10, *Grigore*, punto 50.

<sup>(127)</sup> Sentenza nella causa C-55/18, *CCOO*, punto 60.

<sup>(128)</sup> La Corte ha affermato che in base alla normativa dell'UE sulla protezione dei dati personali, i registri dell'orario di lavoro sono dati personali; sentenza del 30 maggio 2013, *Worten – Equipamentos para o Lar SA/Autoridade para as Condições de Trabalho (ACT)*, C-342/12, ECLI:EU:C:2013:355.

<sup>(129)</sup> Sentenza nella causa C-55/18, *CCOO*, punto 63.

<sup>(130)</sup> Sentenza nella causa C-55/18, *CCOO*, punto 63.

<sup>(131)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*; sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*

In tali cause la Corte ha stabilito che il periodo di «servizio di guardia» dev'essere interamente considerato rientrante nell'orario di lavoro ai sensi della direttiva qualora preveda la presenza sul luogo di lavoro. In una situazione del genere i lavoratori in questione sono obbligati per tutta la durata del periodo a tenersi a disposizione per prestare la propria opera in un luogo indicato dal datore di lavoro. Ai lavoratori sono pertanto imposti obblighi decisamente più onerosi, perché devono restare lontano dal loro ambiente familiare e sociale e beneficiano di una minore libertà di gestire il tempo in cui non è richiesta la loro attività professionale <sup>(132)</sup>.

A sostegno della propria tesi, la Corte ha sottolineato il fatto che escludere dalla nozione di orario di lavoro il periodo di «servizio di guardia» svolto in presenza fisica equivarrebbe a rimettere seriamente in discussione l'obiettivo di garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori facendo in modo che essi possano beneficiare di periodi minimi di riposo e di adeguati periodi di pausa <sup>(133)</sup>.

Tuttavia, se il lavoratore è tenuto a restare sul luogo di lavoro che comprende o coincide con il domicilio del lavoratore, ciò non è sufficiente per qualificare tale periodo come «orario di lavoro» ai sensi della direttiva; piuttosto, la qualificazione di tale periodo come «orario di lavoro» o «periodo di riposo» dipenderà dall'intensità dei vincoli imposti al lavoratore dal datore di lavoro. Infatti, in tal caso, il divieto imposto al lavoratore di lasciare il suo luogo di lavoro non implica necessariamente che egli debba restare lontano dal suo ambiente familiare e sociale e pertanto l'obbligo di rispondere alle chiamate del datore di lavoro è meno suscettibile di ostacolare la facoltà di gestire liberamente il tempo durante il quale non sono richiesti servizi professionali <sup>(134)</sup>.

Va osservato che il «servizio di guardia» ha lo status di «orario di lavoro» indipendentemente dalle prestazioni lavorative realmente effettuate dall'interessato durante il periodo di «servizio di guardia» <sup>(135)</sup>. Se ne deduce che se il «servizio di guardia» implica periodi di inattività, ciò è irrilevante ai fini dello status di «orario di lavoro» <sup>(136)</sup>. Analogamente, se è disponibile una stanza per il riposo, dove i lavoratori possono riposare o dormire durante i periodi in cui i loro servizi non sono richiesti, ciò non pregiudica lo status del «servizio di guardia» come orario di lavoro <sup>(137)</sup>.

Per quanto riguarda il ricorso a sistemi di equivalenza, nei quali si stabilisce una quota per il computo del tempo del «servizio di guardia», la Corte ha sentenziato che tali sistemi, se non garantiscono il rispetto integrale delle prescrizioni minime in materia di sicurezza e salute, sono incompatibili con la direttiva <sup>(138)</sup>.

Per contro, durante il periodo di «reperibilità», in cui i lavoratori devono essere sempre raggiungibili ma sono liberi di scegliere la loro ubicazione, o devono restare in un luogo di lavoro che coincide con il loro domicilio, i giudici nazionali dovranno valutare caso per caso se i vincoli imposti ai lavoratori dai datori di lavoro siano tali da precludere ai lavoratori la possibilità di dedicarsi ai propri interessi. In questo caso l'intero periodo di «reperibilità» si considera come «orario di lavoro» <sup>(139)</sup>.

Per converso, quando i vincoli imposti al lavoratore gli consentono di gestire il suo tempo e di dedicarsi ai propri interessi senza grosse limitazioni, soltanto il tempo connesso alla prestazione di lavoro che, eventualmente, sia effettivamente realizzata durante tale periodo costituisce «orario di lavoro» <sup>(140)</sup>.

Nella sua giurisprudenza recente la Corte ha specificato gli elementi di cui tenere conto per determinare l'intensità dei vincoli imposti ai lavoratori durante la «reperibilità».

La presenza di almeno uno dei due elementi seguenti determina, in linea di principio, la qualificazione dell'intero periodo di «reperibilità» come «orario di lavoro»:

— un termine molto breve («qualche minuto») per riprendere il lavoro in caso di necessità <sup>(141)</sup>, e

<sup>(132)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 65.

<sup>(133)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 49.

<sup>(134)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 43; sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punto 44.

<sup>(135)</sup> Ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 27; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 46.

<sup>(136)</sup> Ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 28.

<sup>(137)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punti 60 e 64.

<sup>(138)</sup> Sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 63.

<sup>(139)</sup> Sentenza nella causa C-518/15, *Matzak*, punti da 63 a 66; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punti 36 e 37; sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punti 37 e 38; sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punti 33 e 34; sentenza nella causa C-214/20, *Dublin City Council*, punto 38.

<sup>(140)</sup> Sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punto 39; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 38 e giurisprudenza ivi citata.

<sup>(141)</sup> Sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punto 47; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 48.

— una elevata frequenza di chiamate per prestazioni professionali effettive di durata «non trascurabile», ove tale frequenza possa essere oggetto di una stima oggettiva <sup>(142)</sup>.

Se il lavoratore è chiamato solo raramente a intervenire durante i periodi di reperibilità, questi ultimi non sono comunque considerati come «periodi di riposo», qualora il termine imposto al lavoratore per riprendere l'attività sia tale da limitare, in modo oggettivo e assai significativo, la sua facoltà di gestire liberamente il tempo durante il quale non è tenuto a lavorare <sup>(143)</sup>.

Anche se è presente uno dei due elementi, può darsi comunque che la parte di inattività del periodo di «reperibilità» si qualifichi come «periodo di riposo» se eventuali agevolazioni e/o margini di manovra accordati al lavoratore gli consentono di utilizzare il tempo per dedicarsi ai propri interessi <sup>(144)</sup>.

Per valutare l'intensità dei vincoli imposti al lavoratore, possono essere presi in considerazione unicamente i vincoli imposti e le agevolazioni concesse dagli stessi datori di lavoro, dalla legislazione o da contratti collettivi <sup>(145)</sup>. Tali vincoli possono, ad esempio, includere l'obbligo di dotarsi di un equipaggiamento specifico <sup>(146)</sup> o sanzioni in caso di mancata risposta entro il termine <sup>(147)</sup>. Le agevolazioni possono comprendere l'uso di un veicolo di servizio con speciali diritti in deroga al codice della strada <sup>(148)</sup>, l'assenza dell'obbligo di rispondere a tutte le chiamate <sup>(149)</sup> o la possibilità di esercitare un'altra attività professionale durante i periodi di «reperibilità» <sup>(150)</sup>.

D'altro canto, i vincoli che possono incidere sulla qualità del riposo dei lavoratori durante il periodo di «reperibilità» ma che non sono imposti dal datore di lavoro, dalla legislazione o da contratti collettivi non sono pertinenti per la qualificazione come «orario di lavoro». Può trattarsi di fattori naturali <sup>(151)</sup> o di una scelta del lavoratore <sup>(152)</sup>.

Nel caso della «reperibilità» di un lavoratore durante la pausa, solo i vincoli derivanti dall'obbligo di tenersi pronti per un intervento entro un termine molto breve sono pertinenti per la valutazione della possibile qualificazione della «reperibilità» come «orario di lavoro» o «periodo di riposo». Il fatto che la durata limitata di una pausa provochi inevitabilmente delle limitazioni non è pertinente per tale valutazione <sup>(153)</sup>.

È irrilevante anche la disponibilità di un alloggio di servizio situato nel luogo di lavoro o nelle immediate vicinanze <sup>(154)</sup>.

Anche nei casi in cui la parte di inattività del periodo di «reperibilità» si qualifica come «periodo di riposo», ciò non significa che i datori di lavoro abbiano mano libera riguardo alla durata e alla tempistica della «reperibilità». I datori di lavoro sono comunque tenuti a rispettare gli obblighi specifici ad essi incombenti, a norma della direttiva 89/391/CEE, al fine di tutelare la sicurezza e la salute dei loro lavoratori <sup>(155)</sup>. La Corte ha chiarito che dall'articolo 5, paragrafo 1, di tale direttiva consegue che i datori di lavoro sono obbligati a valutare e a prevenire i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori, tra i quali figurano alcuni rischi psicosociali, come lo stress o l'esaurimento professionale <sup>(156)</sup>. I lavoratori devono quindi essere in grado di sottrarsi al proprio ambiente di lavoro per un numero sufficiente di ore consecutive, che permettano di neutralizzare gli effetti del lavoro sulla loro sicurezza e sulla loro salute <sup>(157)</sup>. Ne consegue che i datori di lavoro non possono istituire periodi di reperibilità lunghi o frequenti a tal punto da costituire un rischio per la salute dei lavoratori <sup>(158)</sup>. Secondo quanto indicato dalla Corte, spetta agli Stati membri definire le modalità di applicazione di tale obbligo <sup>(159)</sup>.

<sup>(142)</sup> Sentenza nella causa C-580/19, *Stadt Offenbach am Main*, punti da 50 a 53; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punti da 51 a 53.

<sup>(143)</sup> Sentenza nella causa C-344/19 *Radiotelevizija Slovenija*, punto 54.

<sup>(144)</sup> Sentenza nella causa C-214/20, *Dublin City Council*, punti 41 e 42.

<sup>(145)</sup> Sentenza nella causa C-580/19, *Offenbach am Main*, punto 40; sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 39.

<sup>(146)</sup> Sentenza nella causa C-580/19, *Offenbach am Main*, punto 49.

<sup>(147)</sup> Conclusioni dell'avvocato generale Pitruzzella del 6 ottobre 2020 nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 120 e conclusioni dell'avvocato generale Pitruzzella del 6 ottobre 2020 nella causa C-580/19, *Offenbach am Main*, punto 111.

<sup>(148)</sup> Sentenza nella causa C-580/19, *Offenbach am Main*, punto 49.

<sup>(149)</sup> Sentenza nella causa C-214/20, *Dublin City Council*, punto 44.

<sup>(150)</sup> Sentenza nella causa C-214/20, *Dublin City Council*, punti 43 e 44.

<sup>(151)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 50 (luogo di lavoro ubicato in una località remota con limitate possibilità di svago).

<sup>(152)</sup> Sentenza nella causa C-214/20, *Dublin City Council*, punto 45 (scelta, da parte del lavoratore, del luogo per l'esercizio di un'altra attività professionale durante il periodo di reperibilità).

<sup>(153)</sup> Sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punto 39.

<sup>(154)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 50.

<sup>(155)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 61; sentenza nella causa C-580/19, *Offenbach am Main*, punto 60.

<sup>(156)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 62.

<sup>(157)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 64.

<sup>(158)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 65.

<sup>(159)</sup> Sentenza nella causa C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*, punto 65.

b) *Pause*

La Corte ha stabilito nella causa *Dopravní podnik hl. m. Prahy* che la pausa concessa a un lavoratore durante il suo orario di lavoro giornaliero, durante la quale il lavoratore deve essere pronto a rispondere entro due minuti, costituisce «orario di lavoro», ai sensi dell'articolo 2, in quanto «i vincoli imposti a detto lavoratore durante la pausa di cui trattasi sono di natura tale da pregiudicare in modo oggettivo e assai significativo la facoltà, per quest'ultimo, di gestire liberamente il tempo durante il quale i suoi servizi professionali non sono richiesti e di dedicare tale tempo ai propri interessi» <sup>(160)</sup>.

c) *Tempo di spostamento dei lavoratori che non hanno un luogo di lavoro fisso per raggiungere il primo cliente e il proprio domicilio al ritorno dall'ultimo cliente*

La Corte si è pronunciata nella causa *Tyco* sulla questione se il tempo di spostamento verso il primo cliente e di ritorno dall'ultimo cliente impiegato da lavoratori che non hanno un luogo di lavoro fisso sia da considerarsi «orario di lavoro» <sup>(161)</sup>.

Tale causa riguardava tecnici addetti all'installazione e alla manutenzione di impianti di sicurezza in varie località dell'area geografica di loro competenza e che dovevano recarsi una o più volte alla settimana presso gli uffici di un'agenzia logistica di trasporti per ritirare attrezzature necessarie per il loro lavoro. In altri giorni si spostavano direttamente dal loro domicilio ai luoghi in cui dovevano svolgere le loro attività.

La Corte ha ritenuto che i tre criteri distintivi dell'«orario di lavoro» fossero soddisfatti. In primo luogo, essa ha ritenuto che gli spostamenti dei lavoratori per recarsi dai clienti, indicati dal loro datore di lavoro, costituissero lo strumento necessario per l'esecuzione delle loro prestazioni tecniche presso tali clienti. Di conseguenza essa ha concluso che tali periodi devono essere considerati periodi nei quali i lavoratori sono nell'esercizio delle loro attività o delle loro funzioni <sup>(162)</sup>. In secondo luogo, in base al fatto che i lavoratori in questione ricevevano un itinerario per i loro spostamenti e non avevano la possibilità di disporre liberamente del loro tempo e di dedicarsi ai loro interessi nel corso di tale periodo, la Corte ha dichiarato che i lavoratori erano anche in tale lasso di tempo a disposizione del datore di lavoro <sup>(163)</sup>. In terzo luogo, la Corte ha confermato che anche i lavoratori che raggiungono un cliente o ritornano da questo e che sono pertanto nell'esercizio delle loro funzioni devono, durante tali spostamenti, essere considerati al lavoro. Poiché gli spostamenti sono intrinseci alla qualità di lavoratore che non ha un luogo di lavoro fisso od abituale, il luogo di lavoro di siffatti lavoratori non può essere ridotto ai locali dei clienti dei loro datori di lavoro <sup>(164)</sup>.

d) *Formazione professionale richiesta dal datore di lavoro*

La Corte ha sottolineato che per luogo di lavoro si intende qualsiasi luogo in cui il lavoratore è tenuto a esercitare un'attività su istruzione del datore di lavoro, anche quando non si tratta del luogo dove sono abitualmente effettuate le prestazioni professionali. La Corte ha pertanto stabilito che il lasso di tempo durante il quale un lavoratore segue una formazione professionale impostagli dal suo datore di lavoro, che si svolge al di fuori del suo luogo di lavoro abituale e, in tutto o in parte, al di fuori del normale orario di lavoro, costituisce «orario di lavoro» <sup>(165)</sup>.

e) *Altri periodi di tempo*

Poiché la Corte si è pronunciata solo su una casistica limitata di periodi che costituiscono «orario di lavoro», la Commissione ritiene necessario fornire orientamenti anche per altri tipi di periodi. Nel prosieguo sono fornite precisazioni sull'interpretazione data dalla Commissione alla nozione di «orario di lavoro» in relazione ad altri periodi di tempo.

– *Spostamenti tra appuntamenti nel corso della giornata lavorativa*

La questione degli spostamenti tra appuntamenti di lavoro durante la giornata lavorativa non è trattata nella sentenza *Tyco* in quanto, nel caso di specie, tali periodi erano già conteggiati nell'orario di lavoro giornaliero calcolato dal datore di lavoro <sup>(166)</sup>.

<sup>(160)</sup> Sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punto 43.

<sup>(161)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*.

<sup>(162)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punti da 30 a 34.

<sup>(163)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punti da 35 a 39.

<sup>(164)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punti da 43 a 46.

<sup>(165)</sup> Sentenza nella causa C-909/19, *Unitatea Administrativ Teritorială D*.

<sup>(166)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 16.



In considerazione di questa sentenza e in funzione delle precise circostanze del caso di specie su cui potrebbe essere richiesta una deliberazione, la Commissione ritiene che anche gli spostamenti tra appuntamenti di lavoro durante la giornata lavorativa si configurerebbero come orario di lavoro, nel caso in cui le seguenti condizioni fossero soddisfatte:

- se gli spostamenti in questione costituiscono lo strumento necessario per la prestazione dei servizi ai clienti e devono pertanto essere considerati periodi durante i quali i lavoratori sono nell'esercizio della propria attività o delle proprie funzioni;
  - se i lavoratori in questione sono a disposizione del datore di lavoro durante tale periodo, ossia agiscono su istruzioni del loro datore di lavoro e non hanno la possibilità di disporre liberamente del loro tempo per dedicarsi ai loro interessi;
  - se il tempo di spostamento costituisce parte integrante del loro lavoro e il luogo di lavoro di tali lavoratori non può pertanto essere ridotto ai locali dei clienti del loro datore di lavoro.
- Spostamenti irregolari dei lavoratori verso un luogo di lavoro diverso

Seguendo la stessa logica degli spostamenti tra appuntamenti nel corso della giornata lavorativa, è possibile ritenere, alla luce dei criteri sopra menzionati e dell'obiettivo della direttiva di proteggere la salute e la sicurezza dei lavoratori, che gli spostamenti di lavoratori i quali, invece di recarsi al loro posto di lavoro principale, si recano direttamente agli appuntamenti o a un luogo di lavoro diverso su richiesta del datore di lavoro dovrebbe rientrare nell'orario di lavoro. Durante tali periodi infatti la situazione di tali lavoratori è assimilabile a quella dei lavoratori della causa *Tyco*, poiché essi sono indirizzati dai rispettivi datori di lavoro in un luogo diverso da quello ove abitualmente esercitano la propria attività <sup>(167)</sup>.

- Spostamenti da e verso il luogo di lavoro

Per quanto riguarda il tempo di viaggio giornaliero verso un luogo di lavoro fisso, non vi sono indicazioni che tali periodi debbano essere considerati «orario di lavoro» ai sensi della direttiva.

I lavoratori che hanno un luogo di lavoro fisso sono in grado di determinare la distanza che separa il loro domicilio dal luogo di lavoro e possono utilizzare e organizzare il liberamente il proprio tempo durante il tragitto verso il posto di lavoro e al ritorno per dedicarsi ai propri interessi. La situazione è quindi diversa da quella della causa *Tyco*, in cui la Corte ha ritenuto che i lavoratori, che non avevano un luogo di lavoro fisso, avevano perso la possibilità di determinare liberamente la distanza che separa il loro domicilio dal luogo abituale di inizio e di fine della loro giornata lavorativa <sup>(168)</sup>.

#### B. **Periodo notturno e lavoratore notturno**

L'articolo 2, punti 3 e 4, stabilisce quanto segue:

- «3. 'periodo notturno': qualsiasi periodo di almeno 7 ore, definito dalla legislazione nazionale e che comprenda in ogni caso l'intervallo fra le ore 24 e le ore 5;
4. 'lavoratore notturno':
- a) qualsiasi lavoratore che durante il periodo notturno svolga almeno 3 ore del suo tempo di lavoro giornaliero, impiegate in modo normale; e
  - b) qualsiasi lavoratore che possa svolgere durante il periodo notturno una certa parte del suo orario di lavoro annuale, definita a scelta dello Stato membro interessato:
    - i) dalla legislazione nazionale, previa consultazione delle parti sociali; o
    - ii) da contratti collettivi o accordi conclusi fra le parti sociali a livello nazionale o regionale;».

<sup>(167)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*.

<sup>(168)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punto 44.

Per quanto riguarda la definizione di «periodo notturno», il suo tenore è analogo a quello impiegato per definire il «lavoro notturno» nella convenzione dell'Organizzazione internazionale del lavoro («OIL») sul lavoro notturno <sup>(169)</sup>. La definizione concordata infine per la direttiva sull'orario di lavoro impone a ciascuno Stato membro l'obbligo di stabilire, nel suo diritto nazionale, un periodo di 7 ore che costituisce il «periodo notturno». Ciò significa che qualsiasi attività svolta durante tale periodo, a prescindere dalla sua durata, è considerata lavoro notturno.

Questa definizione è integrata da quella di «lavoratore notturno», in cui sono fissati i seguenti criteri: a) i lavoratori svolgono almeno 3 ore del loro tempo di lavoro giornaliero durante il periodo notturno o b) essi possono svolgere una certa parte del loro orario di lavoro annuale durante il periodo notturno.

La versione inglese della direttiva sembra essere viziata da errore per il fatto che collega i criteri di cui alle lettere a) e b) con una «e», implicando che essi possano essere cumulativi. Allo stesso tempo, i paragrafi sono introdotti separatamente dai termini «on the one hand» («da un lato») e «on the other hand» («dall'altro»). Alcune altre versioni linguistiche non presentano questo «e» <sup>(170)</sup>, il che lascia supporre che le condizioni siano alternative. Questa seconda interpretazione sembra appoggiata dalla Corte, che nella sentenza *Simap* ha affermato che «ai sensi del suo art. 2, punto 4, lett. a), la direttiva 93/104 considera come lavoratore notturno 'qualsiasi lavoratore che durante il periodo notturno svolga almeno tre ore del suo tempo di lavoro giornaliero, impiegate in modo normale'» e che «in forza del medesimo art. 2, punto 4, lett. b), la detta direttiva lascia inoltre ai legislatori nazionali oppure, a scelta dello Stato membro interessato, alle parti sociali a livello nazionale o regionale la possibilità di considerare come lavoratori notturni altri lavoratori che svolgono, durante il periodo notturno, una certa parte del loro orario di lavoro annuale.» <sup>(171)</sup>

La Commissione ritiene pertanto che i criteri siano alternativi e che pertanto dovrebbero essere considerati «lavoratori notturni» i lavoratori che soddisfano uno dei due criteri.

La proposta iniziale <sup>(172)</sup> indicava chiaramente che i lavoratori notturni possono lavorare a turni. Questo conferma che non si intendeva che le diverse categorie si escludessero a vicenda e che un lavoratore può essere un «lavoratore a turni» pur essendo al contempo un «lavoratore notturno». Questa opinione è sostenuta dalla Corte nella sentenza *González Castro*, nella quale la Corte ha rilevato che un lavoratore che «svolge un lavoro a turni nel cui ambito compie unicamente una parte delle sue mansioni nelle ore notturne, deve ritenersi svolgere un 'lavoro notturno' e deve pertanto essere qualificat[o] come 'lavoratore notturno', ai sensi della direttiva 2003/88» <sup>(173)</sup>.

### C. Lavoro a turni e lavoratori a turni

L'articolo 2, paragrafi 5 e 6, stabilisce quanto segue:

«5. 'lavoro a turni': qualsiasi metodo di organizzazione del lavoro a squadre in base al quale dei lavoratori siano successivamente occupati negli stessi posti di lavoro, secondo un determinato ritmo, compreso il ritmo rotativo, che può essere di tipo continuo o discontinuo, ed il quale comporti la necessità per i lavoratori di compiere un lavoro ad ore differenti su un periodo determinato di giorni o settimane;

6. 'lavoratore a turni': qualsiasi lavoratore il cui orario di lavoro sia inserito nel quadro del lavoro a turni;»

Le definizioni di «lavoro a turni» e «lavoratore a turni» hanno ricevuto un'interpretazione solo molto limitata da parte della Corte. Nella sentenza *Simap*, la Corte ha affermato che i medici vengono impiegati con un tipo di organizzazione dell'orario di lavoro nel quale i lavoratori sono successivamente occupati negli stessi posti di lavoro secondo un sistema a rotazione e che ciò soddisfa la definizione di lavoro a turni <sup>(174)</sup>. Nel caso di specie i lavoratori, medici dei servizi sanitari pubblici, lavoravano normalmente dalle ore 8 alle ore 15, pur svolgendo anche periodi di servizio di guardia dalle ore 15 alle ore 8 ogni 11 giorni. La Corte ha affermato che questo periodo di «servizio di guardia» presso il centro sanitario, o periodo di «reperibilità» in cui i lavoratori dovevano essere raggiungibili in qualsiasi momento, rispondeva alla definizione di lavoro a turni per i seguenti motivi:

— i lavoratori erano successivamente occupati negli stessi posti di lavoro secondo un sistema a rotazione;

<sup>(169)</sup> Organizzazione internazionale del lavoro, Convenzione sul lavoro notturno, C171, 26 giugno 1990.

<sup>(170)</sup> Cfr. in particolare il testo francese e tedesco della direttiva sull'orario di lavoro.

<sup>(171)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 55.

<sup>(172)</sup> Relazione relativa alla proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295).

<sup>(173)</sup> Sentenza del 19 settembre 2018, *Isabel González Castro/Mutua Univale e a.*, C-41/17, ECLI:EU:C:2018:736, punto 46.

<sup>(174)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punti da 59 a 64.

— e, sebbene i servizi di guardia venissero svolti ad intervalli regolari, i medici interessati erano chiamati a compiere il loro lavoro ad ore differenti su un dato periodo di giorni o settimane.

In questo caso la Corte non ha ritenuto che il «normale» orario di lavoro dei medici costituisca un lavoro a turni, probabilmente perché in tale caso i lavoratori lavoravano in orari uguali e in diversi posti di lavoro <sup>(175)</sup>.

Come indicato nelle definizioni, il «lavoro a turni» non si limita al ben noto «ritmo rotativo» secondo cui le persone lavorano per un insieme di ore per un periodo e successivamente passano a un diverso insieme di ore, generalmente organizzato su tre periodi di 8 ore al giorno.

Infine, come illustrato sopra, i «lavoratori a turni» possono anche essere «lavoratori notturni» <sup>(176)</sup>. Un lavoratore che rientri in più di una definizione deve beneficiare delle misure di protezione spettanti a ciascuna di esse.

#### D. *Lavoratore mobile*

L'articolo 2, paragrafo 7, stabilisce quanto segue:

«7. 'lavoratore mobile': qualsiasi lavoratore impiegato quale membro del personale viaggiante o di volo presso un'impresa che effettua servizi di trasporto passeggeri o merci su strada, per via aerea o per via navigabile;»

La distinzione tra personale mobile e non mobile ai fini dell'applicazione della direttiva sull'orario di lavoro è stata uno degli aspetti discussi nella preparazione della direttiva 2000/34/CE, che ha modificato la direttiva del 1993, e ivi introdotti <sup>(177)</sup>.

Nella vigenza della direttiva del 1993 era dubbio se l'esclusione di alcuni settori dovesse essere applicata a tutti i lavoratori di tali settori o unicamente a quelli soggetti a specifici obblighi di mobilità <sup>(178)</sup>. La direttiva modificativa 2000/34/CE mirava pertanto a stabilire disposizioni specifiche per il personale mobile, garantendo al tempo stesso che il personale non mobile dei settori comprendenti lavoratori mobili beneficiasse di una organizzazione dell'orario di lavoro conforme alle disposizioni generali.

La qualifica di «lavoratore mobile» nella direttiva sull'orario di lavoro è pertanto limitata ai lavoratori che al contempo:

- fanno parte del personale viaggiante o di volo,
- lavorano per un'impresa che effettua servizi di trasporto passeggeri o merci,
- operano su strada, per via aerea o per via navigabile.

Il significato del termine «lavoratori mobili» è specificamente relativo alla direttiva sull'orario di lavoro e intrinsecamente collegato al criterio di «personale viaggiante o di volo». Esso intende tener conto delle condizioni di lavoro specifiche e delle caratteristiche particolari delle attività dei lavoratori interessati (che per esempio lavorano e vivono sul posto di lavoro per alcuni periodi, soprattutto nel contesto di attività transfrontaliere). Si tratta di un significato diverso rispetto ai lavoratori mobili intesi come distaccati, migranti o transfrontalieri. Ciò implica altresì che non tutti i lavoratori «viaggianti» o «di volo» possano essere considerati «lavoratori mobili».

Tale definizione della direttiva sull'orario di lavoro si collega alla deroga introdotta dall'articolo 20 per i lavoratori mobili (cfr. di seguito, al punto IX.D.1).

Come però indicato al punto III.B.5, rientrano nel campo di applicazione della direttiva e delle relative deroghe solo i lavoratori mobili cui non si applica una normativa specifica per i trasporti.

<sup>(175)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 61.

<sup>(176)</sup> Sentenza nella causa C-41/17, *González Castro*, punti da 44 a 46.

<sup>(177)</sup> Relazione della comunicazione della Commissione sull'organizzazione dell'orario di lavoro nei settori e attività esclusi dal campo d'applicazione della direttiva 93/104/CE del 23 novembre 1993, del 18 novembre 1998 (COM(1998) 662 def.), punto 27.

<sup>(178)</sup> Si osservi comunque che la Corte ha infine precisato questo aspetto nella sentenza del 4 ottobre 2001, *J.R. Bowden, J.L. Chapman e J. J. Doyle/Tuffnells Parcels Express Ltd*, C-133/00, ECLI:EU:C:2001:514, in cui ha affermato che l'esclusione di alcuni settori dei trasporti prevista all'articolo 1, paragrafo 3, della direttiva 93/104/CE, escludeva non solo i lavoratori mobili ma tutti i lavoratori di tali settori dal campo di applicazione della direttiva e dall'applicazione delle sue disposizioni.

**E. Lavoro offshore**

L'articolo 2, paragrafo 8 recita:

«8. 'lavoro offshore': l'attività svolta prevalentemente su un'installazione offshore (compresi gli impianti di perforazione) o a partire da essa, direttamente o indirettamente legata all'esplorazione, all'estrazione o allo sfruttamento di risorse minerali, compresi gli idrocarburi, nonché le attività d'immersione collegate a tali attività, effettuate sia a partire da un'installazione offshore che da una nave;»

A tutt'oggi non sembrano essere sorti problemi specifici per questa definizione e non esiste giurisprudenza della Corte.

**F. Riposo adeguato**

L'articolo 2, paragrafo 9, stabilisce quanto segue:

«9. 'riposo adeguato': il fatto che i lavoratori dispongano di periodi di riposo regolari, la cui durata è espressa in unità di tempo, e sufficientemente lunghi e continui per evitare che essi, a causa della stanchezza, della fatica o di altri fattori che perturbano l'organizzazione del lavoro, causino lesioni a sé stessi, ad altri lavoratori o a terzi o danneggino la loro salute, a breve o a lungo termine.»

La nozione di riposo adeguato è richiamata sia al considerando 5 della direttiva, in cui si afferma che «[t]utti i lavoratori dovrebbero avere periodi di riposo adeguati», che agli articoli 20 e 21, in cui si stabiliscono le deroghe per i lavoratori mobili e offshore e i lavoratori a bordo di navi da pesca marittima. Essa figura ancora in relazione ai lavoratori non soggetti alle disposizioni sui periodi di riposo di cui agli articoli da 3 a 5. Le pertinenti deroghe dispongono che tali lavoratori abbiano diritto a un «riposo adeguato» come livello minimo di protezione <sup>(179)</sup>.

Data l'assenza di limiti quantitativi e la mancanza di giurisprudenza su questa nozione, la nozione di «riposo adeguato» deve essere valutata alla luce delle circostanze specifiche in cui è applicata, e in particolare delle differenze nell'organizzazione dell'orario e nelle condizioni di lavoro dei tre tipi di lavoratori interessati: lavoratori mobili, offshore e lavoratori a bordo di navi da pesca marittima.

**V. PERIODI MINIMI DI RIPOSO**

Il diritto dei lavoratori a periodi minimi di riposo giornalieri e settimanali è sancito dall'articolo 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Il considerando 5 della direttiva sull'orario di lavoro conferma l'importanza di questi periodi di riposo e recita: «Tutti i lavoratori dovrebbero avere periodi di riposo adeguati. Il concetto di "riposo" deve essere espresso in unità di tempo, vale a dire in giorni, ore e frazioni d'ora. I lavoratori della Comunità devono beneficiare di periodi minimi di riposo giornaliero, settimanale e annuale e di adeguati periodi di pausa. [...]»

Nella direttiva sono definiti tre tipi di periodi di riposo: il riposo giornaliero (articolo 3), le pause (articolo 4) e il riposo settimanale (articolo 5). L'articolo 7 prevede inoltre un periodo di ferie annuali retribuite, originariamente denominato «riposo annuale» <sup>(180)</sup> e discusso più ampiamente nel capitolo VII.

Va rilevato che tali disposizioni ammettono alcune deroghe e che le condizioni di applicazione e le relative misure di protezione sono specificate nel capitolo IX.

<sup>(179)</sup> Gli articoli 20 e 21 prevedono, rispettivamente, che ai lavoratori mobili e ai lavoratori a bordo di navi da pesca marittima non si applichino gli articoli 3, 4 o 5, ma che gli Stati membri adottino le necessarie misure per garantire che tali lavoratori abbiano comunque diritto a un «riposo adeguato».

<sup>(180)</sup> Relazione relativa alla proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295).

### A. Riposo giornaliero

L'articolo 3 stabilisce quanto segue:

«Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici, nel corso di ogni periodo di 24 ore, di un periodo minimo di riposo di 11 ore consecutive.»

L'obbligo di concedere ad ogni lavoratore 11 ore consecutive di riposo è una norma minima e le leggi nazionali che recepiscono la direttiva prevedono spesso disposizioni di maggior tutela che concedono, ad esempio, ai lavoratori un periodo più lungo di riposo giornaliero o fissano una durata massima della giornata lavorativa. La Commissione ha ritenuto tale disposizione una specie di «rete di sicurezza» per la salute e la sicurezza dei lavoratori interessati, considerate anche le esigenze economiche e i cicli del lavoro a turni <sup>(181)</sup>.

Le 11 ore di riposo giornaliero devono essere consecutive. Ciò significa che i lavoratori non dovrebbero subire interruzioni del loro periodo di riposo salvo qualora lo Stato membro abbia disposto diversamente grazie alle deroghe consentite (cfr. capitolo IX).

I lavoratori devono godere di un periodo di riposo giornaliero per ogni periodo di 24 ore. La direttiva non definisce tuttavia tale periodo come un giorno di calendario, perché tale approccio equivarrebbe di fatto a imporre un ritmo di lavoro che non si accorderebbe con i periodi abituali di lavoro <sup>(182)</sup>.

Con l'istituzione di un quadro di riferimento composto da periodi di 24 ore, tuttavia, la direttiva impone una certa regolarità dei periodi di riposo giornaliero. Su questo aspetto la Corte ha stabilito che «[p]er poter garantire un'efficace tutela della sicurezza e della salute del lavoratore deve pertanto essere prevista, di regola, un'alternanza di un periodo di lavoro e di un periodo di riposo» <sup>(183)</sup>. Il riposo giornaliero ha lo scopo di consentire ai lavoratori di sottrarsi al loro ambiente di lavoro per un certo numero di ore, che devono essere consecutive e «venire subito dopo un periodo di lavoro, per consentire all'interessato di rilassarsi e di smaltire la fatica connessa all'esercizio delle proprie funzioni» <sup>(184)</sup>.

Ciò significa che, in assenza di deroghe, l'orario di lavoro consecutivo è limitato a 13 ore (dalle quali va scalata la pausa illustrata oltre) e deve essere seguito da almeno 11 ore consecutive di riposo. In conformità alle disposizioni «normali» della direttiva, i lavoratori non possono lavorare per più di 13 ore consecutive, in quanto ciò contravverrebbe allo scopo perseguito. Tali ritmi sono pertanto consentiti solo alle condizioni specificate nel capitolo IX.

### B. Pause

L'articolo 4 stabilisce quanto segue:

«Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici, qualora l'orario di lavoro giornaliero superi le 6 ore, di una pausa le cui modalità e, in particolare, la cui durata e condizioni di concessione sono fissate da contratti collettivi o accordi conclusi tra le parti sociali o, in loro assenza, dalla legislazione nazionale.»

L'articolo 4 dispone che i lavoratori beneficino di una pausa se la loro giornata lavorativa è superiore a 6 ore, ma lascia la definizione della durata e delle condizioni di tale pausa ai contratti collettivi o alla legislazione nazionale.

<sup>(181)</sup> Relazione relativa alla proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295).

<sup>(182)</sup> I lavoratori sarebbero obbligati a lavorare tra le ore 00 e le 13 e a beneficiare del loro periodo di riposo tra le 13 e le 24, oppure, al contrario, a riposare dalle 00 alle 11 e lavorare dalle 11 alle 24.

<sup>(183)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 95.

<sup>(184)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 95.

### 1. Durata della pausa

Il considerando 5 della direttiva afferma che i periodi di riposo, tra cui rientrano le pause, devono essere espressi in unità di tempo, vale a dire in giorni, ore e frazioni d'ora, e che i lavoratori devono beneficiare di «adeguati periodi di pausa» <sup>(185)</sup>.

La Commissione ritiene pertanto che i periodi di riposo di cui i lavoratori devono beneficiare debbano essere chiaramente definiti in unità di tempo e che, per quanto la durata della pausa debba essere definita dai contratti collettivi o dalla legislazione nazionale, pause eccessivamente brevi sarebbero in contrasto con le disposizioni della direttiva.

### 2. Collocazione temporale della pausa

Analogamente, anche se la direttiva demanda agli accordi collettivi o alla legislazione la definizione delle condizioni che riguardano la concessione della pausa, questa dovrebbe permettere effettivamente ai lavoratori di riposare durante la giornata lavorativa qualora questa superi le 6 ore. La collocazione temporale dovrebbe pertanto essere adattata al ritmo di lavoro dei lavoratori e la pausa dovrebbe aver luogo al più tardi dopo 6 ore.

### 3. Condizioni della pausa

La «pausa» di cui beneficia il lavoratore ai sensi dell'articolo 4 della direttiva dovrebbe costituire un «periodo di riposo» come risulta chiaramente sia dalla sua menzione nel considerando 5 che dal titolo del capo «*Periodi minimi di riposo*» in cui essa si inserisce.

Alla luce delle definizioni di «orario di lavoro» e di «periodo di riposo», ciò significa che i lavoratori non dovrebbero essere obbligati a restare alla postazione di lavoro né a disposizione del datore di lavoro, né ad esercitare le loro attività o funzioni. Tali pause in cui i lavoratori hanno la possibilità di gestire il loro tempo senza vincoli significativi e di dedicarsi ai loro interessi non costituiscono orario di lavoro <sup>(186)</sup>. Non è quindi obbligatorio conteggiare le pause nell'«orario di lavoro», in quanto esse costituiscono «periodi di riposo». La legislazione nazionale può tuttavia essere non uniforme, come sottolineato sopra, in quanto gli Stati membri possono applicare disposizioni più favorevoli alla protezione della salute e della sicurezza dei lavoratori, ad esempio facendo rientrare nel computo dell'«orario di lavoro» le pause effettuate nel corso della giornata lavorativa.

Al contrario, un periodo durante il quale i lavoratori sono obbligati dal loro datore di lavoro a restare al loro posto ed essere a disposizione per prestare servizi se necessario, anche se la loro attività è pari a zero, sarebbe da considerare «orario di lavoro» e non soddisferebbe dunque il diritto dei lavoratori di usufruire di una pausa nel corso della giornata lavorativa.

La Corte ha stabilito che un periodo durante il quale i lavoratori devono essere pronti a partire per un intervento entro due minuti costituisce «orario di lavoro» qualora sia evidente che i vincoli imposti ai lavoratori sono di natura tale da pregiudicare in modo assai significativo la loro capacità di gestire liberamente il loro tempo <sup>(187)</sup>.

### 4. Obblighi di recepimento degli Stati membri

La direttiva permette che la durata e le condizioni della pausa siano fissate da contratti collettivi, ma l'obbligo di recepire la direttiva ricade sugli Stati membri <sup>(188)</sup>. Spetta dunque a questi ultimi garantire che tutti i lavoratori, compresi quelli eventualmente non tutelati dai contratti collettivi, beneficino di una pausa.

La formulazione della direttiva stabilisce che la durata e le condizioni della pausa sono definite da contratti collettivi o dalla legislazione nazionale. Questo a sua volta significa che gli atti nazionali di recepimento non possono demandare la definizione della durata e delle condizioni della pausa ad accordi individuali tra il lavoratore e il datore di lavoro in questione.

<sup>(185)</sup> Tale nozione di «periodi di pausa adeguati» è stata menzionata dalla Corte, per esempio nella sentenza del 14 ottobre 2010, *Günter Fuß/Stadt Halle*, C-243/09, ECLI:EU:C:2010:609, punto 32.

<sup>(186)</sup> Sentenza nella causa C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, punti 36 e 37; sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 50.

<sup>(187)</sup> Sentenza nella causa C-107/19, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, punto 43.

<sup>(188)</sup> L'articolo 288 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) stabilisce quanto segue: «La direttiva vincola lo Stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi.»

### C. Riposo settimanale

L'articolo 5 stabilisce quanto segue:

«Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici, per ogni periodo di 7 giorni, di un periodo minimo di riposo ininterrotto di 24 ore a cui si sommano le 11 ore di riposo giornaliero previste all'articolo 3.

Se condizioni oggettive, tecniche o di organizzazione del lavoro lo giustificano, potrà essere fissato un periodo minimo di riposo di 24 ore.»

L'articolo 16 stabilisce inoltre quanto segue:

«Gli Stati membri possono prevedere:

a) per l'applicazione dell'articolo 5 (riposo settimanale), un periodo di riferimento non superiore a 14 giorni; [...].»

L'articolo 5 della direttiva del 1993 aveva una formulazione leggermente diversa, in quanto includeva la seguente frase: «Il periodo minimo di riposo di cui al primo comma comprende in linea di principio la domenica». Tale disposizione è stata tuttavia annullata dalla Corte, la quale ha ritenuto che l'obbligo di stabilire la domenica piuttosto che qualsiasi altro giorno della settimana quale giorno di riposo non fosse giustificato alla luce della base giuridica utilizzata per questa direttiva, riguardante la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori <sup>(189)</sup>. La frase è stata pertanto soppressa in occasione della modifica introdotta con la direttiva 2000/34/CE.

Sebbene ad oggi la giurisprudenza in materia di riposo settimanale sia limitata, la Commissione espone comunque le seguenti considerazioni alla luce della formulazione e dello scopo della direttiva.

#### 1. Un periodo minimo di riposo settimanale ininterrotto di 35 ore

Come indicato sopra, l'articolo 5 della direttiva sull'orario di lavoro prevede che i lavoratori beneficino, «per ogni periodo di 7 giorni», di un periodo di riposo di 24 ore a cui si sommano le 11 ore di riposo giornaliero, il che significa che il periodo di 11 ore di riposo giornaliero non può essere sottratto dal periodo di riposo settimanale.

Il risultato è un periodo di riposo ininterrotto di 35 ore.

Come indicato sopra, questa prescrizione costituisce una disposizione minima. Gli Stati membri sono liberi di fissare periodi minimi di riposo supplementari o più lunghi purché sia rispettato questo valore minimo.

#### 2. Un periodo di riposo per ogni periodo di 7 giorni («riposo settimanale»)

L'articolo 5 stabilisce che i lavoratori devono beneficiare di un periodo di riposo settimanale «per ogni periodo di 7 giorni». Alla luce dell'obiettivo di proteggere la salute e la sicurezza dei lavoratori, la direttiva impone una certa regolarità del riposo settimanale spettante al lavoratore.

La Corte ha affermato che l'articolo 5 non precisa quando debba intervenire il periodo minimo di riposo settimanale, conferendo così agli Stati membri un certo margine di flessibilità riguardo alla scelta del momento. Il periodo di riposo può essere concesso in qualsiasi momento nell'ambito di ogni periodo di sette giorni <sup>(190)</sup>. La direttiva non prescrive che il riposo settimanale debba essere concesso lo stesso giorno della settimana per ogni periodo di sette giorni.

#### 3. Riposo settimanale in un periodo di riferimento di 14 giorni

Oltre alla flessibilità già descritta per quanto riguarda la determinazione dei periodi di riposo settimanali nel corso di ogni periodo di 7 giorni, l'articolo 16 della direttiva sull'orario di lavoro consente di fissare un periodo di riferimento di 14 giorni per il riposo settimanale. A tale riguardo, la proposta della Commissione <sup>(191)</sup> indicava che i periodi di riposo

<sup>(189)</sup> Sentenza nella causa C-84/94, *Regno Unito/Consiglio*.

<sup>(190)</sup> Sentenza del 9 novembre 2017, *António Fernando Maio da Rosa/Varzim Sol – Turismo, Jogo e Animação SA*, C-306/16, ECLI:EU:C:2017:844, punti 39 e 44.

<sup>(191)</sup> Relazione relativa alla proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295).

proposti costituivano «minimi ragionevoli che tengono conto delle esigenze economiche e dei cicli di lavoro, poiché il periodo di riposo settimanale può essere calcolato in media su un periodo di due settimane. Si tiene conto in tal modo della flessibilità necessaria, come dimostra il moltiplicarsi di 'accordi per la produttività' concordati con le parti sociali.»<sup>129</sup>

Ciò significa che il diritto nazionale può consentire di calcolare periodi di riposo settimanale come valore medio su 2 settimane. In questo modo i lavoratori potrebbero ottenere due periodi di 35 ore o un periodo doppio di riposo settimanale.

Anche in questo caso gli articoli 5 e 16 impongono una certa regolarità, garantendo che i lavoratori beneficino di un determinato periodo di riposo per ogni periodo di 14 giorni. Essi non impongono però alcun obbligo di usufruire di questo riposo nello stesso giorno di ciascun periodo di 14 giorni.

Ciò significa che gli atti di recepimento nazionali dovrebbero garantire la concessione di due periodi di riposo settimanale di 35 ore o di un periodo di riposo settimanale doppio per ogni periodo di 14 giorni.

#### 4. Periodo di riposo settimanale ridotto in alcuni casi

L'articolo 5, ultima frase, prevede la possibilità di ridurre il riposo settimanale a 24 ore per condizioni oggettive, tecniche o di organizzazione del lavoro.

Finora questa disposizione non è stata interpretata dalla giurisprudenza della Corte ed è quindi difficile definirne la portata precisa. Due aspetti possono tuttavia fornire orientamenti per chiarire tale disposizione.

In primo luogo, questa possibilità è stata introdotta nella posizione comune per tener conto del problema dei lavoratori turnisti che lavorano nell'ultimo turno di sabato e nel primo turno di lunedì, ossia che ricevono solo 24 ore di riposo consecutive<sup>(192)</sup>. In secondo luogo, la Corte ha ripetutamente dichiarato che, alla luce dell'obiettivo della direttiva, le esclusioni dal campo di applicazione e le deroghe alle disposizioni in essa contenute devono essere interpretate in senso restrittivo<sup>(193)</sup>.

Per quanto tali considerazioni non siano determinanti e tale deroga si possa applicare anche a casi diversi rispetto a quello dei lavoratori a turni, il suo uso dovrebbe essere esaminato attentamente caso per caso.

## VI. DURATA MASSIMA SETTIMANALE DEL LAVORO

Il diritto dei lavoratori a una limitazione della durata massima del lavoro è sancito dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Si può ritenere che la direttiva sull'orario di lavoro dia espressione concreta a tale diritto poiché fissa, all'articolo 6, una durata massima settimanale media del lavoro:

«Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché, in funzione degli imperativi di protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori:

- a) la durata settimanale del lavoro sia limitata mediante disposizioni legislative, regolamentari o amministrative oppure contratti collettivi o accordi conclusi fra le parti sociali;
- b) la durata media dell'orario di lavoro per ogni periodo di 7 giorni non superi 48 ore, comprese le ore di lavoro straordinario.»

Tale diritto è delimitato dal periodo di riferimento stabilito all'articolo 16:

«Gli Stati membri possono prevedere:

[...] b) per l'applicazione dell'articolo 6 (durata massima settimanale del lavoro), un periodo di riferimento non superiore a quattro mesi.

<sup>(192)</sup> Come indicato nella relazione relativa alla proposta riesaminata di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 16 novembre 1993 (COM(93) 578 def. – SYN 295), pag. 3, emendamento n. 5.

<sup>(193)</sup> Sulle esclusioni dal campo d'applicazione cfr.: sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 35; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 24; sentenza nella causa C-211/19, *Készletléti Rendőrség*, punto 32; sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punti 55 e 65. Sulle deroghe cfr.: sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 89; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 40; sentenza nella causa C-518/15, *Matzak*, punto 38; sentenza nella causa C-585/19, *Academia de Studii Economice din București*, punto 61.



I periodi di ferie annue, concesse a norma dell'articolo 7, ed i periodi di assenza per malattia non vengono presi in considerazione o sono neutri ai fini del computo della media; [...]».

Infine, anche se la limitazione dell'orario di lavoro settimanale è di per sé soggetta a deroghe solo nel caso dei «lavoratori autonomi» e dei lavoratori che hanno accettato l'opzione di «opt-out», sono possibili deroghe al periodo di riferimento di cui all'articolo 16 in altri casi descritti di seguito ma entro i limiti dell'articolo 19, discusso nel capitolo IX.

Lo status speciale della limitazione dell'orario di lavoro settimanale è stato ulteriormente sottolineato dalla Corte, che ha ripetutamente affermato che «*alla luce tanto del tenore letterale quanto degli obiettivi e dell'economia [della direttiva,] le varie prescrizioni ivi enunciate in materia di durata massima dell'orario di lavoro e di periodi minimi di riposo costituiscono norme della normativa sociale comunitaria che rivestono importanza particolare e di cui ogni lavoratore deve poter beneficiare quale prescrizione minima necessaria per garantire la tutela della sua sicurezza e della sua salute*»<sup>(194)</sup>.

## A. Durata massima settimanale del lavoro

### 1. Che cosa rientra nel calcolo della durata massima settimanale del lavoro

Il limite massimo settimanale si applica alla nozione di orario di lavoro illustrata sopra e utilizzata dalla Corte<sup>(195)</sup>.

La direttiva prevede inoltre espressamente che le ore di lavoro straordinario dovrebbero essere incluse nel calcolo della durata massima settimanale media del lavoro. Ciò è coerente con la definizione di orario di lavoro, illustrata sopra, che non distingue tra orario di lavoro «regolamentare» e periodi di tempo che possono, ad esempio, essere qualificati come «lavoro straordinario» o «servizio di guardia» dalla legislazione nazionale e trattati diversamente, in particolare ai fini della retribuzione.

### 2. Un massimo fissato a 48 ore

La durata massima settimanale del lavoro è fissata a 48 ore per ogni periodo di sette giorni. Questa disposizione stabilisce una norma minima e gli Stati membri possono fornire maggiore protezione, come illustrato sopra.

### 3. Un limite massimo assoluto

In tutta la sua giurisprudenza la Corte ha sottolineato che gli Stati membri non possono determinare unilateralmente la portata delle disposizioni della direttiva sull'orario di lavoro e non possono subordinare a condizioni o restrizioni l'applicazione del diritto dei lavoratori a che l'orario settimanale di lavoro medio non superi le 48 ore, come previsto all'articolo 6, paragrafo 2 della direttiva<sup>(196)</sup>.

La Corte ha dichiarato che l'efficacia di tale disposizione dovrebbe essere garantita dagli Stati membri e ha concluso, ad esempio, che l'applicazione di una misura con la quale un lavoratore è soggetto a un trasferimento coatto presso un servizio diverso per aver richiesto di rispettare la durata massima del lavoro settimanale vanifica l'efficacia della disposizione in quanto «il timore di un simile provvedimento di ritorsione, contro il quale non sarebbe esperibile alcun ricorso giurisdizionale, rischierebbe di dissuadere i lavoratori che si ritengono lesi da un provvedimento adottato dal loro datore di lavoro di fare valere i loro diritti in giudizio e, pertanto, sarebbe idoneo a compromettere gravemente la realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla direttiva»<sup>(197)</sup>.

La Corte ha inoltre affermato che il superamento della durata massima settimanale media del lavoro costituiva, in quanto tale, una violazione di suddetta disposizione, senza che fosse necessario dimostrare l'esistenza di un danno specifico<sup>(198)</sup>.

<sup>(194)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 100; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 49; ordinanza nella causa C-437/05, *Vorel*, punto 23; sentenza dell'11 aprile 2019, *Syndicat des cadres de la sécurité intérieure/Premier ministre e a.*, C-254/18, ECLI:EU:C:2019:318, punto 32; sentenza nella causa C-909/19, *Unitatea Administrativ Teritorială D.*, punto 36; sentenza nella causa C-214/20, *Dublin City Council*, punto 37.

<sup>(195)</sup> Cfr. in particolare: sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punti da 93 a 95; sentenza nella causa C-14/04, *Dellas e a.*, punto 50.

<sup>(196)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 99; sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punto 52; sentenza nella causa C-429/09, *Fuß*, punto 34.

<sup>(197)</sup> Sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punti 65 e 66.

<sup>(198)</sup> Sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punto 53.

## B. *Un limite massimo che può essere una media*

### 1. *Quanto dura il periodo di riferimento?*

Come indicato dal testo dell'articolo 6, la durata dell'orario di lavoro settimanale utilizzata per verificare la conformità con il limite massimo può essere una media. Gli Stati membri possono stabilire un periodo di riferimento per il calcolo della durata media dell'orario di lavoro settimanale, in tutti i settori e in tutte le attività, non superiore a 4 mesi.

In deroga a tale disposizione, i periodi di riferimento possono essere estesi in alcuni casi disciplinati dall'articolo 19. Ulteriori particolari sulle condizioni e la portata delle deroghe sono illustrati nel capitolo IX. In ogni caso, considerate le limitazioni alle deroghe ai periodi di riferimento, la Corte ha riconosciuto che «il periodo di riferimento non può in alcun caso oltrepassare i dodici mesi» e che è «quindi possibile determinare la tutela minima che deve in ogni caso essere applicata» ai lavoratori <sup>(199)</sup>.

### 2. *Che cosa non rientra nel periodo di riferimento*

Per quanto riguarda il periodo di riferimento usato per il calcolo della durata settimanale media del lavoro, l'articolo 16 della direttiva prevede quanto segue: «[...] I periodi di ferie annue, concesse a norma dell'articolo 7, ed i periodi di assenza per malattia non vengono presi in considerazione o sono neutri ai fini del computo della media [...]».

Ciò significa che l'assenza dal lavoro durante tali periodi non può essere utilizzata per compensare altri periodi durante i quali la durata settimanale del lavoro è stata superiore a quella massima.

Per quanto riguarda le ferie annuali retribuite, si intendono le 4 settimane concesse dalla direttiva. Per quanto riguarda invece il diritto al congedo per malattia, «allo stato attuale [...] le modalità del [suo] esercizio non sono disciplinat[e] dal diritto comunitario» <sup>(200)</sup>. È pertanto necessario fare riferimento alle definizioni nazionali di congedo di malattia per sapere quali periodi non dovrebbero essere presi in considerazione o dovrebbero essere neutri ai fini del computo della durata settimanale media del lavoro.

### 3. *Che cosa può rientrare nel periodo di riferimento*

Alla luce della formulazione dell'articolo 16, lettera b), e nonostante la mancanza di giurisprudenza della Corte su questo punto, la Commissione ritiene che, qualora la normativa nazionale riconosca ai lavoratori il diritto a periodi supplementari di ferie annuali retribuite oltre alle 4 settimane minime, lo Stato membro interessato sia libero di decidere se tali periodi supplementari di ferie annuali retribuite vadano presi in considerazione ai fini del computo della durata settimanale media dell'orario di lavoro.

## C. *Una disposizione con efficacia diretta*

La Corte ha enunciato che l'articolo 6, paragrafo 2, in combinato disposto con le disposizioni concernenti il periodo di riferimento, soddisfa tutte le condizioni necessarie per produrre un'efficacia diretta <sup>(201)</sup>.

Nonostante i possibili adeguamenti del periodo di riferimento applicabile alla durata massima settimanale del lavoro, la Corte ha affermato che «[il] margine di discrezionalità non esclude infatti che sia possibile determinare alcuni diritti imprescindibili» e che le disposizioni erano precise e incondizionate <sup>(202)</sup>. Di conseguenza, la Corte ha ritenuto che l'articolo 6, paragrafo 2, della direttiva attribuisca «ai singoli un diritto a che il periodo di riferimento per l'attuazione della durata massima settimanale del loro lavoro non superi i dodici mesi» <sup>(203)</sup>.

La direttiva non può però di per sé creare obblighi in capo a un singolo e non può quindi essere applicata nell'ambito di una controversia che riguardi esclusivamente dei privati («efficacia diretta orizzontale») <sup>(204)</sup>.

Spetta comunque ai giudici nazionali assicurare ai singoli la tutela giurisdizionale derivante da tale norma e quindi interpretare il diritto nazionale per quanto possibile alla luce del testo e dello scopo della direttiva, onde conseguire il risultato perseguito da quest'ultima <sup>(205)</sup>.

<sup>(199)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 69.

<sup>(200)</sup> Sentenza del 20 gennaio 2009, *Gerhard Schultz-Hoff /Deutsche Rentenversicherung Bund e Stringer e altri/Her Majesty's Revenue and Customs*, cause riunite C-350/06 e C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18, punto 27.

<sup>(201)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punti da 104 a 106; sentenza nella causa case C-243/09, *Fuß*, punto 59; sentenza nella causa C-429/09, *Fuß*, punto 35.

<sup>(202)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 68.

<sup>(203)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 70.

<sup>(204)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punti 108 e 109.

<sup>(205)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punti da 110 a 113.

Inoltre l'efficacia diretta di una disposizione consente ai singoli di invocarla agendo nei confronti dello Stato o degli enti pubblici che sono «emanazioni dello Stato», quali le autorità regionali, le città o i comuni <sup>(206)</sup>, anche in qualità di datori di lavoro, in particolare ove essi non abbiano recepito una disposizione nel diritto interno o non l'abbiano recepita correttamente <sup>(207)</sup> («efficacia diretta verticale»). Ciò può a sua volta condurre all'applicazione del principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai singoli da violazioni del diritto dell'Unione. Lo Stato può in tal caso essere considerato responsabile e dover concedere ai singoli un diritto al risarcimento purché siano soddisfatte alcune condizioni che devono essere esaminate dai giudici nazionali <sup>(208)</sup>.

Va rilevato che resta la possibilità di un'eccezione se lo Stato membro interessato ha utilizzato una deroga pertinente, come quella per i lavoratori autonomi, o l'opt-out individuale. L'eccezione è comunque subordinata al rispetto di tutte le condizioni previste dalla direttiva per le pertinenti deroghe <sup>(209)</sup>.

## VII. FERIE ANNUALI RETRIBUITE

La Corte ha analizzato attentamente il diritto alle ferie annuali retribuite e ha in particolare affermato che si tratta di un principio particolarmente importante del diritto sociale comunitario e dell'Unione europea <sup>(210)</sup>.

Tale diritto è inoltre espressamente sancito dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati. L'articolo 31, paragrafo 2, della Carta prevede che «[o]gni lavoratore ha diritto a una limitazione della durata massima del lavoro, a periodi di riposo giornalieri e settimanali e a ferie annuali retribuite».

### A. Diritto di ogni lavoratore a ferie annuali retribuite

L'articolo 7, paragrafo 1, stabilisce quanto segue:

«1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici di ferie annuali retribuite di almeno 4 settimane, secondo le condizioni di ottenimento e di concessione previste dalle legislazioni e/o prassi nazionali.»

<sup>(206)</sup> Sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punto 61; sentenza nella causa C-429/09, *Fuß*, punto 38.

<sup>(207)</sup> Sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punto 56; sentenza nella causa C-429/09, *Fuß*, punti 38 e 39.

<sup>(208)</sup> Sentenza nella causa C-429/09, *Fuß*, punti da 45 a 48.

<sup>(209)</sup> Cfr. in particolare la sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punti 58 e 59 sull'opt-out.

<sup>(210)</sup> Sentenza del 26 giugno 2001, *The Queen/Secretary of State for Trade and Industry, ex parte: Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*, C-173/99, ECLI:EU:C:2001:356, punto 43; sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punto 29; sentenza del 16 marzo 2006, *C. D. Robinson-Steele/R. D. Retail Services Ltd e Michael Jason Clarke/Frank Staddon Ltd e J. C. Caulfield e a/Hanson Clay Products Ltd*, cause riunite C-131/04 e C-257/04, ECLI:EU:C:2006:177, punto 48; sentenza del 6 aprile 2006, *Federatie Nederlandse Vakbeweging/Staat der Nederlanden*, C-124/05, ECLI:EU:C:2006:244, punto 28; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 22; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 18; sentenza del 22 aprile 2010, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols/Land Tirol*, C-486/08, ECLI:EU:C:2010:215, punto 28; sentenza del 15 settembre 2011, *Williams e a./British Airways plc.*, C-155/10, ECLI:EU:C:2011:588, punto 17; sentenza del 22 novembre 2011, *KHS AG/Winfried Schulte*, C-214/10, ECLI:EU:C:2011:761, punto 23; sentenza nella causa C-282/10, *Dominguez*, punto 16; sentenza nella causa C-337/10, *Neidel*, punto 28; sentenza del 21 giugno 2012, *Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED)/Federación de Asociaciones Sindicales (FASGA) e altri*, C-78/11, ECLI:EU:C:2012:372, punto 16; sentenza dell'8 novembre 2012, *Alexander Heimann e Konstantin Toltschin/Kaiser GmbH*, cause riunite C-229/11 e C-230/11, ECLI:EU:C:2012:693, punto 22; ordinanza del 21 febbraio 2013, *Concepción Maestre García/Centros Comerciales Carrefour SA*, C-194/12, ECLI:EU:C:2013:102, punto 16; ordinanza del 13 giugno 2013, *Bianca Brandes/Land Niedersachsen*, C-415/12, ECLI:EU:C:2013:398, punto 27; sentenza del 22 maggio 2014, *Z.J.R. Lock/British Gas Trading Limited*, C-539/12, ECLI:EU:C:2014:351, punto 14; sentenza del 12 giugno 2014, *Gülşay Bollacke/K + K Klaas & Kock B.V. & Co. KG*, C-118/13, ECLI:EU:C:2014:1755, punto 15; sentenza dell'11 novembre 2015, *Kathleen Greenfield/The Care Bureau Ltd*, C-219/14, ECLI:EU:C:2015:745, punto 26; sentenza del 30 giugno 2016, *Alicja Sobczyszyn/Szkoła Podstawowa w Rzeplimie*, C-178/15, ECLI:EU:C:2016:502, punto 19; sentenza del 20 luglio 2016, *Hans Maschek/Magistratsdirektion der Stadt Wien - Personalstelle Wiener Stadtwerte*, C-341/15, ECLI:EU:C:2016:576, punto 25; sentenza del 29 novembre 2017, *Conley King/The Sash Window Workshop Ltd e Richard Dollar*, C-214/16, ECLI:EU:C:2017:914, punto 32; sentenza del 4 ottobre 2018, *Ministerul Justiției e Tribunalul Botoșani/Maria Dicu*, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799, punto 24; sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 38; sentenza del 6 novembre 2018, *Sebastian W. Kreuziger/Land Berlin*, C-619/16, ECLI:EU:C:2018:872, punto 28; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 19; sentenza del 13 dicembre 2018, *Torsten Hein/Albert Holzkamm GmbH & Co.*, C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018, punto 22; sentenza del 25 giugno 2020, *QH/Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e CV/Icrea Banca SpA*, cause riunite C-762/18 e C-37/19, ECLI:EU:C:2020:504, punti 53 e 54; sentenza del 25 novembre 2021, *WD/ job-medium GmbH*, C-233/20, ECLI:EU:C:2021:960, punto 24; sentenza del 9 dicembre 2021, *XXXX/ Staatssecretaris van Financiën*, C-217/20, ECLI:EU:C:2021:987, punto 19; sentenza del 13 gennaio 2022, *DS/Koch Personaldienstleistungen GmbH*, C-514/20, ECLI:EU:C:2022:19, punti 23 e 24.

La direttiva non ammette alcuna deroga all'articolo 7, paragrafo 1 <sup>(211)</sup>. La Corte ha stabilito che tali ferie hanno un duplice scopo: consentire al lavoratore sia di riposarsi sia di beneficiare di un periodo di distensione e di ricreazione <sup>(212)</sup>.

La Corte ha statuito che il diritto alle ferie annuali non può essere interpretato in maniera restrittiva <sup>(213)</sup> e che la sua attuazione da parte delle autorità nazionali competenti deve attenersi ai limiti esplicitamente indicati dalla direttiva <sup>(214)</sup>.

## 1. Periodo minimo di ferie annuali retribuite di 4 settimane

Le quattro settimane di ferie annuali retribuite all'anno costituiscono una disposizione minima. Durante tale periodo «il lavoratore deve di norma potere beneficiare di un riposo effettivo, per assicurare una tutela efficace della sua sicurezza e della sua salute» <sup>(215)</sup>.

Il diritto alle ferie annuali è di quattro settimane, il che significa che i lavoratori devono essere esonerati dai loro obblighi di lavoro per quattro settimane di calendario, a prescindere dal fatto che lavorino a tempo pieno o a tempo parziale.

Per convertire le quattro settimane di ferie annuali retribuite nel numero di giorni lavorativi durante i quali il lavoratore è esonerato dai suoi obblighi di lavoro, il calcolo del diritto alle «ferie annuali retribuite minime spettanti al lavoratore dev'essere effettuato, ai sensi della direttiva 2003/88, rispetto ai giorni o alle ore e/o frazioni di giorno o di ora di lavoro effettuati e previsti dal contratto di lavoro» <sup>(216)</sup>.

La Corte ha sentenziato che «per quanto riguarda la maturazione delle ferie annuali retribuite, occorre distinguere i periodi durante i quali il lavoratore lavorava secondo ritmi di lavoro diversi, e il numero di unità di riposo annuale maturate rispetto al numero di unità di lavoro prestate deve essere calcolato separatamente per ogni periodo» <sup>(217)</sup>.

Nei casi come la disoccupazione parziale, dove il rapporto di lavoro continua ma il lavoratore non presta lavoro effettivo per il suo datore di lavoro, la Corte ha statuito che un lavoratore può maturare diritti a ferie annuali retribuite soltanto per i periodi durante i quali ha prestato lavoro effettivo (*pro rata temporis*). Nessun diritto a ferie matura per i periodi durante i quali non è stato prestato lavoro <sup>(218)</sup>. Analogamente, i lavoratori non maturano diritti a ferie annuali retribuite durante i periodi di congedo parentale <sup>(219)</sup>.

<sup>(211)</sup> Sentenza nella causa C-173/99, *BECTU*, punti da 41 a 43; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 24; sentenza nella causa C-78/11, *ANGED*, punto 16. Si veda anche: sentenza nella causa C-124/05, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, punto 34; sentenza nella causa C-233/20, *job-medium*, punto 24. Nella sua sentenza nelle cause riunite C-131/04 e C-257/04, *Robinson-Steele e a.*, punto 52, la Corte ha aggiunto che non si può derogare a tale diritto con un accordo contrattuale.

<sup>(212)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 25; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 21; sentenza nella causa C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, punto 30; sentenza nella causa C-214/10, *KHS*, punto 31; sentenza nella causa C-78/11, *ANGED*, punto 19; sentenza nella causa C-194/12, *Maestre García*, punto 18; sentenza nella causa C-178/15, *Sobczyszyn*, punto 23; sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 34; sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 27; sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 41; sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 37; sentenza nella causa C-514/20, *Koch Personaldienstleistungen*, punto 30.

<sup>(213)</sup> Sentenza nella causa C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, punto 29; sentenza nella causa C-78/11, *ANGED*, punto 18; sentenza nelle cause riunite C-229/11 e C-230/11, *Heimann e Toltschin*, punti 22 e 23; sentenza nella causa C-194/12, *Maestre García*, punto 16; sentenza nella causa C-415/12, *Brandes*, punto 29; sentenza nella causa C-219/14, *Greenfield*, punto 28; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 31; sentenza nella causa C-233/20, *job-medium*, punto 26.

<sup>(214)</sup> Sentenza nella causa C-173/99, *BECTU*, punto 43; sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punto 29; sentenza nelle cause riunite C-131/04 e C-257/04, *Robinson-Steele e a.*, punto 48; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 18; sentenza nella causa C-155/10, *Williams e a.*, punto 17; sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 19.

<sup>(215)</sup> Sentenza nella causa C-173/99, *BECTU*, punto 44; sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punto 30; sentenza nella causa C-124/05, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, punto 29; sentenza nella causa C-514/20, *Koch Personaldienstleistungen*, punto 31; sentenza nella causa C-233/20, *job-medium*, punto 24.

<sup>(216)</sup> Sentenza nella causa C-219/14, *Greenfield*, punto 32.

<sup>(217)</sup> Ripreso anche nella sentenza nella causa C-219/14, *Greenfield*, punto 35.

<sup>(218)</sup> Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punti 28 e 29.

<sup>(219)</sup> Sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punti da 36 a 38.

Se i lavoratori passano dal lavoro a tempo pieno al lavoro a tempo parziale, la Corte ha sostenuto che sarebbe incompatibile con la direttiva applicare retroattivamente il principio *pro rata temporis* al diritto alle ferie annuali maturato in occasione di un periodo di attività lavorativa a tempo pieno, in quanto ciò comporterebbe la perdita di alcuni diritti già maturati <sup>(220)</sup>. La riduzione dell'orario di lavoro non può pertanto ridurre il diritto alle ferie annuali già maturate dal lavoratore <sup>(221)</sup>. Nella situazione opposta, in cui un lavoratore passa da un'attività lavorativa a tempo parziale a una a tempo pieno, il nuovo diritto alle ferie va calcolato in ogni caso per il periodo successivo all'aumento del numero delle ore di lavoro, secondo il principio *pro rata temporis* <sup>(222)</sup>.

La direttiva non pregiudica la facoltà degli Stati membri di applicare disposizioni più favorevoli alla protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori <sup>(223)</sup>, anche concedendo ai lavoratori più di quattro settimane di ferie retribuite all'anno. In tali casi lo Stato membro può stabilire condizioni diverse per l'ottenimento e la concessione delle ferie supplementari <sup>(224)</sup> senza dover, in proposito, rispettare le norme di tutela che la Corte ha elaborato in relazione a detto periodo minimo <sup>(225)</sup>. La Corte ha affermato ad esempio che, nel decidere di concedere ai lavoratori diritti a ferie annuali retribuite oltre a detto periodo minimo di quattro settimane, gli Stati membri non sono obbligati a concedere un'indennità finanziaria sostitutiva (cfr. di seguito al punto VII.B) per le ferie non godute alla fine del rapporto di lavoro eccedenti le quattro settimane <sup>(226)</sup>. Analogamente, la Corte ha affermato che gli Stati membri sono liberi di concedere giorni di ferie annuali retribuite eccedenti il periodo minimo di quattro settimane, escludendo nel contempo il riporto, a causa di malattia, di tali giorni di ferie <sup>(227)</sup>. Nei casi di disoccupazione parziale, dove la maturazione dei diritti è soggetta al principio *pro rata temporis*, la Corte ha affermato inoltre che gli Stati membri possono concedere ai dipendenti un diritto alle ferie annuali retribuite di durata superiore a quanto garantito dalla direttiva, indipendentemente dal fatto che l'orario di lavoro sia stato ridotto a causa di disoccupazione parziale <sup>(228)</sup>.

Benché siffatte situazioni non rientrino nell'ambito di applicazione dell'articolo 7 della direttiva e dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali <sup>(229)</sup>, le disposizioni del diritto nazionale più favorevoli ai lavoratori non possono servire a compensare una possibile violazione della tutela minima garantita dalla disposizione del diritto dell'UE <sup>(230)</sup>.

## 2. Periodo minimo di ferie incondizionato per tutti i lavoratori

L'articolo 7, paragrafo 1, stabilisce che il diritto a ferie annuali retribuite è concesso a ogni lavoratore. La Corte ha affermato che per «ogni lavoratore» si intendono anche i lavoratori assenti dal lavoro a titolo di congedo per malattia, sia esso di durata breve oppure indeterminata, a prescindere dal fatto che abbiano effettivamente lavorato nel corso dell'anno di riferimento <sup>(231)</sup>.

La Corte si è pronunciata sul caso particolare di lavoratori illegittimamente licenziati e successivamente reintegrati nel posto di lavoro conformemente al diritto nazionale, a seguito dell'annullamento del licenziamento mediante una decisione giudiziaria e ha stabilito che tali lavoratori hanno diritto a ferie annuali retribuite per il periodo compreso tra la data del licenziamento e la data della reintegrazione nel posto di lavoro, benché nel corso di detto periodo non abbiano svolto un lavoro effettivo al servizio del datore di lavoro <sup>(232)</sup>. La Corte ha affermato che il fatto che un lavoratore sia stato privato

<sup>(220)</sup> Sentenza nella causa C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, punti da 32 a 34; sentenza nelle cause riunite C-229/11 e C-230/11, *Heimann e Toltschin*, punto 35; sentenza nella causa C-219/14, *Greenfield*, punto 37.

<sup>(221)</sup> Sentenza nella causa C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, punto 32; sentenza nelle cause riunite C-229/11 e C-230/11, *Heimann e Toltschin*, punto 35; sentenza nella causa C-415/12, *Brandes*, punto 30; sentenza nella causa C-219/14, *Greenfield*, punto 34.

<sup>(222)</sup> Sentenza nella causa C-219/14, *Greenfield*, punti 38 e 44.

<sup>(223)</sup> Sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punto 43; sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*, punto 33.

<sup>(224)</sup> Sentenza nella causa C-282/10, *Dominguez*, punti 47 e 48; sentenza nella causa C-337/10, *Neidel*, punti da 34 a 37.

<sup>(225)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*, punto 36.

<sup>(226)</sup> Sentenza nella causa C-337/10, *Neidel*, punto 36; sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 39.

<sup>(227)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*, punto 40.

<sup>(228)</sup> Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 31.

<sup>(229)</sup> Secondo la definizione dell'ambito di applicazione della Carta di cui all'articolo 51, paragrafo 1, della stessa, le disposizioni della Carta si applicano agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Nel legiferare in merito a disposizioni del diritto nazionale che sono più favorevoli ai lavoratori rispetto alla direttiva sull'orario di lavoro, gli Stati membri non rientrano nell'ambito di applicazione del diritto dell'UE. L'articolo 31, paragrafo 2, della Carta pertanto non si applica alle ferie annuali retribuite eccedenti il periodo minimo di quattro settimane. Sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*, punti 42 e 55.

<sup>(230)</sup> Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 43; sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*, punto 35.

<sup>(231)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 40.

<sup>(232)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-762/18 e C-37/19, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria*. È attesa una nuova pronuncia della Corte su tale questione nella causa C-57/22.

della possibilità di lavorare a causa di un licenziamento successivamente dichiarato illegittimo è, in via di principio, imprevedibile e indipendente dalla volontà di tale lavoratore. Tale circostanza è il risultato delle azioni del datore di lavoro, e un datore di lavoro che non metta un lavoratore in condizione di esercitare il diritto alle ferie annuali retribuite deve assumersene le conseguenze. Il periodo compreso tra la data del licenziamento illegittimo e la data della reintegrazione del lavoratore nel suo impiego deve essere pertanto assimilato a un periodo di lavoro effettivo ai fini della determinazione dei diritti alle ferie annuali retribuite. Se tuttavia durante tale periodo ha occupato un altro posto di lavoro, il lavoratore interessato può far valere i propri diritti alle ferie annuali retribuite corrispondenti al periodo di lavoro presso il nuovo datore di lavoro esclusivamente nei confronti di tale datore di lavoro.

La direttiva dispone che le ferie annuali retribuite sono concesse «secondo le condizioni di ottenimento e di concessione previste dalle legislazioni e/o prassi nazionali». Spetta quindi agli Stati membri definire, nella loro normativa interna, le condizioni di esercizio e di attuazione di detto diritto alle ferie annuali retribuite, precisando le circostanze concrete in cui i lavoratori possono avvalersene <sup>(233)</sup>. La Corte ha tuttavia affermato che la direttiva osta a che gli Stati membri restringano unilateralmente il diritto alle ferie annuali retribuite, conferito a tutti i lavoratori, subordinandone la concessione a precondizioni che di fatto escluderebbero taluni lavoratori dal godimento di tale diritto <sup>(234)</sup>. La Corte ha per esempio dichiarato che gli Stati membri non possono imporre la condizione che i lavoratori inizino a maturare il diritto alle ferie solo se hanno compiuto un periodo minimo di tredici settimane di lavoro ininterrotto alle dipendenze dello stesso datore di lavoro <sup>(235)</sup>. Analogamente, gli Stati membri non possono imporre condizioni che rendano impossibile per alcuni lavoratori l'esercizio del diritto alle ferie annuali retribuite <sup>(236)</sup>.

Tenendo presente che il diritto alle ferie annuali retribuite di cui all'articolo 7 della direttiva è anche un diritto fondamentale stabilito nell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali, la Corte ha espressamente dichiarato che le limitazioni a tale diritto devono rispettare le rigorose condizioni previste all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, e, in particolare, il contenuto essenziale di tale diritto <sup>(237)</sup>.

Gli Stati membri hanno tuttavia un certo margine di manovra per regolamentare il godimento del diritto alle ferie annuali retribuite, ad esempio invocando «la pianificazione dei periodi di ferie, l'eventuale obbligo del lavoratore di comunicare previamente al datore di lavoro quando intende fruire delle ferie, il requisito della prestazione di attività lavorativa per un periodo minimo prima di poter fruire delle ferie, i criteri per il calcolo in proporzione del diritto alle ferie annuali quando la durata del rapporto di lavoro è inferiore ad un anno e così via» <sup>(238)</sup>.

– *Ottenimento e concessione di ferie nei primi tempi di lavoro*

Benché gli Stati membri possano, ad esempio, disciplinare «il modo in cui i lavoratori possono prendere le ferie cui hanno diritto durante le prime settimane di lavoro» <sup>(239)</sup>, essi non possono imporre un periodo minimo di lavoro ininterrotto alle dipendenze dello stesso datore di lavoro prima che il lavoratore possa beneficiare di ferie annuali retribuite <sup>(240)</sup>.

– *Programmazione delle ferie*

La direttiva non disciplina la programmazione delle ferie annuali retribuite, che è rimessa al diritto nazionale, ai contratti collettivi o alle prassi. Tuttavia, come illustrato in seguito, essa prevede che un lavoratore che non è in grado di fruire delle ferie pianificate a causa di un altro congedo concorrente (congedo di malattia, congedo di maternità o altro periodo di ferie

<sup>(233)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 41; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 34.

<sup>(234)</sup> Sentenza nella causa C-173/99, *BECTU*, punti da 48 a 53; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 28; sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 34; sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 26; sentenza nelle cause riunite C-762/18 e C-37/19, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria*, punto 56; sentenza nella causa C-514/20, *Koch Personaldienstleistungen*, punto 22.

<sup>(235)</sup> Sentenza nella causa C-173/99, *BECTU*, punto 64; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 28.

<sup>(236)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 48; sentenza nella causa C-155/10, *Williams e a.*, punto 26; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 17; sentenza nella causa C-118/13, *Bollacke*, punto 16; sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 34.

<sup>(237)</sup> Sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 54.

<sup>(238)</sup> Osservazioni della Commissione nella causa C-173/99 citate nelle conclusioni dell'avvocato generale Tizzano dell'8 febbraio 2001, *The Queen/Secretary of State for Trade and Industry, ex parte Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*, C-173/99, ECLI:EU:C:2001:81, punto 34 e nelle conclusioni dell'avvocato generale Trstenjak del 16 giugno 2011, *Williams e a./British Airways plc.*, C-155/10, ECLI:EU:C:2011:403, punto 37.

<sup>(239)</sup> Sentenza nella causa C-173/99, *BECTU*, punto 61.

<sup>(240)</sup> Sentenza nella causa C-173/99, *BECTU*, punto 64.

la cui finalità è diversa da quella del diritto alle ferie annuali) ha diritto di fruire delle ferie annuali in un altro momento, eventualmente al di fuori del corrispondente periodo di riferimento <sup>(241)</sup>, entro certi limiti del periodo di riporto nel caso di congedo per malattia di lunga durata <sup>(242)</sup>.

– *Obblighi del datore di lavoro per quanto concerne il godimento delle ferie*

La Corte ha statuito che i datori di lavoro non possono imporre ai lavoratori una restrizione del loro diritto alle ferie annuali retribuite. Ogni azione o omissione di un datore di lavoro avente un effetto potenzialmente dissuasivo sulla fruizione di ferie annuali da parte del lavoratore, nonché gli incentivi o gli incoraggiamenti a rinunciare alle ferie, sono incompatibili con il diritto alle ferie annuali retribuite <sup>(243)</sup>. Il fatto che un lavoratore non chieda ferie annuali retribuite durante il periodo di riferimento non può comportare la perdita del diritto alle ferie annuali retribuite alla fine del periodo di riferimento, automaticamente e senza previa verifica del fatto che il datore di lavoro l'abbia effettivamente posto in condizione di esercitare il proprio diritto <sup>(244)</sup>.

La Corte ha stabilito che il datore di lavoro è tenuto a informare il lavoratore in modo accurato e in tempo utile in merito ai suoi diritti alle ferie <sup>(245)</sup>. Il datore di lavoro dovrebbe anche informare il lavoratore del fatto che, qualora non ne fruisca, tali ferie andranno perse al termine del periodo di riferimento o di un periodo di riporto autorizzato, o alla cessazione del rapporto di lavoro <sup>(246)</sup>. Secondo la Corte, benché i datori di lavoro debbano creare opportunità e invitare, se necessario formalmente, i lavoratori a fruire delle ferie, non sono obbligati a imporre ai propri lavoratori di esercitare il loro diritto a ferie annuali retribuite <sup>(247)</sup>.

L'onere della prova a tale proposito incombe al datore di lavoro. Ove quest'ultimo non sia in grado di dimostrare di aver esercitato tutta la diligenza necessaria affinché il lavoratore fosse effettivamente in condizione di fruire delle ferie annuali retribuite alle quali ha diritto, tale diritto alle ferie annuali retribuite e, in caso di cessazione del rapporto di lavoro, il versamento di un'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali non godute, non vanno perduti <sup>(248)</sup>. Il fatto che il datore di lavoro abbia considerato per errore che il lavoratore non avesse diritto alle ferie annuali retribuite è irrilevante, poiché spetta al datore di lavoro acquisire ogni informazione riguardante i propri obblighi in materia <sup>(249)</sup>.

La direttiva sull'orario di lavoro tuttavia non preclude la perdita del diritto alle ferie annuali retribuite, qualora il datore di lavoro sia in grado di assolvere l'onere probatorio e risulti quindi che il lavoratore, deliberatamente e con piena cognizione delle conseguenze che ne sarebbero derivate, si è astenuto dal fruire delle ferie annuali retribuite dopo essere stato posto in condizione di esercitare in modo effettivo il suo diritto alle medesime <sup>(250)</sup>.

Secondo la Corte, contrariamente ad una situazione di cumulo del diritto alle ferie annuali retribuite di un lavoratore che è stato impossibilitato a beneficiarne a causa di malattia, il datore di lavoro che impedisca a un lavoratore di esercitare il diritto alle ferie annuali retribuite deve assumerne le conseguenze <sup>(251)</sup>. In assenza di qualsiasi disposizione nazionale, regolamentare o contrattuale, che preveda un limite al riporto delle ferie in conformità con le prescrizioni del diritto dell'Unione, le ferie annuali retribuite non possono estinguersi alla fine del periodo di riferimento <sup>(252)</sup>. La Corte ha affermato che in effetti, in tali condizioni ammettere un'estinzione del diritto alle ferie annuali retribuite acquisito dal lavoratore equivarrebbe a «*legittimare un comportamento che causa un arricchimento illegittimo del datore di lavoro a danno [della] salute del lavoratore*» <sup>(253)</sup>.

<sup>(241)</sup> Sentenza nella causa C-194/12, *Maestre García*.

<sup>(242)</sup> Sentenza nella causa C-214/10, *KHS*.

<sup>(243)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 49; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 42; sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 39; sentenza nella causa C-514/20, *Koch Personaldienstleistungen*, punti 32 e 41.

<sup>(244)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 56; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punti 40 e 61.

<sup>(245)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 52; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 45.

<sup>(246)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 52; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 45.

<sup>(247)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punti 51 e 52; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 44.

<sup>(248)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 53, sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 46.

<sup>(249)</sup> Sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 61.

<sup>(250)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 54; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punti 47 e 56.

<sup>(251)</sup> Sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 63.

<sup>(252)</sup> Sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 64.

<sup>(253)</sup> Sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 64.

Se il datore di lavoro non ha messo il lavoratore nella condizione di esercitare il diritto alle ferie annuali retribuite, tale diritto non può estinguersi al termine di un periodo di riporto autorizzato né in un momento successivo, se il lavoratore risulta inabile al lavoro a causa di una malattia nel corso dell'anno di riferimento <sup>(254)</sup>. Analogamente, il diritto non può cadere in prescrizione alla scadenza di un termine di tre anni che comincia a decorrere alla fine dell'anno in cui tale diritto è sorto <sup>(255)</sup>.

– *Riporto e possibile perdita del diritto alle ferie*

Analogamente, la normativa nazionale può stabilire le condizioni di esercizio del diritto alle ferie annuali retribuite, comprese quelle che riguardano il riporto al termine dell'anno di riferimento.

Per quanto riguarda il riporto, la Corte ha affermato che «se è pur vero che l'effetto positivo delle ferie annuali retribuite sulla sicurezza e sulla salute del lavoratore si esplica pienamente se esse vengono prese nell'anno all'uopo previsto, vale a dire l'anno in corso, tale periodo di riposo permane interessante sotto tale profilo anche qualora se ne fruisca in un momento successivo» <sup>(256)</sup>.

La Corte ha esaminato profusamente l'obbligo di prevedere il riporto, se il lavoratore che ha perso il diritto alle ferie annuali retribuite non ha potuto esercitare il relativo diritto <sup>(257)</sup>, giungendo all'opinione che il riporto è inevitabile quando si sovrappongono periodi di congedo garantiti dal diritto dell'UE <sup>(258)</sup> e nel caso del congedo per malattia <sup>(259)</sup>. La Corte ha affermato altresì che, ove un datore di lavoro rifiuti di retribuire le ferie annuali spettanti al lavoratore, il diritto di quest'ultimo al riporto sussiste fino alla cessazione del rapporto di lavoro <sup>(260)</sup>.

La perdita del diritto alle ferie è quindi limitata ai casi in cui il lavoratore abbia effettivamente avuto la possibilità di esercitare il relativo diritto <sup>(261)</sup>. Questo non può ad esempio estinguersi allo scadere del periodo di riferimento fissato dal diritto nazionale, se il lavoratore è stato in congedo per malattia per l'intera durata o parte del periodo di riferimento e non ha potuto fruire delle ferie annuali <sup>(262)</sup>; l'unica eccezione ammessa dalla Corte consente di porre limiti al periodo di riporto in caso di congedo di malattia di lunga durata (cfr. la parte C). Non può inoltre estinguersi automaticamente e senza previa verifica del fatto che il datore di lavoro abbia effettivamente posto il lavoratore, in particolare mediante un'informazione adeguata, in condizione di esercitare il proprio diritto alle ferie <sup>(263)</sup>.

### 3. *Retribuzione durante le ferie annuali*

La Corte ha sottolineato che «[la direttiva] tratta il diritto alle ferie annuali e quello all'ottenimento di un pagamento a tale titolo come due aspetti di un unico diritto», dato che lo scopo del pagamento durante le ferie annuali è «consentire al lavoratore di prendere effettivamente le ferie cui ha diritto» <sup>(264)</sup>. Di conseguenza essa ha ritenuto che «[l]l'obbligo di pagare tali ferie è volto a mettere il lavoratore, in occasione di tali ferie, in una situazione che, dal punto di vista della paga, è paragonabile ai periodi di lavoro» <sup>(265)</sup>.

<sup>(254)</sup> Sentenza del 22 settembre 2022, *XP/Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide e AR v St. Vincenz-Krankenhaus GmbH*, cause riunite C-518/20 e C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707.

<sup>(255)</sup> Sentenza del 22 settembre 2022, *LB/TO*, C-120/21, ECLI:EU:C:2022:718.

<sup>(256)</sup> Sentenza nella causa C-178/15, *Sobczyszyn*, punto 33; cfr. anche: sentenza nella causa C-124/05, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, punto 30; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 30; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 24.

<sup>(257)</sup> Sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 19; sentenza nella causa C-178/15, *Sobczyszyn*, punto 22. Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punti 42 e 45.

<sup>(258)</sup> Sentenza nella causa C-124/05, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, punto 24.

<sup>(259)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*

<sup>(260)</sup> Sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 65.

<sup>(261)</sup> Sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 35.

<sup>(262)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punti 43 e 55; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 19.

<sup>(263)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 56; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punti 40 e 61.

<sup>(264)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-131/04 e C-257/04, *Robinson-Steele e a.*, punto 58; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 60; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 17; sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 40.

<sup>(265)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-131/04 e C-257/04, *Robinson-Steele e a.*, punti 58 e 59; sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 33.



I lavoratori «[devono] percepire la retribuzione ordinaria per tale periodo di riposo»<sup>(266)</sup> e «una diminuzione della retribuzione di un lavoratore in base alle sue ferie annuali retribuite, idonea a dissuaderlo dall'esercitare effettivamente il proprio diritto alle ferie, è in contrasto con l'obiettivo perseguito dall'articolo 7»<sup>(267)</sup>; il momento in cui si verifica tale diminuzione è privo di rilievo<sup>(268)</sup>.

La Corte ha affermato che i pagamenti per ferie annuali sotto forma di versamenti parziali scaglionati nel periodo annuale di lavoro sono incompatibili con la direttiva, e ha sottolineato che i pagamenti dovrebbero riguardare lo specifico periodo durante il quale il lavoratore prende effettivamente le ferie<sup>(269)</sup>; il momento in cui vengono pagate le ferie annuali deve mettere il lavoratore, durante tali ferie, in una situazione paragonabile a quella dei periodi di lavoro per quanto riguarda la retribuzione<sup>(270)</sup>.

Allorché la retribuzione è composta da più elementi, la Corte ha ritenuto che sia necessaria una specifica analisi per determinare «[la] retribuzione ordinaria, alla quale il lavoratore ha diritto nel corso delle ferie annuali»<sup>(271)</sup>. Secondo la Corte, la retribuzione ordinaria non dovrebbe essere inferiore alla media della retribuzione ordinaria percepita dai lavoratori durante i periodi di lavoro effettivo<sup>(272)</sup>. Nel caso specifico dei regimi di disoccupazione parziale, per stabilire la media della retribuzione ordinaria non dovrebbero essere presi in considerazione i periodi durante i quali i lavoratori sono esonerati dagli obblighi di lavoro<sup>(273)</sup>.

Per quanto attiene a ciò che costituisce la «retribuzione ordinaria», la Corte ha affermato che gli elementi della retribuzione globale legati allo status personale e professionale del lavoratore devono essere versati durante le sue ferie annuali retribuite, e ha citato l'esempio degli elementi legati alla qualità di superiore gerarchico, all'anzianità e alle qualifiche professionali<sup>(274)</sup>.

Se determinati elementi sono intrinsecamente collegati all'esecuzione delle mansioni previste dal contratto di lavoro del lavoratore e rientrano nel calcolo della retribuzione complessiva, essi devono essere presi in considerazione per calcolare la retribuzione che spetta al lavoratore durante le ferie annuali<sup>(275)</sup>. Analogamente, le provvigioni percepite per compiti dovuti ai sensi del contratto di lavoro, come una provvigione sulle vendite, devono essere tenute in considerazione per il calcolo della retribuzione<sup>(276)</sup>. Spetta ai giudici nazionali valutare il periodo di riferimento considerato rappresentativo per calcolare il valore medio degli elementi dovuto in occasione delle ferie annuali<sup>(277)</sup>.

Non è tuttavia necessario prendere in considerazione gli elementi della retribuzione diretti a coprire esclusivamente «spese occasionali o accessorie che sopravvengano in occasione dell'espletamento delle mansioni che incombono al lavoratore in ossequio al suo contratto di lavoro»<sup>(278)</sup> o «una gratifica in via convenzionale che si aggiunga a tale media della retribuzione ordinaria»<sup>(279)</sup>.

A causa del suo carattere eccezionale e imprevedibile, la retribuzione percepita per ore di straordinario svolte non fa parte, in linea di principio, della retribuzione ordinaria<sup>(280)</sup>. Quando tuttavia gli obblighi derivanti dal contratto di lavoro richiedono al lavoratore di svolgere ore di straordinario con carattere ampiamente prevedibile e abituale, e la cui retribuzione costituisce un elemento significativo della retribuzione complessiva che il lavoratore percepisce nell'ambito dell'esercizio della sua attività professionale, la retribuzione percepita per tali ore di straordinario dovrebbe essere inclusa nella retribuzione ordinaria<sup>(281)</sup>.

Per determinare se sia stata raggiunta la soglia di ore lavorate che dà diritto ad un aumento per gli straordinari, le ore corrispondenti al periodo di ferie annuali retribuite prese dal lavoratore devono essere prese in considerazione come ore di lavoro prestate<sup>(282)</sup>.

<sup>(266)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-131/04 e C-257/04, *Robinson-Steele e a.*, punto 50; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 58; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 16.

<sup>(267)</sup> Sentenza nella causa C-155/10, *Williams e a.*, punto 21; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 23; sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 44; sentenza nella causa C-514/20, *Koch Personaldienstleistungen*, punto 33.

<sup>(268)</sup> Sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 23.

<sup>(269)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-131/04 e C-257/04, *Robinson-Steele e a.*, punto 63.

<sup>(270)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-131/04 e C-257/04, *Robinson-Steele e a.*, punti da 59 a 63.

<sup>(271)</sup> Sentenza nella causa C-155/10, *Williams e a.*, punto 22; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 27.

<sup>(272)</sup> Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 52.

<sup>(273)</sup> Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 44.

<sup>(274)</sup> Sentenza nella causa C-155/10, *Williams e a.*, punto 27; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 30.

<sup>(275)</sup> Sentenza nella causa C-155/10, *Williams e a.*, punto 24; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 29; sentenza nella causa C-233/20, *job-medium*, punto 31.

<sup>(276)</sup> Sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punti 32 e 33.

<sup>(277)</sup> Sentenza nella causa C-155/10, *Williams e a.*, punto 26; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 34.

<sup>(278)</sup> Sentenza nella causa C-155/10, *Williams e a.*, punto 25; sentenza nella causa C-539/12, *Lock*, punto 31.

<sup>(279)</sup> Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 52.

<sup>(280)</sup> Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 46.

<sup>(281)</sup> Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 47.

<sup>(282)</sup> Sentenza nella causa C-514/20, *Koch Personaldienstleistungen*, punti da 43 a 46.

La Corte inoltre ha costantemente indicato che, per quanto riguarda il diritto alle ferie annuali retribuite, i lavoratori in congedo di malattia durante il periodo di riferimento devono essere trattati allo stesso modo di coloro che hanno effettivamente lavorato nello stesso periodo. Nel caso di un lavoratore parzialmente inabile al lavoro a causa di malattia che desiderava esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite, la Corte ha pertanto stabilito che il livello della retribuzione riconosciuta a titolo di ferie annuali retribuite deve basarsi sul compenso ordinario, e non su una retribuzione temporaneamente ridotta a causa della parziale inabilità al lavoro <sup>(283)</sup>.

#### 4. *Efficacia diretta del diritto a ferie annuali retribuite*

Nel caso in cui una disposizione nazionale sia in contrasto con l'articolo 7 della direttiva, la Corte ha affermato che i giudici nazionali sono tenuti a «interpretare [il diritto interno], per quanto possibile alla luce del testo e dello scopo della direttiva in questione, così da conseguire il risultato perseguito da quest'ultima» <sup>(284)</sup>. Secondo la Corte, a tale scopo i giudici nazionali devono «[adoperarsi] al meglio nei limiti del loro potere, prendendo in considerazione il diritto interno nel suo complesso e applicando i metodi di interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena efficacia della direttiva di cui trattasi e di pervenire a una soluzione conforme allo scopo perseguito da quest'ultima» <sup>(285)</sup>. È previsto anche «l'obbligo, per i giudici nazionali, di modificare, se del caso, una giurisprudenza consolidata se questa si basa su un'interpretazione del diritto nazionale incompatibile con gli scopi di una direttiva» <sup>(286)</sup>.

La Corte ha ritenuto inoltre che l'articolo 7, paragrafi 1 e 2, soddisfi i criteri dell'efficacia diretta, essendo incondizionato, non equivoco e preciso <sup>(287)</sup>. Ciò significa che, se uno Stato membro non ha recepito tale disposizione nell'ordinamento nazionale o l'ha recepita in modo non corretto, i singoli possono adire i tribunali nazionali per farsi riconoscere il diritto a percepire il pagamento di almeno quattro settimane di ferie annuali nei confronti dello Stato o di enti pubblici, nella loro veste di datori di lavoro o di pubbliche autorità <sup>(288)</sup>. I giudici nazionali sono, al riguardo, tenuti a disapplicare la normativa nazionale contrastante <sup>(289)</sup>.

Benché di norma non sia possibile invocare l'«efficacia diretta» di una direttiva nelle controversie tra privati <sup>(290)</sup>, la Corte ha confermato l'efficacia diretta «orizzontale» dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali sulla base del riconoscimento del diritto a ferie annuali retribuite quale principio essenziale del diritto sociale dell'Unione europea <sup>(291)</sup>. Nelle controversie tra privati, i giudici nazionali si troverebbero obbligati a garantire la piena efficacia del diritto alle ferie annuali retribuite, ove necessario anche disapplicando le disposizioni normative nazionali contrarie a tale principio <sup>(292)</sup>. L'efficacia diretta orizzontale dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta si applica esclusivamente al periodo minimo di quattro settimane di ferie annuali retribuite e non a eventuali diritti eccedenti tale periodo minimo, né alle condizioni di riporto eventuale di tali diritti aggiuntivi <sup>(293)</sup>.

#### B. *Diritto a un'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite*

L'articolo 7, paragrafo 2, stabilisce quanto segue:

«2. Il periodo minimo di ferie annuali retribuite non può essere sostituito da un'indennità finanziaria, salvo in caso di fine del rapporto di lavoro.»

<sup>(283)</sup> Sentenza nella causa C-217/20, *Staatssecretaris van Financiën*, punto 41.

<sup>(284)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punti 66 e 69.

<sup>(285)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 67.

<sup>(286)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 68. L'obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al diritto dell'UE nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del diritto interno trova un limite nei principi generali del diritto e non può servire a fondare un'interpretazione *contra legem* del diritto nazionale. Sentenza nella causa C-385/17, *Hein*, punto 51.

<sup>(287)</sup> Sentenza nella causa C-282/10, *Dominguez*, punti da 33 a 35; sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 22; sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punti 72 e 73.

<sup>(288)</sup> Sentenza nella causa C-282/10, *Dominguez*, punti da 34 a 39.

<sup>(289)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 75.

<sup>(290)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 77; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punti 66 e 67.

<sup>(291)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punti 80 e 85; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punti 72 e 74.

<sup>(292)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punti 86 e 91; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punti 75 e 80.

<sup>(293)</sup> I diritti eccedenti il periodo minimo di quattro settimane di ferie annuali retribuite non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta; sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*, punto 54.

## 1. Diritto a un'indennità sostitutiva

La direttiva permette che un'indennità sostituisca le ferie annuali retribuite a cui il lavoratore aveva diritto alla data di cessazione del rapporto di lavoro e che non sono state godute <sup>(294)</sup>.

L'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali non godute ha per finalità evitare che al momento della cessazione del rapporto di lavoro, non essendo più possibile l'effettiva fruizione delle ferie annuali retribuite, «il lavoratore non riesca in alcun modo a beneficiare di tale diritto, neppure in forma pecuniaria» <sup>(295)</sup>.

Il diritto all'indennità sostitutiva è assoggettato a due condizioni: «da un lato, alla cessazione del rapporto di lavoro e, dall'altro, al mancato godimento da parte del lavoratore di tutte le ferie annuali a cui aveva diritto alla data in cui tale rapporto è cessato» <sup>(296)</sup>. La direttiva non impone alcuna condizione aggiuntiva e la Corte ha in particolare stabilito che non dovrebbe essere necessaria una previa domanda <sup>(297)</sup>.

Come ha sottolineato la Corte, è solo nel caso che sia cessato il rapporto di lavoro che l'articolo 7, paragrafo 2, consente un'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite: un lavoratore deve di norma potere beneficiare di un riposo effettivo, per assicurare una tutela efficace della sicurezza e della salute <sup>(298)</sup>. Se così non fosse, «la possibilità di sostituire con un'indennità finanziaria il periodo minimo di ferie annuali riportate costituirebbe un incentivo, incompatibile con gli obiettivi della direttiva, a rinunciare alle ferie come periodo di riposo ovvero a sollecitare i lavoratori a rinunciarvi <sup>(299)</sup>».

Se non ha chiesto di esercitare il diritto alle ferie annuali retribuite prima della cessazione del rapporto di lavoro, il lavoratore non può perdere il diritto all'indennità sostitutiva automaticamente e senza previa verifica del fatto che il datore di lavoro l'abbia effettivamente posto, segnatamente con un'informazione adeguata, in condizione di esercitare il proprio diritto alle ferie prima di tale cessazione <sup>(300)</sup>. L'onere della prova incombe al datore di lavoro <sup>(301)</sup>.

Se il rapporto di lavoro non è cessato, non può essere versata un'indennità sostitutiva. È irrilevante al riguardo che ragioni di ordine produttivo o organizzativo dell'impresa impediscano al lavoratore di fruire delle ferie annuali <sup>(302)</sup>.

Se il rapporto di lavoro è cessato, il motivo per cui è cessato è privo di rilevanza <sup>(303)</sup>. Per garantire l'efficacia di questa disposizione della direttiva, un'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite è dovuta anche se il lavoratore ha chiesto di porre fine al rapporto di lavoro <sup>(304)</sup> o in caso di collocamento a riposo <sup>(305)</sup> o anche di decesso <sup>(306)</sup>. Il diritto a un'indennità sostitutiva non si estingue al decesso del lavoratore, ma confluisce nel patrimonio destinato agli eredi <sup>(307)</sup>.

In caso di cessazione di un rapporto di lavoro verificatasi dopo che il lavoratore interessato sia stato illegittimamente licenziato e successivamente reintegrato nel suo posto di lavoro, conformemente al diritto nazionale, a seguito dell'annullamento del suo licenziamento mediante una decisione giudiziaria, tale lavoratore ha diritto a un'indennità

<sup>(294)</sup> Sentenza nella causa C-118/13, *Bollacke*, punto 23; sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 27.

<sup>(295)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 56; sentenza nella causa C-337/10, *Neidel*, punto 29; sentenza nella causa C-118/13, *Bollacke*, punto 17; sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 26; sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 43.

<sup>(296)</sup> Sentenza nella causa C-118/13, *Bollacke*, punto 23; sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 27. Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 44; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 23.

<sup>(297)</sup> Sentenza nella causa C-118/13, *Bollacke*, punti 27 e 28.

<sup>(298)</sup> Sentenza nella causa C-173/99, *BECTU*, punto 44; sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punti 29 e 30; sentenza nella causa C-124/05, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, punto 29; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 23; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 20; sentenza nella causa C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, punto 31.

<sup>(299)</sup> Sentenza nella causa C-124/05, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, punto 32.

<sup>(300)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 56; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 61.

<sup>(301)</sup> Sentenza nella causa C-619/16, *Kreuziger*, punto 53; sentenza nella causa C-684/16, *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, punto 46.

<sup>(302)</sup> Sentenza nella causa C-194/12, *Maestre García*, punti 28 e 29.

<sup>(303)</sup> Sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 28; sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 45; sentenza nella causa C-233/20, *job-medium*, punto 32.

<sup>(304)</sup> Sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 29.

<sup>(305)</sup> Sentenza nella causa C-337/10, *Neidel*, punto 31.

<sup>(306)</sup> Sentenza nella causa C-118/13, *Bollacke*, punto 24; sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 50.

<sup>(307)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-569/16 e C-570/16, *Bauer e Willmeroth*, punto 48.

pecuniaria a titolo delle ferie annuali retribuite non godute nel corso del periodo compreso tra la data del licenziamento illegittimo e quella della sua reintegrazione nel posto di lavoro <sup>(308)</sup>. Se tuttavia durante tale periodo ha occupato un altro posto di lavoro, tale lavoratore non può pretendere dal primo datore di lavoro un'indennità corrispondente al periodo di lavoro presso il nuovo datore di lavoro.

## 2. Importo dell'indennità

La direttiva non definisce le modalità di calcolo dell'indennità finanziaria che sostituisce il periodo minimo di ferie annuali retribuite.

Nondimeno la Corte ha sentenziato che gli Stati membri devono provvedere a che le condizioni della normativa nazionale tengano conto dei limiti derivanti dalla stessa direttiva. Essi devono disporre che l'indennità sostitutiva «[sia] *calcolata in modo da [porre il lavoratore] in una situazione analoga a quella in cui si sarebbe trovato se avesse esercitato tale diritto nel corso del rapporto di lavoro*» <sup>(309)</sup>. Ciò significa che la retribuzione ordinaria del lavoratore, che di norma non subisce interruzioni durante le ferie annuali, è determinante <sup>(310)</sup> ai fini del calcolo dell'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali non godute alla cessazione del rapporto di lavoro <sup>(311)</sup>.

## 3. Diritto a ferie supplementari

Se gli Stati membri prevedono un periodo supplementare di ferie annuali superiore alle 4 settimane garantite dalla direttiva, essi possono decidere se concedere ai lavoratori che non hanno potuto fruire di tali ferie durante il rapporto di lavoro un'indennità sostitutiva e fissare le condizioni di detto diritto supplementare <sup>(312)</sup>.

## C. Interazione tra ferie annuali retribuite e altri tipi di congedo

La Corte ha dichiarato che «un congedo garantito dal diritto comunitario non può pregiudicare il diritto di godere di un altro congedo garantito da tale diritto» <sup>(313)</sup>, compreso eventualmente, se si cumulano i periodi di più congedi, l'inevitabile riporto delle ferie annuali o di una parte delle stesse all'anno successivo <sup>(314)</sup>.

Nel caso di diritti alle ferie disciplinati dalla normativa nazionale, la Corte ha dichiarato che deve essere valutata la finalità del congedo per poter decidere in merito a sovrapposizioni con le ferie annuali retribuite.

### 1. Congedo di maternità

La Corte ha dichiarato che il congedo di maternità e le ferie annuali retribuite hanno finalità diverse: il primo è volto alla protezione della condizione biologica della donna durante e dopo la gravidanza nonché alla protezione delle particolari relazioni tra la donna e il bambino durante il periodo successivo al parto <sup>(315)</sup>. Questa interpretazione è stata ritenuta necessaria per «assicurare [...] il rispetto dei diritti derivanti dal contratto di lavoro di una lavoratrice nell'ipotesi di un congedo per maternità» <sup>(316)</sup>.

Alle lavoratrici in congedo di maternità, che di conseguenza non sono in grado di lavorare, deve essere garantito il diritto alle ferie annuali retribuite, che non può essere soggetto alla condizione di avere effettivamente lavorato. Se durante il periodo di riferimento per le ferie annuali retribuite sono assenti in congedo di maternità, le lavoratrici devono essere assimilate ai lavoratori che hanno effettivamente lavorato <sup>(317)</sup>.

<sup>(308)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-762/18 e C-37/19, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria*.

<sup>(309)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punti da 57 a 60.

<sup>(310)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-229/11 e C-230/11, *Heimann e Toltschin*, punto 25.

<sup>(311)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 61.

<sup>(312)</sup> Sentenza nella causa C-337/10, *Neidel*, punti 36 e 37; sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 39.

<sup>(313)</sup> Sentenza del 14 aprile 2005, *Commissione delle comunità europee/Granducato del Lussemburgo* C-519/03, ECLI:EU:C:2005:234, punto 33; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 26.

<sup>(314)</sup> Sentenza nella causa C-519/03, *Commissione/Lussemburgo*, punto 33; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 26.

<sup>(315)</sup> Sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punto 32; sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 34.

<sup>(316)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 27.

<sup>(317)</sup> Sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 30.

Inoltre, «una lavoratrice deve poter godere delle sue ferie annuali in un periodo diverso da quello del suo congedo di maternità, anche in caso di coincidenza tra il periodo di congedo di maternità e quello stabilito a titolo generale, da un accordo collettivo, per le ferie annuali della totalità del personale»<sup>(318)</sup>. Tale formulazione indica che si tratta di un principio assoluto e che, a differenza della situazione di un congedo di malattia (cfr. di seguito), il riporto delle ferie annuali retribuite non può essere limitato. In effetti la Corte ha insistito sul fatto che «un congedo garantito dal diritto comunitario non può pregiudicare il diritto di godere di un altro congedo garantito da tale diritto»<sup>(319)</sup>.

In considerazione della direttiva che protegge le lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento<sup>(320)</sup>, la Corte ha aggiunto che ciò si applica non solo al periodo minimo di quattro settimane di ferie annuali retribuite, ma anche ai congedi addizionali previsti dalla normativa nazionale<sup>(321)</sup>.

## 2. Congedo parentale e altri tipi di congedo tutelati dal diritto dell'UE

La Corte si è pronunciata sul congedo parentale nel contesto dell'accordo quadro sul congedo parentale<sup>(322)</sup>, in seguito abrogato dalla direttiva (UE) 2019/1158<sup>(323)</sup>.

A norma dell'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva (UE) 2019/1158 relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza, i diritti acquisiti o in via di acquisizione da parte dei lavoratori alla data, tra l'altro<sup>(324)</sup>, di inizio di un congedo parentale restano immutati fino alla fine del congedo e si applicano successivamente a detto congedo.

La disposizione mira ad evitare la perdita o la riduzione dei diritti derivanti dal rapporto di lavoro, di cui il lavoratore dispone quando inizia il congedo parentale, e a garantire che, al termine di tale congedo, la sua situazione sia la medesima di quando è iniziato. La Corte ha statuito che il diritto alle ferie annuali retribuite fa parte dei diritti derivanti direttamente dal rapporto di lavoro di ogni lavoratore. Il diritto alle ferie annuali accumulate durante il periodo precedente l'inizio del congedo parentale pertanto non può estinguersi nel periodo del congedo parentale<sup>(325)</sup>.

Se è vero che un lavoratore che beneficia di un congedo parentale rimane, durante tale periodo, un lavoratore ai sensi del diritto dell'UE, il rapporto di lavoro può essere sospeso sulla base del diritto nazionale, con la conseguente sospensione degli obblighi di prestazione reciproci delle parti<sup>(326)</sup>. In tal caso «il periodo di congedo parentale di cui ha beneficiato il lavoratore interessato durante il periodo di riferimento non può essere assimilato a un periodo di lavoro effettivo ai fini della determinazione dei suoi diritti alle ferie annuali retribuite ai sensi dell'articolo 7 della direttiva 2003/88»<sup>(327)</sup>.

Qualora siano introdotte nella normativa dell'UE altre forme di congedo, la Commissione ritiene che dovrebbe applicarsi il principio stabilito dalla Corte secondo cui «un congedo garantito dal diritto [dell'UE] non può pregiudicare il diritto di godere di un altro congedo garantito da tale diritto»<sup>(328)</sup>. In caso di concomitanza di più periodi di congedo ai sensi della normativa dell'Unione, potrebbe essere necessario riportare all'anno successivo le ferie annuali in tutto o in parte.

<sup>(318)</sup> Sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punto 41.

<sup>(319)</sup> Sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punti 32 e 33; sentenza nella causa C-519/03, *Commissione/Lussemburgo*, punto 33; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 26; sentenza nella causa C-124/05, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, punto 24; sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 37.

<sup>(320)</sup> Direttiva 92/85/CEE del Consiglio, del 19 ottobre 1992, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento (GU L 348 del 28.11.1992, pag. 1).

<sup>(321)</sup> Sentenza nella causa C-342/01, *Merino Gómez*, punto 45.

<sup>(322)</sup> Accordo quadro sul congedo parentale, concluso il 14 dicembre 1995, allegato alla direttiva 96/34/CE del Consiglio, del 3 giugno 1996, concernente l'accordo quadro sul congedo parentale concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES (GU L 145 del 19.6.1996, pag. 4), modificata dalla direttiva 97/75/CE del Consiglio, del 15 dicembre 1997 (GU L 10 del 16.1.1998, pag. 24); accordo quadro riveduto sul congedo parentale concluso il 18 giugno 2009, allegato alla direttiva 2010/18/UE del Consiglio, dell'8 marzo 2010, che attua l'accordo quadro riveduto in materia di congedo parentale concluso da BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP e CES e abroga la direttiva 96/34/CE (GU L 68 del 18.3.2010, pag. 13).

<sup>(323)</sup> Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE del Consiglio (GU L 188 del 12.7.2019, pag. 79).

<sup>(324)</sup> L'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva (UE) 2019/1158 disciplina il congedo di paternità, il congedo parentale, il congedo per i prestatori di assistenza e l'assenza dal lavoro per cause di forza maggiore.

<sup>(325)</sup> Sentenza nella causa C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, punti da 48 a 56.

<sup>(326)</sup> Sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 35.

<sup>(327)</sup> Sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 36.

<sup>(328)</sup> Sentenza nella causa C-519/03, *Commissione/Lussemburgo*, punto 33; sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 26; sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 37.

### 3. Congedo di malattia

Contrariamente a quanto avviene per il diritto al congedo di maternità e al congedo parentale, il diritto al congedo di malattia e le condizioni del suo esercizio non sono disciplinate dal diritto dell'UE. La Corte stabilisce tuttavia limiti al diritto nazionale nel caso in cui le ferie annuali e le assenze per malattia si sovrappongano.

Ciò si fonda sulle diverse finalità dei due congedi: lo scopo del diritto alle ferie annuali retribuite è consentire al lavoratore di riposarsi e di beneficiare di un periodo di distensione e di ricreazione, mentre lo scopo del diritto al congedo per malattia è consentire al lavoratore di ristabilirsi da una malattia che dà luogo a inabilità al lavoro <sup>(329)</sup>.

#### a) Diritto in caso di congedo di malattia

Come indicato sopra, i lavoratori in congedo per malattia conservano il diritto a maturare le ferie annuali retribuite, poiché tale diritto non è soggetto alla condizione di avere lavorato durante il periodo di riferimento <sup>(330)</sup>.

#### b) Esercizio del diritto in caso di congedo per malattia

La Corte ha chiaramente affermato che lo Stato membro può autorizzare o vietare il godimento delle ferie annuali nel corso di un periodo di congedo per malattia <sup>(331)</sup>.

Se tuttavia il lavoratore non intende prendere le ferie annuali durante questo periodo, esse devono essergli concesse per un periodo diverso <sup>(332)</sup>. Ciò significa, in particolare, che un lavoratore che si trovi in congedo per malattia durante un periodo di ferie annuali previsto ha il diritto di godere delle ferie annuali in un periodo diverso, su sua richiesta <sup>(333)</sup>, a prescindere dal fatto che il congedo per malattia inizi prima delle ferie annuali retribuite previste o durante le stesse <sup>(334)</sup>.

Benché possano essere presi in considerazione gli interessi del datore di lavoro nel programmare le ferie del lavoratore, il diritto alle ferie annuali in un momento successivo non può essere rimesso in discussione <sup>(335)</sup>. Il datore di lavoro è quindi tenuto a concedere al lavoratore un altro periodo di ferie annuali compatibile con detti interessi, senza escludere a priori un periodo esulante dal periodo di riferimento per le ferie annuali di cui trattasi <sup>(336)</sup>.

#### c) Riporto in caso di congedo di malattia

Se è stato in malattia durante tutto o parte dell'anno di riferimento, il lavoratore potrebbe non essere stato in grado di usufruire delle ferie annuali retribuite, per quanto vi abbia ancora diritto.

Come indicato sopra, la Corte, pur affermando che «l'effetto positivo delle ferie annuali retribuite sulla sicurezza e sulla salute del lavoratore si esplica pienamente se esse vengono prese nell'anno all'uopo previsto», ha comunque ritenuto che «tale periodo di riposo rimane interessante sotto tale profilo anche se sia goduto in un momento successivo» <sup>(337)</sup>. Pertanto, se un lavoratore che è stato assente per malattia durante l'intero anno di riferimento o parte di esso non ha potuto fruire delle ferie annuali retribuite, la Corte ha dichiarato che il diritto alle ferie annuali retribuite non può estinguersi allo scadere del periodo di riferimento <sup>(338)</sup> ma che il lavoratore deve poterlo riportare, programmandolo eventualmente al di fuori del periodo di riferimento delle ferie annuali <sup>(339)</sup>.

<sup>(329)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 25; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 21; sentenza nella causa C-78/11, *ANGED*, punto 19; ordinanza nella causa C-194/12, *Maestre García*, punto 19; sentenza nella causa C-178/15, *Sobczyszyn*, punto 25; sentenza del 4 giugno 2020, *Federación de Trabajadores Independientes de Comercio (Fetico) e a./Grupo de Empresas DIA S.A. e Twins Alimentación S.A.*, C-588/18, ECLI:EU:C:2020:420, punto 33; sentenza nella causa C-217/20, *Staatssecretaris van Financiën*, punto 25.

<sup>(330)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 41; sentenza nella causa C-282/10, *Dominguez*, punto 20; sentenza nelle cause riunite C-229/11 e C-230/11, *Heimann e Tölschin*, punto 24; sentenza nella causa C-12/17, *Dicu*, punto 29; sentenza nelle cause riunite C-762/18 e C-37/19, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria*, punto 59; sentenza nella causa C-217/20, *Staatssecretaris van Financiën*, punto 29.

<sup>(331)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punti da 28 a 31; ordinanza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 25.

<sup>(332)</sup> Sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 25.

<sup>(333)</sup> Sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 22; sentenza nella causa C-78/11, *ANGED*, punto 20; ordinanza nella causa C-194/12, *Maestre García*, punto 19; sentenza nella causa C-178/15, *Sobczyszyn*, punto 26.

<sup>(334)</sup> Sentenza nella causa C-78/11, *ANGED*, punto 21.

<sup>(335)</sup> Ordinanza nella causa C-194/12, *Maestre García*, punto 24.

<sup>(336)</sup> Sentenza nella causa C-78/11, *ANGED*, punto 23; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 23; sentenza nella causa C-194/12, *Maestre García*, punto 23.

<sup>(337)</sup> Sentenza nella causa C-124/05, *Federatie Nederlandse Vakbeweging*, punto 30.

<sup>(338)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punti da 38 a 49; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 19.

<sup>(339)</sup> Sentenza nella causa C-78/11, *ANGED*, punto 23; sentenza nella causa C-277/08, *Vicente Pereda*, punto 23.

Gli Stati membri possono limitare il periodo di riporto delle ferie annuali retribuite <sup>(340)</sup>. La Corte ha riconosciuto che il diritto all'accumulo di diritti alle ferie annuali retribuite acquisiti durante l'inabilità al lavoro non è illimitato <sup>(341)</sup>.

Tuttavia, la Corte ha altresì affermato che «[o]gni periodo di riporto deve superare in modo significativo la durata del periodo di riferimento per il quale è concesso» <sup>(342)</sup>. Essa ha pertanto statuito che un periodo di riporto di 9 mesi, vale a dire di durata inferiore a quella del pertinente periodo di riferimento, non garantisce l'effetto positivo delle ferie annuali retribuite in quanto periodo di riposo e non poteva pertanto essere utilizzato per determinare la scadenza del diritto a ferie annuali retribuite <sup>(343)</sup>. La Corte ha invece ammesso un periodo di riporto di 15 mesi <sup>(344)</sup>.

La Corte ha chiarito infine che quando gli Stati membri decidono di concedere ferie annuali retribuite supplementari, in aggiunta alle quattro settimane previste dalla direttiva, non sono obbligati a prevederne un riporto, in quanto tali ferie supplementari (oltre le quattro settimane) non sono soggette alla direttiva <sup>(345)</sup>.

#### d) *Indennità finanziaria sostitutiva nel caso di congedo di malattia fino alla cessazione del rapporto di lavoro*

Nel caso di un lavoratore in congedo di malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e/o del periodo di riporto fino alla cessazione del rapporto di lavoro, la Corte ha affermato che è incompatibile con l'articolo 7, paragrafo 2, precludere il pagamento dell'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute <sup>(346)</sup>.

#### 4. **Altre tipologie nazionali di congedo**

Se il lavoratore ha diritto ad altre forme di congedo a norma della legislazione nazionale, la finalità del congedo è il fattore determinante per valutare come gestire l'eventuale sovrapposizione con le ferie annuali retribuite <sup>(347)</sup>.

Nel caso di un «congedo per il recupero della salute», la Corte ha statuito che valgono le considerazioni fatte per il congedo di malattia e ha stabilito il principio secondo cui, qualora le finalità del congedo concesso a livello nazionale e quella delle ferie annuali retribuite differiscano, sussiste l'obbligo di concedere al lavoratore interessato un altro periodo di ferie annuali <sup>(348)</sup>.

Ciò nonostante la Corte ha ritenuto che, nel caso di un tipo specifico di congedo concesso dal diritto nazionale, spettava ai giudici nazionali decidere se la finalità del primo diritto differisse da quella del diritto alle ferie annuali retribuite, come interpretato dalla Corte e alla luce delle sue indicazioni e degli elementi che disciplinano a livello nazionale la concessione del congedo <sup>(349)</sup>.

Gli Stati membri possono concedere ai lavoratori congedi speciali retribuiti che consentono di assentarsi dal lavoro per far fronte a esigenze e obblighi specifici che richiedono la loro presenza, ad esempio in caso di matrimonio, nascita di un figlio, ricovero ospedaliero, decesso di un parente stretto, o per esercitare funzioni di rappresentanza sindacale. La Corte ha statuito che tali congedi speciali non rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva sull'orario di lavoro, ma piuttosto nell'esercizio, da parte di uno Stato membro, delle proprie competenze <sup>(350)</sup>.

<sup>(340)</sup> Sentenza nella causa C-214/10, *KHS*, punti da 28 a 35.

<sup>(341)</sup> Sentenza nella causa C-214/10, *KHS*, punti da 28 a 35.

<sup>(342)</sup> Sentenza nella causa C-214/10, *KHS*, punti da 38 a 40.

<sup>(343)</sup> Sentenza nella causa C-337/10, *Neidel*, punti da 41 a 43; sentenza nella causa C-214/10, *KHS*, punto 38.

<sup>(344)</sup> Sentenza nella causa C-214/10, *KHS*, punto 44; sentenza nella causa C-214/16, *King*, punto 55; sentenza nelle cause riunite C-762/18 e C-37/19, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria*, punto 71.

<sup>(345)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-609/17 e C-610/17, *TSN*.

<sup>(346)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-350/06 e C-520/06, *Schultz-Hoff e a.*, punto 62; sentenza nella causa C-337/10, *Neidel*, punto 30; sentenza nella causa C-341/15, *Maschek*, punto 31.

<sup>(347)</sup> Le misure nazionali contro la diffusione della Covid-19 hanno recentemente dato origine a una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta da un giudice nazionale alla Corte (causa C-206/22). La questione è se il godimento del diritto alle ferie trovi realizzazione anche quando il lavoratore sia colpito, nel corso di un periodo di ferie autorizzato, da un evento imprevedibile quale una quarantena disposta dalle autorità statali. La Corte non si è ancora pronunciata sul caso.

<sup>(348)</sup> Sentenza nella causa C-178/15, *Sobczyszyn*, punto 32.

<sup>(349)</sup> Sentenza nella causa C-178/15, *Sobczyszyn*, punti da 24 a 31.

<sup>(350)</sup> Sentenza nella causa C-588/18, *FETICO e a.*

## VIII. LAVORO NOTTURNO, LAVORO A TURNI E RITMO DI LAVORO

La direttiva sull'orario di lavoro riconosce la peculiare natura del lavoro notturno e di determinate forme di organizzazione del lavoro particolarmente gravose <sup>(351)</sup>. Oltre a disposizioni generali in materia di periodi di riposo e durata massima settimanale del lavoro la direttiva contiene pertanto disposizioni specifiche su lavoro notturno, lavoro a turni e altri modelli di organizzazione del lavoro illustrati qui di seguito.

### A. *Durata del lavoro notturno*

L'articolo 8 della direttiva recita:

«Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché:

- a) l'orario di lavoro normale dei lavoratori notturni non superi le 8 ore in media per periodo di 24 ore;
- b) i lavoratori notturni il cui lavoro comporta rischi particolari o rilevanti tensioni fisiche o mentali non lavorino più di 8 ore nel corso di un periodo di 24 ore durante il quale effettuano un lavoro notturno.

Ai fini della lettera b), il lavoro comportante rischi particolari o rilevanti tensioni fisiche o mentali è definito dalle legislazioni e/o prassi nazionali o da contratti collettivi o accordi conclusi fra le parti sociali, tenuto conto degli effetti e dei rischi inerenti al lavoro notturno.»

Tale articolo stabilisce due diversi limiti per i lavoratori notturni: uno applicabile a tutti i lavoratori notturni e uno applicabile ai lavoratori notturni il cui lavoro comporta rischi particolari o rilevanti tensioni fisiche o mentali. Per la nozione di «lavoro notturno» si fa riferimento alla definizione di cui al capitolo IV.B.

#### 1. **Limite medio del lavoro notturno**

La direttiva pone un limite di 8 ore per periodo di 24 ore all'orario di lavoro medio di tutti i lavoratori notturni.

##### a) *Limite dell'«orario di lavoro»*

Tale limite si applica alle ore di lavoro dei «lavoratori notturni». Si riferisce pertanto all'intero orario di lavoro, non soltanto al «periodo notturno» (cfr. capitolo IV).

Sebbene l'articolo 8 faccia riferimento all'«orario di lavoro normale», le definizioni di «orario di lavoro» e «periodi di riposo» di cui al capitolo IV e il considerando 8 della direttiva implicano inoltre che per il calcolo del limite del lavoro notturno andrebbe preso in considerazione l'intero tempo di lavoro, comprese le ore straordinarie.

Dal momento che tale limite è un valore medio, gli Stati membri hanno facoltà di decidere in merito al periodo di riferimento. A norma dell'articolo 16, lettera c), il periodo di riferimento deve essere definito previa consultazione delle parti sociali o direttamente mediante contratti collettivi o accordi conclusi a livello nazionale o regionale.

##### b) *Media su un «periodo di riferimento»*

La proposta iniziale di fissare un periodo di riferimento non superiore a 14 giorni <sup>(352)</sup> non figura nella direttiva adottata. Il periodo di riferimento è determinato dagli Stati membri e/o dalle parti sociali senza alcun limite esplicito.

Alla luce dell'obiettivo della direttiva di stabilire prescrizioni minime di sicurezza e di salute, e della necessità di mantenere l'efficacia della disposizione relativa al lavoro notturno, il periodo di riferimento per il lavoro notturno dovrebbe tuttavia essere significativamente più corto di quello utilizzato per la durata massima della settimana lavorativa. Fissare lo stesso periodo di riferimento per entrambi significherebbe de facto rendere inutile la disposizione sul lavoro notturno, dal momento che il rispetto della settimana lavorativa media di 48 ore e del periodo di riposo settimanale garantirebbe automaticamente un orario di lavoro giornaliero medio di 8 ore.

<sup>(351)</sup> Direttiva 2003/88/CE, considerando 7: «Alcuni studi hanno dimostrato che l'organismo umano è più sensibile nei periodi notturni ai fattori molesti dell'ambiente nonché a determinate forme di organizzazione del lavoro particolarmente gravose e che lunghi periodi di lavoro notturno sono nocivi per la salute dei lavoratori e possono pregiudicare la sicurezza dei medesimi sul luogo di lavoro.»

<sup>(352)</sup> Proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295).



A norma dell'articolo 16, lettera c), il periodo minimo di riposo settimanale non viene preso in considerazione per il computo della media, se cade nel periodo di riferimento per il computo del lavoro notturno. Secondo i considerando 5 e 7 della direttiva «tutti i lavoratori dovrebbero avere periodi di riposo adeguati» e «lungi periodi di lavoro notturno sono nocivi per la salute dei lavoratori». Il periodo di riposo giornaliero, che limita naturalmente l'orario di lavoro dei lavoratori interessati e garantisce che godano di periodi di riposo regolari, è invece incluso nel computo della media.

## 2. Limite massimo del lavoro notturno che comporta rischi particolari o rilevanti tensioni fisiche o mentali

### a) Limite assoluto

Il limite assoluto di 8 ore si applica alle ore di lavoro dei «lavoratori notturni». Include pertanto l'intero orario di lavoro (ad esempio le ore straordinarie) e non soltanto il «periodo notturno».

A differenza del limite medio, il limite massimo di tale specifico tipo di lavoro notturno di cui all'articolo 8, lettera b), si applica a «un periodo di 24 ore». Non può essere calcolato come media. Ciò significa che i lavoratori interessati possono lavorare di meno in alcuni periodi di 24 ore, ma non possono mai superare il limite massimo di 8 ore in altre occasioni quando svolgono lavoro notturno.

Diversamente dal limite medio che si applica a tutte le ore di lavoro dei lavoratori notturni, il limite assoluto si applica invece solamente al periodo durante il quale i lavoratori interessati svolgono effettivamente lavoro notturno. Ciò significa che se un lavoratore notturno «il cui lavoro comporta rischi particolari o rilevanti tensioni» non svolge lavoro notturno in uno specifico periodo di 24 ore, a quel periodo non si applica il limite di 8 ore, bensì il limite medio. Similmente, un lavoratore può lavorare più di 8 ore se non svolge lavoro notturno durante quel periodo.

### b) Lavoro comportante rischi particolari

La direttiva non definisce le nozioni di «rischi particolari o rilevanti tensioni fisiche o mentali». Essa prevede che tali nozioni vengano definite dalle legislazioni e/o prassi nazionali o da contratti collettivi o accordi conclusi fra le parti sociali.

La direttiva stabilisce che qualunque sia la definizione di lavoro comportante rischi particolari o rilevanti tensioni fisiche o mentali tale definizione dovrebbe tenere conto degli effetti e dei rischi inerenti al lavoro notturno. Per avere un orientamento si può fare riferimento al considerando 7, che indica «fattori molesti dell'ambiente» e «determinate forme di organizzazione del lavoro particolarmente gravose» quali elementi che possono avere un effetto negativo sulla salute dei lavoratori interessati. La proposta iniziale della Commissione indicava «il lavoro a cottimo, il lavoro a catena o il lavoro ad un ritmo predeterminato» a titolo di esempi <sup>(33)</sup>.

## B. Valutazione della salute e trasferimento al lavoro diurno dei lavoratori notturni

L'articolo 9 impone agli Stati membri gli obblighi seguenti:

«1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché:

- a) i lavoratori notturni beneficino di una valutazione gratuita del loro stato di salute, prima della loro assegnazione e, in seguito, ad intervalli regolari;
- b) i lavoratori notturni che hanno problemi di salute aventi un nesso riconosciuto con la loro prestazione di lavoro notturno vengano trasferiti, quando possibile, ad un lavoro diurno per cui essi siano idonei.

2. Nella valutazione gratuita dello stato di salute di cui al paragrafo 1, lettera a), deve essere rispettato il segreto medico.

3. La valutazione gratuita dello stato di salute di cui al paragrafo 1, lettera a), può rientrare in un sistema sanitario nazionale.»

<sup>(33)</sup> Proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295).

## 1. Il diritto alla valutazione dello stato di salute dei lavoratori notturni

### a) Valutazione dello stato di salute prima dell'assegnazione

L'articolo 9 della direttiva conferisce a tutti i «lavoratori notturni» a norma dell'articolo 2, paragrafo 4 (cfr. capitolo IV) il diritto a una valutazione del loro stato di salute prima della loro assegnazione.

Tale disposizione è analoga a quella dell'articolo 4 della convenzione 171 dell'ILO che prevede che «Su loro richiesta, i lavoratori avranno il diritto di ottenere senza spese una valutazione del proprio stato di salute e di ricevere consigli sul modo di ridurre o evitare i problemi di salute associati al proprio lavoro: a) prima di venire assegnati al lavoro notturno; [...]».

La valutazione dello stato di salute deve avere luogo prima dell'assegnazione del lavoratore al lavoro notturno, vale a dire prima che il lavoratore interessato cominci a svolgere un lavoro notturno.

Diversamente dalla convenzione dell'ILO, la direttiva non menziona una richiesta del lavoratore ma conferisce a tutti i lavoratori notturni il diritto a una valutazione dello stato di salute prima dell'assunzione di un incarico.

### b) Valutazione dello stato di salute a intervalli regolari

I «lavoratori notturni» hanno anche diritto a valutazioni del loro stato di salute «ad intervalli regolari». Gli intervalli non vengono definiti e la loro determinazione spetta pertanto agli Stati membri.

Durante il processo di adozione della direttiva del 1993, il Parlamento europeo <sup>(354)</sup> ha proposto una visita all'anno fino all'età di 40 anni e, successivamente, due visite all'anno. La proposta è stata accolta dalla Commissione <sup>(355)</sup> ma non è stata adottata nel testo definitivo <sup>(356)</sup>.

### c) La valutazione dello stato di salute deve essere gratuita

La direttiva prevede che la valutazione dello stato di salute sia gratuita per il lavoratore, ma non stabilisce se i costi dovrebbero essere a carico del datore di lavoro o di una terza parte, come i servizi di medicina del lavoro, rimandando pertanto la decisione agli Stati membri.

### d) Segreto medico

La direttiva sull'orario di lavoro prevede che nella valutazione gratuita dello stato di salute cui hanno diritto i lavoratori prima dell'assegnazione e, in seguito, ad intervalli regolari, debba essere rispettato il segreto medico.

A differenza della convenzione dell'ILO, la direttiva non prevede alcuna esplicita eccezione in caso di «costatazione dell'inattitudine al lavoro notturno» <sup>(357)</sup>.

### e) Possibilità di effettuare le valutazioni nell'ambito del sistema sanitario nazionale

La direttiva indica che tali valutazioni dello stato di salute possono rientrare nel sistema sanitario nazionale, ma non lo esige.

## 2. Trasferimento al lavoro diurno dei lavoratori notturni per motivi di salute

Tale disposizione è analoga all'articolo 6 della convenzione 171 dell'ILO <sup>(358)</sup> e prevede che, laddove i lavoratori abbiano problemi di salute connessi alla loro prestazione di lavoro notturno, essi vengano trasferiti, quando possibile, ad un lavoro diurno per cui siano idonei.

La direttiva non entra nei dettagli del procedimento o di come vadano dimostrati i problemi di salute e il loro nesso con il lavoro notturno. Ciò può quindi essere deciso a livello nazionale.

Per quanto riguarda le posizioni alle quali trasferire i lavoratori, la direttiva richiede solamente che si tratti di un lavoro per cui essi siano idonei, e che sia un «lavoro diurno». Il trasferimento dovrebbe avere luogo «quando possibile».

<sup>(354)</sup> Parlamento europeo, Decisione concernente la posizione comune del Consiglio in vista dell'adozione di una direttiva concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro (C3-0241/93 - SYN 295) (GU C 315 del 22.11.1993, pag. 125).

<sup>(355)</sup> Modifica della proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 23 aprile 1991 (COM(91) 130 def. — SYN 295).

<sup>(356)</sup> Direttiva 93/104/CE del Consiglio, del 23 novembre 1993, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro.

<sup>(357)</sup> Organizzazione internazionale del lavoro, Convenzione sul lavoro notturno, C171, 26 giugno 1990, articolo 4, paragrafo 2.

<sup>(358)</sup> Organizzazione internazionale del lavoro, Convenzione sul lavoro notturno, C171, 26 giugno 1990, articolo 6.

A differenza della convenzione dell'ILO<sup>242</sup>, la direttiva non precisa le situazioni in cui il trasferimento non sarebbe possibile, né definisce le prestazioni o la protezione contro il licenziamento per quei lavoratori per i quali non fosse possibile il trasferimento nonostante i problemi di salute connessi al lavoro notturno.

### C. Garanzie per lavoro in periodo notturno

L'articolo 10 stabilisce che:

*«Gli Stati membri possono subordinare il lavoro di talune categorie di lavoratori notturni a determinate garanzie, a condizioni fissate dalle legislazioni e/o prassi nazionali, per lavoratori esposti a un rischio di sicurezza o di salute connesso al lavoro durante il periodo notturno.»*

Tale disposizione consente agli Stati membri di aumentare le misure di protezione applicabili a determinate «categorie di lavoratori notturni». Non permette deroghe ma prevede in maniera abbastanza esplicita che possano essere istituite misure di protezione supplementari.

Le informazioni sul processo di adozione della direttiva suggeriscono che nelle intenzioni del Parlamento europeo tale disposizione servisse a tutelare le donne in stato di gravidanza o le madri nei primi 6 mesi successivi al parto o all'adozione di un bambino<sup>(359)</sup>. La formulazione dell'articolo 10 è tuttavia aperta e gli Stati membri possono decidere liberamente le categorie oggetto di tali garanzie e la natura di quest'ultime.

### D. Informazione in caso di ricorso regolare ai lavoratori notturni

L'articolo 11 recita:

*«Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché il datore di lavoro che fa regolarmente ricorso a lavoratori notturni ne informi le autorità competenti, su loro richiesta.»*

Nella proposta iniziale<sup>(360)</sup> i datori di lavoro erano obbligati a informare sistematicamente le autorità per la salute e la sicurezza in considerazione degli effetti negativi del lavoro notturno sulla salute<sup>(361)</sup>.

Il testo definitivo limita l'obbligo di informare le autorità competenti ai casi in cui le autorità lo richiedono. Ciò significa che sebbene gli Stati membri possano ancora imporre ai datori di lavoro l'obbligo di informare le autorità del ricorso regolare ai lavoratori notturni nell'ambito di dichiarazioni sistematiche, la direttiva non impone tale obbligo. Essa esige solamente che le autorità competenti decidano le situazioni in cui le autorità devono essere informate.

Tale dovere di informare le autorità si applica ai datori di lavoro che ricorrono «regolarmente» ai lavoratori notturni. L'esatta portata del termine «regolarmente» non è definita dalla direttiva, né è stata oggetto di procedimenti giudiziari.

La Commissione è del parere che tale obbligo sarebbe assolto da disposizioni di diritto interno che impongano ai datori di lavoro di trasmettere informazioni relative ai loro dipendenti, all'orario di lavoro e all'organizzazione del lavoro.

<sup>(359)</sup> Parlamento europeo, Decisione concernente la posizione comune del Consiglio in vista dell'adozione di una direttiva concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro (C3-0241/93 - SYN 295) (GU C 315 del 22.11.1993, pag. 125).

<sup>(360)</sup> Proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295).

<sup>(361)</sup> Relazione relativa alla proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295), punto 28.

**E. Protezione in materia di sicurezza e di salute**

L'articolo 12 della direttiva recita:

«Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché:

- a) i lavoratori notturni e i lavoratori a turni beneficino di un livello di protezione in materia di sicurezza e di salute adattato alla natura del loro lavoro;
- b) i servizi o mezzi appropriati di protezione e prevenzione in materia di sicurezza e di salute dei lavoratori notturni e dei lavoratori a turni siano equivalenti a quelli applicabili agli altri lavoratori e siano disponibili in qualsiasi momento.»

Tale disposizione riguarda i lavoratori notturni e i lavoratori a turni e impone agli Stati membri l'obbligo di garantire loro un'adeguata protezione in materia di sicurezza e di salute e la disponibilità in qualsiasi momento di servizi o mezzi di protezione e prevenzione equivalenti a quelli applicabili agli altri lavoratori.

La prima lettera prevede che i lavoratori che svolgono un lavoro notturno o a turni beneficino di misure adeguate adattate alla natura del loro lavoro. Il considerando 7 sottolinea che «l'organismo umano è più sensibile nei periodi notturni ai fattori molesti dell'ambiente nonché a determinate forme di organizzazione del lavoro particolarmente gravose». Anche la proposta della Commissione affermava che l'obiettivo era prendere in considerazione la natura più logorante di tali forme di lavoro e i problemi che generalmente si presentano quando i cicli di lavoro a turni subiscono modifiche <sup>(362)</sup>. In quest'ottica, secondo l'articolo 12 la protezione garantita ai lavoratori dovrebbe tenere in considerazione sia il fatto che essi svolgono un lavoro notturno o a turni, sia le condizioni in cui essi svolgono il loro lavoro. Per quanto riguarda le misure di protezione da adottare, la relazione della Commissione indicava come esempio la programmazione di periodi di riposo e di pausa<sup>246</sup>, ma la direttiva non entra nel dettaglio.

La Corte ha interpretato l'articolo 12, prima lettera, con riferimento al considerando 6 <sup>(363)</sup>. Per quanto riguarda l'organizzazione dell'orario di lavoro, in particolare del lavoro notturno, è opportuno tenere conto dei principi dell'Organizzazione internazionale del lavoro, secondo cui le compensazioni accordate ai lavoratori notturni in materia di orario di lavoro, di salario o di simili vantaggi devono riconoscere la natura del lavoro notturno <sup>(364)</sup>. La Corte ha stabilito che a norma dell'articolo 12, prima lettera, i lavori notturni devono beneficiare di misure di protezione in materia di orario di lavoro, di salario, di indennità o di simili vantaggi, che consentano di compensare la particolare gravosità del lavoro notturno da essi effettuato <sup>(365)</sup>. Tuttavia una disposizione di un contratto collettivo che preveda una maggiorazione retributiva per il lavoro notturno svolto in modo occasionale più elevata rispetto a quella fissata per il lavoro notturno svolto in modo regolare non rientra nel campo di applicazione della direttiva <sup>(366)</sup>.

La seconda lettera può essere collegata al considerando 10, secondo il quale è necessario che «i servizi e mezzi di protezione e prevenzione siano organizzati e funzionino efficacemente». I metodi che gli Stati membri utilizzano per adempiere i loro obblighi possono essere collegati a quelli di cui all'articolo 5 della convenzione 171 dell'ILO, che recita: «Adeguati mezzi di pronto soccorso vanno messi a disposizione dei lavoratori che svolgono un lavoro notturno, con accordi perché, in caso di necessità, questi lavoratori possano essere rapidamente indirizzati verso un luogo dove ricevere le cure adeguate.» La direttiva è tuttavia più ampia, in quanto non comprende soltanto la protezione, ma fa riferimento anche a servizi e mezzi di prevenzione. L'esatta portata degli obblighi dipenderà dai mezzi di protezione e prevenzione istituiti dagli Stati membri per il lavoro diurno e da altre direttive dell'UE sulla sicurezza e la salute dei lavoratori <sup>(367)</sup>.

<sup>(362)</sup> Relazione relativa alla proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295), punto 29.

<sup>(363)</sup> Sentenza del 24 febbraio 2022, VB/*Glavna direktsia «Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto»*, C-262/20, ECLI:EU:C:2022:117, punto 54.

<sup>(364)</sup> Convenzione 171 dell'ILO, articolo 8.

<sup>(365)</sup> Sentenza nella causa C-262/20, *Glavna direktsia «Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto»*, punto 55.

<sup>(366)</sup> Sentenza nelle cause riunite C-257/21 e C-258/21, *Coca-Cola European Partners Deutschland*, punto 53.

<sup>(367)</sup> In particolare la direttiva 89/391/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1989, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro (GU L 183 del 29.6.1989, pag. 1) e la direttiva 89/654/CEE del Consiglio, del 30 novembre 1989, relativa alle prescrizioni minime di sicurezza e di salute per i luoghi di lavoro (GU L 393 del 30.12.1989, pag. 1).

**F. Ritmo di lavoro**

L'articolo 13 recita:

«Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché il datore di lavoro che prevede di organizzare il lavoro secondo un certo ritmo tenga conto del principio generale dell'adeguamento del lavoro all'essere umano, segnatamente per attenuare il lavoro monotono e il lavoro ripetitivo, a seconda del tipo di attività e delle esigenze in materia di sicurezza e di salute, in particolare per quanto riguarda le pause durante l'orario di lavoro.»

Tale disposizione riveste particolare rilevanza per il lavoro a turni, ma non è ad esso espressamente limitata. Essa impone agli Stati membri di provvedere affinché i datori di lavoro tengano conto del «principio generale dell'adeguamento del lavoro all'essere umano» al momento di istituire un nuovo ritmo di lavoro o modificarne uno esistente. In questo caso la direttiva sottolinea l'importanza delle pause, ma non circoscrive la portata delle misure di protezione da adottare.

**IX. DEROGHE**

La direttiva sull'orario di lavoro è un testo complesso perché cerca di offrire un certo grado di flessibilità, adeguato alle diverse attività, garantendo nel contempo un buon livello di protezione minima. Tale flessibilità è sancita nelle deroghe previste dalla direttiva, che sono numerose e di varia natura sia per quanto riguarda i lavoratori e i settori interessati, sia per quanto riguarda le disposizioni derogabili.

Poiché la maggior parte dei diritti definiti nella direttiva è anche tutelata dall'articolo 31 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, è importante sottolineare che nel presente contesto trova applicazione l'articolo 52, che recita «Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.»

Le deroghe alla direttiva sull'orario di lavoro presentano anche le seguenti caratteristiche comuni.

In primo luogo, per essere utilizzate devono essere validamente recepite. La Corte ha affermato che: *«Infatti, poiché le deroghe previste dalle disposizioni derogatorie di cui trattasi sono facoltative, il diritto dell'Unione non impone agli Stati membri di attuarle nel diritto nazionale.»*<sup>(368)</sup> Essa ha stabilito che per beneficiare della facoltà di derogare da determinate disposizioni *«gli Stati membri sono tenuti ad operare la scelta di avvalersene»*<sup>(369)</sup>.

La Corte ha tuttavia ritenuto che *«qualora, anche in mancanza di provvedimenti espressi di trasposizione [della direttiva sull'orario di lavoro], la normativa nazionale applicabile ad una determinata attività rispetti le condizioni di cui all'art. 17 di quest'ultima, tale normativa è conforme alla direttiva e nulla impedisce ai giudici nazionali di farne applicazione»*<sup>(369)</sup>. Ciò significa che se la normativa nazionale rispetta le condizioni della deroga, essa può essere applicata anche qualora non si presenti espressamente come un recepimento delle deroghe di cui alla direttiva. Gli Stati membri dovrebbero però garantire il rispetto dei principi generali del diritto dell'UE, compreso il principio di certezza del diritto e, di conseguenza, provvedere a che le disposizioni che consentono deroghe facoltative esprimano *«la precisione e la chiarezza necessarie per poter soddisfare i requisiti derivanti da detto principio»*<sup>(370)</sup>.

In secondo luogo, «in quanto eccezioni al regime dell'Unione in materia di organizzazione dell'orario di lavoro previsto dalla direttiva 2003/88, tali deroghe devono essere interpretate in modo che la loro portata sia limitata a quanto strettamente necessario alla tutela degli interessi che esse permettono di proteggere»<sup>(371)</sup>. Ciò non significa solamente che le deroghe sono limitate ai casi in cui esse sono espressamente previste dalla direttiva, ma anche che la portata di ogni deroga è limitata alle disposizioni in essa enumerate esaurientemente<sup>(372)</sup>.

<sup>(368)</sup> Sentenza nella causa C-227/09, *Accardo e a.*, punto 51.

<sup>(369)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 44.

<sup>(370)</sup> Sentenza nella causa C-227/09, *Accardo e a.*, punto 55.

<sup>(371)</sup> Sentenza nella causa C-227/09, *Accardo e a.*, punto 58; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 40.

<sup>(372)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 89; sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 77.

In terzo luogo, l'attuazione delle deroghe deve essere «subordinata a condizioni rigide che assicurano un'efficace protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori» <sup>(373)</sup>.

Nonostante nella direttiva siano già stabilite diverse condizioni per ogni disposizione derogatoria, la Commissione ritiene che laddove molteplici aspetti della protezione prevista dalla direttiva siano modificati mediante l'uso cumulativo delle deroghe, possano essere necessarie ulteriori misure di protezione per rispettare l'obiettivo della direttiva di proteggere la salute e la sicurezza dei lavoratori.

#### A. **Deroga per i «lavoratori autonomi»**

L'articolo 17, paragrafo 1, stabilisce la seguente deroga:

«1. Nel rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, gli Stati membri possono derogare agli articoli 3, 4, 5, 6, 8 e 16 quando la durata dell'orario di lavoro, a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata e/o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi e, in particolare, quando si tratta:

- a) di dirigenti o di altre persone aventi potere di decisione autonomo;
- b) di manodopera familiare; o
- c) di lavoratori nel settore liturgico delle chiese e delle comunità religiose.»

#### 1. **Portata della deroga per i «lavoratori autonomi»**

L'articolo 17, paragrafo 1, della direttiva prevede deroghe «quando la durata dell'orario di lavoro, a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata e/o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi».

Come indicato in precedenza, l'articolo 17, paragrafo 1 deve essere interpretato in modo che la sua portata sia limitata a quanto strettamente necessario alla tutela degli interessi che tali deroghe permettono di proteggere <sup>(374)</sup>.

Tale deroga riguarda due principali tipi di situazione che devono essere valutati «sulla base delle caratteristiche dell'attività esercitata». Secondo il parere della Commissione essa non può pertanto essere applicata estensivamente a un'intera categoria di lavoratori.

Il primo criterio per tale deroga è che la durata dell'orario di lavoro «non è misurata e/o predeterminata». Il secondo è che i lavoratori stessi possano determinare la durata del loro orario di lavoro.

Per quanto riguarda entrambi i criteri di qualificazione, la Corte ha affermato che dalla formulazione appariva chiaro che la deroga «si applica solo ai lavoratori il cui orario di lavoro nella sua interezza non è misurato o predeterminato o può essere determinato dai lavoratori stessi, a causa della natura dell'attività esercitata» <sup>(375)</sup> (la sottolineatura è della Commissione). Ciò significa che la deroga non è applicabile ai lavoratori il cui orario di lavoro è solo in parte non misurato o predeterminato o può essere solo in parte determinato dai lavoratori stessi.

Nella causa *Isère* la Corte ha valutato se tale deroga si applicasse ai «lavoratori impiegati in centri di vacanza e ricreativi nell'ambito di un contratto di assistenza educativa». Essa ha basato la propria valutazione sul fatto che la descrizione delle attività dei lavoratori interessati e del funzionamento di tali centri suggerisce che tali lavoratori non avessero «la possibilità di decidere del numero di ore di lavoro da essi prestate». La Corte ha rilevato inoltre che non vi erano elementi che indicassero

<sup>(373)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 77; sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punto 34.

<sup>(374)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punti 39 e 40.

<sup>(375)</sup> Sentenza nella causa C-484/04, *Commissione/Regno Unito*, punto 20; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 41. Per quanto la Corte non si sia pronunciata sugli elementi precisi che hanno condotto a questa interpretazione, le conclusioni dell'avvocato generale Kokott nella stessa causa forniscono un'analisi della formulazione, del contesto e delle finalità della direttiva per giungere alla conclusione che la deroga non può trovare applicazione nei casi in cui l'orario di lavoro può essere calcolato, predeterminato o stabilito dai lavoratori stessi soltanto parzialmente. Cfr. conclusioni dell'avvocato generale Kokott del 9 marzo 2006, *Commissione delle Comunità europee/Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del nord*, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:166, punti da 22 a 32.

che i lavoratori non fossero «*tenuti ad essere presenti sul posto di lavoro in base ad orari fissi*», concludendo che tali lavoratori non rientravano nel campo di applicazione della deroga <sup>(376)</sup>. Nella causa *Hälvä*, la Corte ha confermato che i «genitori» sostituiti che sostituiscono temporaneamente i «genitori» titolari non rientrano nella «deroga per i lavoratori autonomi» di cui all'articolo 17, paragrafo 1 <sup>(377)</sup>, malgrado il fatto che i «genitori» sostituiti abbiano una certa autonomia riguardo al loro orario di lavoro e, più particolarmente, all'organizzazione dei loro compiti quotidiani, dei loro spostamenti e dei periodi d'inattività <sup>(378)</sup>. La possibilità dei lavoratori di decidere sia la durata sia l'organizzazione del proprio orario di lavoro è quindi essenziale ai fini dell'applicazione della deroga per i lavoratori autonomi di cui all'articolo 17, paragrafo 1.

Alla luce di tali elementi la Commissione ritiene che la deroga potrebbe comprendere determinati dirigenti di alto livello il cui orario di lavoro, nel suo complesso, non è misurato o predeterminato, dal momento che essi non sono obbligati ad essere presenti sul posto di lavoro a orari fissi ma possono decidere autonomamente l'organizzazione del proprio orario di lavoro. Analogamente, la deroga potrebbe applicarsi per esempio a determinati esperti, avvocati inquadrati in un rapporto di lavoro in ruoli di responsabilità o esponenti del mondo accademico che hanno una notevole autonomia nella determinazione del proprio orario di lavoro.

L'articolo 17, paragrafo 1 elenca poi tre categorie specifiche di lavoratori per i quali la durata dell'orario di lavoro non può essere misurata e/o predeterminata o può essere da essi determinata. Si tratta di «dirigenti o di altre persone aventi potere di decisione autonomo», «manodopera familiare» o «lavoratori nel settore liturgico delle chiese e delle comunità religiose».

Alla luce della formulazione della direttiva, in cui le tre categorie sono introdotte con l'espressione «*in particolare, quando si tratta di*», la Commissione ritiene che tale elenco non sia esaustivo.

La direttiva cita tali lavoratori come esempi dal momento che in genere hanno un alto grado di autonomia nell'organizzazione del loro orario di lavoro e potrebbero essere considerati lavoratori autonomi. Non tutti i lavoratori che rientrano nelle categorie elencate, ad esempio non tutti i dirigenti, potrebbero tuttavia essere ammessi a beneficiare della cosiddetta deroga per i «lavoratori autonomi» a norma dell'articolo 17, paragrafo 1.

I lavoratori che non rientrano in tali categorie possono esserle equiparati se, a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, il loro orario di lavoro non è misurato e/o predeterminato o può essere determinato da essi.

## 2. Conseguenze della deroga per i «lavoratori autonomi»

I cosiddetti «lavoratori autonomi» rientrano nel campo di applicazione della direttiva (l'esclusione è permessa solo in casi del tutto eccezionali, cfr. capitolo III.B.2). Come indicato in precedenza, la portata della deroga è soggetta ai principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori ed è limitata alle disposizioni di cui all'articolo 17, paragrafo 1:

- riposo giornaliero (articolo 3);
- pausa (articolo 4);
- riposo settimanale (articolo 5);
- durata massima settimanale del lavoro (articolo 6);
- durata del lavoro notturno (articolo 8);
- periodi di riferimento per l'applicazione del riposo settimanale, della durata massima settimanale del lavoro e della durata del lavoro notturno (articolo 16).

L'articolo 17, paragrafo 1, non specifica a quali condizioni si possa derogare a tali disposizioni. Sembra quindi che tali deroghe escludano completamente i lavoratori autonomi, e che questi non abbiano diritto al riposo compensativo, a differenza dei lavoratori che rientrano nelle deroghe di seguito.

I lavoratori interessati restano soggetti a tutte le altre disposizioni della direttiva.

## B. Deroghe che prevedono periodi equivalenti di riposo compensativo o una protezione appropriata

L'articolo 17, paragrafo 3, prevede eccezioni agli articoli 3 (riposo giornaliero), 4 (pausa), 5 (riposo settimanale), 8 (durata del lavoro notturno) e 16 (periodi di riferimento) nel caso di determinate attività. Analogamente, l'articolo 17, paragrafo 4, prevede deroghe agli articoli 3 e 5. L'articolo 18 prevede deroghe agli articoli 3, 4, 5, 8 e 16 mediante contratto collettivo. Tutte le altre disposizioni della direttiva continuano ad applicarsi.

<sup>(376)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punti da 41 a 43.

<sup>(377)</sup> Sentenza nella causa C-175/16, *Hälvä e a.*

<sup>(378)</sup> Sentenza nella causa C-175/16, *Hälvä e a.*, punto 35.

Tutte le deroghe sono tuttavia soggette alla condizione di cui all'articolo 17, paragrafo 2 (e all'articolo 18), vale a dire «che vengano concessi ai lavoratori interessati equivalenti periodi di riposo compensativo oppure, in casi eccezionali in cui la concessione di tali periodi equivalenti di riposo compensativo non sia possibile per ragioni oggettive, a condizione che venga loro concessa una protezione appropriata» <sup>(379)</sup>.

### 1. Deroga per «determinate attività» a norma dell'articolo 17, paragrafo 3

L'articolo 17, paragrafo 3, recita:

- «3. In conformità al paragrafo 2 del presente articolo le deroghe agli articoli 3, 4, 5, 8 e 16 possono essere concesse:
- a) per le attività caratterizzate dalla distanza fra il luogo di lavoro e il luogo di residenza del lavoratore, compreso il lavoro offshore, oppure dalla distanza fra i suoi diversi luoghi di lavoro;
  - b) per le attività di guardia, sorveglianza e permanenza caratterizzate dalla necessità di assicurare la protezione dei beni e delle persone, in particolare, quando si tratta di guardiani o portinai o di imprese di sorveglianza;
  - c) per le attività caratterizzate dalla necessità di assicurare la continuità del servizio o della produzione, in particolare, quando si tratta:
    - i) di servizi relativi all'accettazione, al trattamento e/o alle cure prestati da ospedali o stabilimenti analoghi, comprese le attività dei medici in formazione, da case di riposo e da carceri;
    - ii) del personale portuale o aeroportuale;
    - iii) di servizi della stampa, radiofonici, televisivi, di produzione cinematografica, postali o delle telecomunicazioni, di servizi di ambulanza, antincendio o di protezione civile;
    - iv) di servizi di produzione, di conduzione e distribuzione del gas, dell'acqua e dell'elettricità, di servizi di raccolta dei rifiuti domestici o degli impianti di incenerimento;
    - v) di industrie in cui il lavoro non può essere interrotto per ragioni tecniche;
    - vi) di attività di ricerca e sviluppo;
    - vii) dell'agricoltura;
    - viii) di lavoratori operanti nel settore del trasporto di passeggeri nell'ambito di servizi regolari di trasporto urbano;
  - d) in caso di sovraccarico prevedibile di attività e, in particolare:
    - i) nell'agricoltura;
    - ii) nel turismo;
    - iii) nei servizi postali;
  - e) per il personale che lavora nel settore dei trasporti ferroviari:
    - i) per le attività discontinue;
    - ii) per il servizio prestato a bordo dei treni; oppure
    - iii) per le attività connesse con gli orari del trasporto ferroviario e che assicurano la continuità e la regolarità del traffico ferroviario;
  - f) nei casi previsti dall'articolo 5, paragrafo 4, della direttiva 89/391/CEE;
  - g) in caso di incidente o di rischio di incidente imminente.»

<sup>(379)</sup> La versione inglese dell'articolo 18 è formulata in maniera leggermente diversa e riporta «*equivalent compensating rest periods are granted to the workers concerned or, in exceptional cases where it is not possible for objective reasons to grant such periods the workers concerned are afforded appropriate protection*». La lieve differenza nella formulazione non è presente in egual misura nella versione francese, tedesca o italiana della direttiva.



a) *Settori e attività interessati*

La maggior parte degli elementi di cui all'articolo 17, paragrafo 3, fa riferimento a settori e attività specifici. Si può tuttavia notare che tale deroga può anche essere utilizzata in caso di incidente o di rischio di incidente imminente (lettera g)), o in caso di «fatti dovuti a circostanze a loro» [datori di lavoro] "estranee, eccezionali e imprevedibili, o a eventi eccezionali, le conseguenze dei quali sarebbero state comunque inevitabili, malgrado la diligenza osservata.»<sup>(380)</sup> (lettera f)).

La Corte ha ritenuto che l'elenco dei settori e delle attività di cui all'articolo 17, paragrafo 3, non fosse esaustivo<sup>(381)</sup>.

Essa ha sostenuto in particolare che le seguenti attività possono rientrare nelle deroghe di cui all'articolo 17, paragrafo 3: attività del personale medico ed infermieristico delle unità di pronto soccorso<sup>(382)</sup>, servizi di ambulanza<sup>(383)</sup>, attività nei centri di vacanza e ricreativi che richiedono continuità del servizio<sup>(384)</sup>, servizi antincendio<sup>(385)</sup> e attività del personale militare che rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva<sup>(386)</sup>.

Ciò significa che le deroghe possono applicarsi ad attività cui l'articolo 17, paragrafo 3, non fa esplicito riferimento, a condizione che siano collegate a una delle tipologie ivi elencate.

b) *Disposizioni derogabili*

Le deroghe riguardano le disposizioni seguenti:

- riposo giornaliero (articolo 3);
- pausa (articolo 4);
- riposo settimanale (articolo 5);
- durata del lavoro notturno (articolo 8);
- periodi di riferimento per l'applicazione del riposo settimanale, della durata massima settimanale del lavoro e della durata del lavoro notturno (articolo 16).

Le altre disposizioni della direttiva continuano ad applicarsi e la Corte ha sottolineato che la deroga «non consente di derogare alle definizioni delle nozioni di 'orario di lavoro' e di 'periodo di riposo' di cui all'art. 2 di tale direttiva»<sup>(387)</sup>.

## 2. **Deroga per lavoro a turni e lavoro frazionato**

L'articolo 17, paragrafo 4, recita:

- «4. In conformità al paragrafo 2 del presente articolo le deroghe agli articoli 3 e 5 possono essere concesse:
- a) per le attività di lavoro a turni, ogni volta che il lavoratore cambia squadra e non può usufruire tra la fine del servizio di una squadra e l'inizio di quello della squadra successiva di periodi di riposo giornaliero e/o settimanale;
  - b) per le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata, in particolare del personale addetto alle attività di pulizia.»

<sup>(380)</sup> Articolo 5, paragrafo 4, della direttiva 89/391/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1989, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro.

<sup>(381)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 48.

<sup>(382)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punti da 42 a 45; ordinanza nella causa C-241/99, *CIG*, punti da 29 a 32.

<sup>(383)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 97.

<sup>(384)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 49.

<sup>(385)</sup> Sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punto 49.

<sup>(386)</sup> Sentenza nella causa C-742/19, *Ministrstvo za obrambo*, punti 86 e 87.

<sup>(387)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 91.

Tale deroga non è stata oggetto della giurisprudenza della Corte.

Essa si limita a deroghe alle disposizioni in materia di riposo giornaliero e settimanale. Tutte le altre disposizioni della direttiva continuano pertanto ad essere applicabili e, per quanto riguarda tutte le deroghe in tale sezione, il loro uso è subordinato alla condizione che vengano concessi ai lavoratori periodi equivalenti di riposo compensativo oppure, in casi eccezionali in cui ciò non è possibile per ragioni oggettive, una protezione appropriata.

### 3. Deroga per tutti i settori mediante contratto collettivo

L'articolo 18 recita:

«Si può derogare agli articoli 3, 4, 5, 8 e 16 mediante contratti collettivi o accordi conclusi tra le parti sociali a livello nazionale o regionale o, conformemente alle regole fissate da dette parti sociali, mediante contratti collettivi o accordi conclusi tra le parti sociali ad un livello inferiore.

Gli Stati membri in cui, giuridicamente, non esiste un sistema che garantisca la conclusione di contratti collettivi o di accordi tra le parti sociali a livello nazionale o regionale, per i settori contemplati dalla presente direttiva, o gli Stati membri in cui esiste un quadro legislativo specifico a tal fine, e nei limiti di tale quadro, possono, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali, consentire deroghe agli articoli 3, 4, 5, 8 e 16 mediante contratti collettivi o accordi conclusi tra le parti sociali ad un livello collettivo adeguato.

Le deroghe di cui al primo e secondo comma sono consentite soltanto a condizione che ai lavoratori interessati 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.

Gli Stati membri possono prevedere norme:

- a) per l'applicazione del presente articolo ad opera delle parti sociali; e
- b) per l'estensione delle disposizioni dei contratti collettivi o accordi conclusi in conformità del presente articolo ad altri lavoratori, conformemente alle legislazioni e alle prassi nazionali.»

Nella proposta della direttiva del 1993 <sup>(388)</sup> la Commissione aveva sottolineato che, date le differenze tra le prassi nazionali, il tema generale delle condizioni di lavoro rientra nell'autonomia delle parti sociali, che agiscono in vece delle autorità pubbliche e/o ne integrano l'azione. È stato tuttavia evidenziato che, nonostante i contratti collettivi possano contribuire all'attuazione delle direttive, essi non sollevano gli Stati membri interessati dalla responsabilità di raggiungere gli obiettivi perseguiti con le direttive.

- a) *Quando è possibile utilizzare la deroga*

La Corte ha stabilito che l'articolo 18 ha una portata autonoma rispetto all'articolo 17, paragrafo 3, che limita le deroghe a un certo numero di settori o attività (cfr. sezione 1 <sup>(389)</sup>).

Ciò significa che l'articolo 18 consente deroghe in tutti i settori se stabilite «mediante contratti collettivi o accordi conclusi tra le parti sociali a livello nazionale o regionale o, conformemente alle regole fissate da dette parti sociali, mediante contratti collettivi o accordi conclusi tra le parti sociali ad un livello inferiore».

La nozione di «contratto collettivo» non è definita nella direttiva e non sembra essere stata definita in altri atti legislativi europei né dalla Corte.

Analogamente, anche la nozione di «accordi conclusi tra le parti sociali a livello nazionale o regionale o, conformemente alle regole fissate da dette parti sociali, mediante contratti collettivi o accordi conclusi tra le parti sociali ad un livello inferiore» non viene specificata nella direttiva.

<sup>(388)</sup> Relazione relativa alla proposta di direttiva del Consiglio concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, 20 settembre 1990 (COM(90) 317 def. — SYN 295), pag. 4.

<sup>(389)</sup> Sentenza nella causa C-227/09, *Accardo e a.*, punti da 32 a 36.

La Commissione ritiene pertanto che tali nozioni debbano essere definite dalle legislazioni e dalle pratiche nazionali. Nel farlo, gli Stati membri devono tuttavia tenere conto delle norme internazionali vigenti in materia di contrattazione collettiva e contratti collettivi <sup>(390)</sup> in quanto, analogamente alla posizione assunta dalla Corte riguardo ad altre nozioni utilizzate dal diritto dell'UE e dalla direttiva sull'orario di lavoro, la semplice attribuzione del titolo «contratto collettivo» a un documento non sarebbe sufficiente <sup>(391)</sup>.

b) *Cosa permette la deroga*

Le disposizioni derogabili mediante contratto collettivo sono elencate all'articolo 18 e riguardano:

- riposo giornaliero (articolo 3);
- pausa (articolo 4);
- riposo settimanale (articolo 5);
- durata del lavoro notturno (articolo 8);
- periodi di riferimento per l'applicazione del riposo settimanale, della durata massima settimanale del lavoro e della durata del lavoro notturno (articolo 16).

Le altre disposizioni della direttiva continuano ad applicarsi.

**4. Obbligo di periodi equivalenti di riposo compensativo o, eccezionalmente, di protezione appropriata**

L'articolo 17, paragrafo 2, recita:

«2. Le deroghe di cui ai paragrafi 3, 4 e 5 possono essere adottate con legge, regolamento o con provvedimento amministrativo, ovvero mediante contratti collettivi o accordi conclusi fra le parti sociali, a condizione che vengano concessi ai lavoratori interessati equivalenti periodi di riposo compensativo oppure, in casi eccezionali in cui la concessione di tali periodi equivalenti di riposo compensativo non sia possibile per ragioni oggettive, a condizione che venga loro concessa una protezione appropriata.»

L'articolo 18 stabilisce inoltre che:

«[...] Le deroghe di cui al primo e secondo comma sono consentite soltanto a condizione che ai lavoratori interessati 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. [...]»

Nonostante lievi differenze nella formulazione in determinate versioni linguistiche, le due disposizioni richiedono che alle deroghe applicate a norma dell'articolo 17, paragrafi 3 e 4 e dell'articolo 18 <sup>(392)</sup> vengano applicate le medesime condizioni.

Esistono due «livelli» di condizioni. Nella maggior parte dei casi ai lavoratori interessati devono essere concessi «periodi equivalenti di riposo compensativo». In «casi eccezionali» in cui tali periodi di riposo non possono essere concessi per ragioni oggettive, i lavoratori interessati dovrebbero tuttavia godere di «protezione appropriata».

<sup>(390)</sup> Cfr. in particolare: Organizzazione internazionale del lavoro, *Recommendation concerning Collective Agreements*, R091, 29 giugno 1951; *Recommendation concerning the Promotion of Collective Bargaining*, R163, 19 giugno 1981; Convenzione concernente l'applicazione dei principi del diritto di organizzazione e di negoziazione collettiva, C098, 1° luglio 1949; *Recommendation concerning the Promotion of Collective Bargaining*, C154, 3 giugno 1981; Cfr. anche Organizzazione internazionale del lavoro, Convenzione relativa alla protezione del diritto di organizzazione e alle procedure per la determinazione delle condizioni d'impiego nella funzione pubblica, C151, 27 giugno 1978, articolo 7, in cui l'Organizzazione internazionale del lavoro ha riconosciuto non solo la negoziazione delle «condizioni d'impiego tra le autorità pubbliche interessate e le organizzazioni dei pubblici dipendenti» ma anche «qualsiasi altro metodo che permetta ai rappresentanti dei pubblici dipendenti di prendere parte alla determinazione di dette condizioni».

<sup>(391)</sup> In particolare la Corte ha costantemente indicato che «la natura giuridica sui generis di un rapporto di lavoro riguardo al diritto nazionale non può avere alcuna conseguenza sulla qualità di lavoratore ai sensi del diritto dell'Unione». Cfr. in particolare la sentenza nella causa C-316/13, *Fenoll*, punto 31.

<sup>(392)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 90.

a) *Obbligo di periodi equivalenti di riposo compensativo*

Ogni deroga deve essere compensata con un periodo equivalente di riposo compensativo. Per ogni deroga alle disposizioni sul riposo giornaliero e settimanale o sulla pausa, un lavoratore che non ha goduto della totalità o di una parte del periodo di riposo deve ricevere le unità di tempo mancanti come compensazione.

La Commissione ritiene che, per quanto riguarda le deroghe alla durata media del lavoro notturno o ai periodi di riferimento, il riposo compensativo sia garantito automaticamente. La media resterebbe infatti applicabile, ma sarebbe computata sulla base di un diverso periodo di tempo, garantendo quindi la compensazione nel corso di quel periodo. Qualsiasi altra soluzione negherebbe la possibilità di derogare a tali disposizioni.

Alla luce della giurisprudenza della Corte, i periodi equivalenti di riposo compensativo «devono caratterizzarsi per il fatto che il lavoratore, durante tali periodi, non è soggetto, nei confronti del suo datore di lavoro, ad alcun obbligo che gli possa impedire di dedicarsi, liberamente e senza interruzioni, ai suoi propri interessi al fine di neutralizzare gli effetti del lavoro sulla sicurezza e la salute dell'interessato» (la sottolineatura è della Commissione) <sup>(393)</sup>. La Corte ha infatti sottolineato che «il lavoratore deve beneficiare della possibilità di sottrarsi al suo ambiente di lavoro» e che ciò dovrebbe «consentire all'interessato di rilassarsi e di smaltire la fatica connessa all'esercizio delle proprie funzioni» <sup>(394)</sup>.

La Commissione è consapevole del fatto che l'assenza di obblighi nei confronti del datore di lavoro significa anche che il lavoratore non può essere «reperibile» in quei periodi, a prescindere dal fatto che la reperibilità sia considerata orario di lavoro o periodo di riposo (cfr. capitolo IV). Infatti durante i periodi di riposo compensativo il lavoratore deve essere in grado di dedicarsi ai propri interessi senza interruzioni.

Per quanto riguarda il momento in cui i periodi equivalenti di riposo compensativo devono essere concessi, la Corte ha chiarito tale obbligo in relazione al riposo giornaliero, stabilendo che essi devono essere immediatamente successivi all'orario di lavoro che sono intesi a compensare <sup>(395)</sup> dal momento che le ore di riposo «non solo devono essere consecutive ma anche venire subito dopo un periodo di lavoro» <sup>(396)</sup>. Infatti «per poter garantire un'efficace tutela della sicurezza e della salute del lavoratore deve pertanto essere prevista, di regola, un'alternanza di un periodo di lavoro e di un periodo di riposo» <sup>(397)</sup>. Per contro, «una serie di periodi di lavoro svolti senza che, fra di essi, sia intercalato il tempo di riposo necessario può, eventualmente, provocare un danno al lavoratore o quantomeno rischia di oltrepassare le capacità fisiche di quest'ultimo, mettendo così in pericolo la sua salute e la sua sicurezza, per cui un periodo di riposo concesso dopo detti periodi non è in grado di garantire correttamente la protezione degli interessi in questione» <sup>(398)</sup>.

Ne consegue che in determinate circostanze uno Stato membro potrebbe prevedere la possibilità di posticipare, sebbene in via strettamente provvisoria, la totalità o una parte del periodo minimo di riposo giornaliero, ma solo a condizione che il lavoratore riceva tutte le ore di riposo cui ha diritto nel periodo successivo.

La Corte non si è espressamente pronunciata sulla collocazione temporale dei periodi equivalenti di riposo compensativo per quanto riguarda le deroghe ai periodi di riposo settimanale, alla pausa, al limite assoluto e medio del lavoro notturno o ai periodi di riferimento.

Per quanto riguarda la pausa, la Commissione ritiene che, come nel caso del riposo giornaliero, dovrebbe essere garantita una compensazione il prima possibile e al più tardi entro il periodo di lavoro successivo.

Per quanto concerne il riposo settimanale, secondo la Commissione la situazione è leggermente diversa da quella del riposo giornaliero, in considerazione sia delle necessità fisiologiche dei lavoratori interessati sia del periodo di riferimento vigente di due settimane per la concessione del riposo settimanale. La Commissione ritiene pertanto che la compensazione per il mancato rispetto dei periodi di riposo settimanale non debba essere concessa «immediatamente» ma entro un termine che garantisca al lavoratore di beneficiare di riposo regolare per proteggere la sua salute e la sua sicurezza, anche in considerazione del fatto che la regolare alternanza dei periodi di lavoro e di riposo è già garantita dai periodi di riposo giornaliero o compensativo.

b) *L'eccezione della «protezione appropriata»*

Il «secondo livello di deroga» permesso è la garanzia di una protezione appropriata se non possono essere concessi periodi equivalenti di riposo compensativo.

<sup>(393)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 94; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 50.

<sup>(394)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 95.

<sup>(395)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 94.

<sup>(396)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 95.

<sup>(397)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 95; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 51.

<sup>(398)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 96.

Come ha osservato la Corte, «solo in circostanze del tutto eccezionali l'art. 17 consente che al lavoratore possa essere concessa una 'diversa protezione appropriata', quando la concessione di periodi equivalenti di riposo compensativo non è possibile per ragioni oggettive»<sup>(399)</sup>.

Nella successiva sentenza *Isère* la Corte ha tuttavia fatto riferimento al considerando 15, che recita: «In funzione dei problemi che possono essere sollevati dall'organizzazione dell'orario di lavoro nell'impresa, pare opportuno prevedere una certa flessibilità nell'applicazione di determinate disposizioni della presente direttiva, garantendo nel contempo il rispetto dei principi della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori».

In tale sentenza la Corte ha stabilito che i lavoratori interessati dalla causa, vale a dire membri del personale che esercitano attività occasionali e stagionali di educazione e di animazione rivolte ai minori accolti in centri di vacanza e ricreativi, e che assicurano una sorveglianza permanente di detti minori, possono rientrare nella deroga di secondo livello stabilita dall'articolo 17, paragrafo 2<sup>(400)</sup>.

La Corte sembra quindi ritenere che «la natura particolare del lavoro» o il «particolare contesto nel quale esso viene svolto» potrebbe, eccezionalmente, giustificare deroghe ai periodi di riposo giornaliero e all'obbligo di garantire un'alternanza regolare tra un periodo di lavoro e un periodo di riposo<sup>(401)</sup>.

Anche in tali situazioni tuttavia la Corte ha ritenuto che, se l'articolo 17, paragrafo 2, conferisce «un certo margine di discrezionalità agli Stati membri e, eventualmente, alle parti sociali al fine di stabilire, in casi eccezionali, una protezione appropriata per i lavoratori interessati, nondimeno tale protezione, che riguarda la sicurezza e la salute dei lavoratori, è anche volta, come il periodo minimo di riposo giornaliero previsto all'art. 3 di tale direttiva o il periodo equivalente di riposo compensativo previsto al suo art. 17, n. 2, a consentire ai detti lavoratori di rilassarsi e smaltire la fatica connessa all'esercizio delle loro funzioni»<sup>(402)</sup>.

La Corte ha quindi dichiarato che la sola imposizione di una soglia annuale di giorni lavorativi non può in nessun caso essere considerata una «protezione appropriata» ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 2<sup>(403)</sup>.

La Commissione è del parere che, in linea con l'obiettivo della direttiva di proteggere la salute e la sicurezza dei lavoratori, anche in tali casi specifici la «protezione appropriata» di cui il lavoratore deve beneficiare deve essere sufficiente a garantire il riposo durante il periodo interessato, oltre alla compensazione complementare dopo il periodo interessato.

## 5. Deroghe ai periodi di riferimento

L'articolo 19 limita la possibilità di derogare al periodo di riferimento per calcolare la durata massima settimanale del lavoro come segue:

«La facoltà di derogare all'articolo 16, lettera b), di cui all'articolo 17, paragrafo 3, e all'articolo 18, non può avere come conseguenza la fissazione di un periodo di riferimento superiore a sei mesi.

Tuttavia gli Stati membri hanno la facoltà, nel rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, di consentire che, per ragioni obiettive, tecniche o inerenti all'organizzazione del lavoro, i contratti collettivi o gli accordi conclusi tra le parti sociali fissino periodi di riferimento che non superino in alcun caso i dodici mesi.

Prima del 23 novembre 2003, il Consiglio, in base ad una proposta della Commissione corredata di una relazione di valutazione, riesamina le disposizioni del presente articolo e decide in merito ai loro sviluppi.»

Come descritto nel capitolo VI, la durata massima settimanale del lavoro può essere calcolata come media, e per il computo di tale media l'articolo 16, lettera b), consente un periodo di riferimento non superiore a 4 mesi in tutti i settori e per tutte le attività.

<sup>(399)</sup> Sentenza nella causa C-151/02, *Jaeger*, punto 98; sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 55.

<sup>(400)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punti 45 e 57.

<sup>(401)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 60.

<sup>(402)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 59.

<sup>(403)</sup> Sentenza nella causa C-428/09, *Union syndicale Solidaires Isère*, punto 58.

L'articolo 17, paragrafo 3, e l'articolo 18 consentono tuttavia di derogare alla disposizione sui periodi di riferimento in casi specifici. Le deroghe consentite si riferiscono quindi ai periodi di riferimento per la concessione dei periodi di riposo settimanale e per calcolare la durata del lavoro notturno e della durata massima settimanale media del lavoro. L'articolo 19 disciplina quest'ultima possibilità di derogare al periodo di riferimento per il calcolo della durata massima settimanale del lavoro e limita tale periodo a:

- 6 mesi mediante disposizioni legislative, regolamentari o amministrative in determinati settori o per attività specifiche di cui all'articolo 17, paragrafo 3, della direttiva;
- 12 mesi mediante contratti collettivi o accordi conclusi fra le parti sociali, per ragioni obiettive, tecniche o inerenti all'organizzazione del lavoro e nel rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori. Ciò è possibile in determinati settori o per attività specifiche di cui all'articolo 17, paragrafo 3, della direttiva, in qualsiasi settore di cui all'articolo 18 della direttiva o per i lavoratori mobili e offshore di cui all'articolo 20 della direttiva.

La Corte ha avuto l'occasione di pronunciarsi sulla questione dei periodi di riferimento fissi e mobili; i periodi di riferimento fissi iniziano e terminano in date di calendario fisse, mentre i periodi di riferimento mobili sono periodi il cui inizio e la cui fine cambiano continuamente nel corso del tempo. In una causa in cui uno Stato membro aveva fissato la durata massima settimanale del lavoro a 48 ore ed esteso a sei mesi il periodo di riferimento usato per il calcolo di tale durata massima, la Corte ha statuito che una normativa nazionale può prevedere periodi di riferimento che inizino e terminino in date di calendario fisse, purché tale normativa contenga meccanismi atti a garantire che la durata media massima settimanale del lavoro di 48 ore sia rispettata nel corso di ogni periodo di sei mesi a cavallo di due periodi di riferimento fissi successivi <sup>(404)</sup>.

### C. «Opt-out» dalla durata massima settimanale del lavoro

L'articolo 22, paragrafo 1 della direttiva contiene il cosiddetto «opt-out», formulato come segue:

«1. Gli Stati membri hanno facoltà di non applicare l'articolo 6, nel rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, a condizione che assicurino, mediante le necessarie misure a tale scopo, che:

- a) nessun datore di lavoro chieda a un lavoratore di lavorare più di 48 ore nel corso di un periodo di 7 giorni, calcolato come media del periodo di riferimento di cui all'articolo 16, lettera b), a meno che non abbia ottenuto il consenso del lavoratore all'esecuzione di tale lavoro;
- b) nessun lavoratore possa subire un danno per il fatto che non è disposto ad accettare di effettuare tale lavoro;
- c) il datore di lavoro tenga registri aggiornati di tutti i lavoratori che effettuano tale lavoro;
- d) i registri siano messi a disposizione delle autorità competenti che possono vietare o limitare, per ragioni di sicurezza e/o di salute dei lavoratori, la possibilità di superare la durata massima settimanale del lavoro;
- e) il datore di lavoro, su richiesta delle autorità competenti, dia loro informazioni sui consensi dati dai lavoratori all'esecuzione di un lavoro che superi le 48 ore nel corso di un periodo di 7 giorni, calcolato come media del periodo di riferimento di cui all'articolo 16, lettera b).

Prima del 23 novembre 2003, il Consiglio, sulla base di una proposta della Commissione corredata di una relazione di valutazione, riesamina le disposizioni del presente paragrafo e decide del seguito da darvi.»

#### 1. Obbligo di recepimento della disposizione

Analogamente ad altre deroghe descritte in precedenza, per essere applicabile tale disposizione deve essere recepita nell'ordinamento nazionale. La Corte ha dichiarato che in mancanza di provvedimenti di diritto interno che attuassero la facoltà di deroga, essa non trovava applicazione ed era pertanto priva di qualsiasi rilievo per la risoluzione di una causa specifica <sup>(405)</sup>. L'orario di lavoro medio massimo di 48 ore per ogni periodo di 7 giorni, comprese le ore straordinarie, restava pertanto applicabile ai lavoratori interessati.

<sup>(404)</sup> Sentenza nella causa C-254/18, *Syndicat des cadres de la sécurité intérieure*.

<sup>(405)</sup> Sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punti da 36 a 38.

## 2. Condizioni collegate

L'articolo impone una serie di condizioni specifiche che devono essere applicate cumulativamente <sup>(406)</sup>.

### a) Consenso del lavoratore

La Corte ha stabilito in diverse occasioni che tale disposizione richiede il consenso individuale del lavoratore <sup>(407)</sup>.

La Corte ha sostenuto in particolare che «il consenso espresso dalla parte sindacale nell'ambito di un contratto o di un accordo collettivo non equivale a quello dato dal lavoratore medesimo» <sup>(408)</sup>. Ciò è confermato dall'assenza dell'articolo 6 dall'elenco degli articoli derogabili mediante contratto collettivo a norma dell'articolo 18 <sup>(409)</sup>.

La Corte ha inoltre sostenuto «il lavoratore interessato, qualora sia spinto a rinunciare a un diritto sociale che gli è stato conferito direttamente da quella direttiva, lo faccia liberamente e in piena cognizione di causa» <sup>(410)</sup> e che il suo consenso dovrebbe essere manifestato esplicitamente <sup>(411)</sup>.

La Corte ha dichiarato «Queste condizioni non sono soddisfatte nel momento in cui il contratto di lavoro dell'interessato si limiti a far riferimento a un contratto collettivo che autorizza un superamento dell'orario massimo di lavoro settimanale. Infatti, non è affatto certo che, nel momento della conclusione del contratto, il lavoratore interessato avesse contezza della restrizione apportata ai diritti che la direttiva 93/104 gli conferisce.» <sup>(412)</sup>

Nonostante la direttiva non richieda espressamente il consenso scritto del lavoratore, alla luce di tale giurisprudenza l'uso di un modulo scritto che indichi l'esatta misura del consenso potrebbe contribuire a dimostrare il consenso esplicito e individuale del lavoratore.

La Corte ha insistito sul fatto che «[t]ali requisiti sono tanto più importanti in quanto il lavoratore dev'essere considerato come la parte debole nel contratto di lavoro, cosicché è necessario impedire al datore di lavoro di disporre della facoltà di influenzare la volontà dell'altro contraente o di imporgli una restrizione dei suoi diritti senza che questi abbia manifestato esplicitamente il suo consenso a tale proposito» <sup>(413)</sup>.

Alla luce di quanto precede, la Commissione ritiene inoltre che per salvaguardare il carattere volontario del consenso del lavoratore, esso deve essere revocabile. Sebbene il diritto di revoca possa essere mitigato, ad esempio prevedendo un periodo di preavviso proporzionato all'esigenza del datore di lavoro di trovare soluzioni alternative, rendere illimitati e irrevocabili gli opt-out dei lavoratori sembrerebbe contrario agli obiettivi della direttiva e di questa specifica disposizione.

### b) Assenza di danno

La seconda condizione è che nessun lavoratore debba subire un danno da parte del suo datore di lavoro per il fatto che non è disposto ad accettare di lavorare oltre il limite massimo settimanale medio.

La Commissione ritiene che la nozione di danno protegga il lavoratore interessato non solo contro il licenziamento ma includa altre forme di inconvenienti o svantaggi, ad esempio il trasferimento coatto a un altro reparto o a un'altra posizione <sup>(414)</sup>. La Commissione ritiene altresì che l'obbligo di proteggere il lavoratore da ogni danno si applichi alla revoca del consenso del lavoratore.

Per rispettare efficacemente tale condizione gli Stati membri sono obbligati a garantire la disponibilità di mezzi di ricorso.

<sup>(406)</sup> Sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punto 50.

<sup>(407)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 74; sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 80.

<sup>(408)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 74; sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 80.

<sup>(409)</sup> Sentenza nella causa C-303/98, *Simap*, punto 73.

<sup>(410)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 82.

<sup>(411)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 82.

<sup>(412)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 85.

<sup>(413)</sup> Sentenza nelle cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.*, punto 82.

<sup>(414)</sup> Sentenza nella causa C-243/09, *Fuß*, punti da 41 a 55. Va tuttavia precisato che tale causa riguardava un lavoratore che non è stato oggetto di una disposizione di opt-out dal momento che essa non era stata recepita nell'ordinamento nazionale. La Corte ha tuttavia suggerito che il trasferimento coatto del lavoratore presso un altro servizio dopo la sua richiesta di rispettare la durata massima media del lavoro di 48 ore significava che il lavoratore aveva subito un danno.

c) *Tenuta di registri*

Quando si utilizza l'«opt-out», il diritto nazionale deve imporre ai datori di lavoro di tenere registri aggiornati di tutti i lavoratori che effettuano tale lavoro.

d) *Messa di tali registri a disposizione delle autorità*

I registri di tutti i lavoratori soggetti a un «opt-out» devono essere messi a disposizione delle autorità competenti che devono avere la facoltà di vietare o limitare l'applicazione dell'opt-out per ragioni di sicurezza e di salute.

e) *Disponibilità delle informazioni sui lavoratori soggetti all'opt-out*

Il datore di lavoro deve fornire alle autorità competenti le informazioni sui casi in cui i lavoratori hanno dato il consenso all'opt-out.

### 3. **Conseguenze dell'«opt-out»**

Se recepito nell'ordinamento nazionale, l'opt-out consente ai singoli lavoratori di lavorare per più di 48 ore nel corso di un periodo di sette giorni, calcolate come media su un periodo di riferimento non superiore ai 4 mesi.

Alla luce di tale formulazione e della possibilità per gli Stati membri di applicare disposizioni più favorevoli per la salute e la sicurezza dei lavoratori, secondo l'opinione della Commissione ciò significa che l'opt-out può essere utilizzato in modi differenti:

- come deroga totale all'articolo 6 e all'articolo 16, lettera b): un lavoratore può lavorare più di 48 ore in media su un periodo di riferimento da definirsi, che può superare i 12 mesi;
- come deroghe limitate, congiuntamente o in alternativa, all'articolo 6 o all'articolo 16, lettera b). Possibili esempi:
  - consentire ai lavoratori di lavorare più di 48 ore a settimana in media nello stesso periodo di riferimento che si applica ad altri lavoratori, stabilendo un limite più elevato alla durata massima settimanale del lavoro, tenendo in considerazione le disposizioni sui periodi di riposo;
  - consentire ai lavoratori di superare il limite massimo di 48 ore in media nel corso di 4 mesi imponendo che tale limite sia rispettato su un periodo di riferimento più lungo, il che equivale a derogare al periodo di riferimento per il calcolo della durata massima settimanale del lavoro.

In ogni caso occorre sottolineare che l'«opt-out» non consente deroghe a disposizioni diverse dall'articolo 6, compresi gli articoli riguardanti i periodi minimi di riposo. Esso non consente ad esempio deroghe ai periodi minimi di riposo o ai limiti posti al lavoro notturno, ed esiste quindi un limite naturale al suo utilizzo.

Come indicato in precedenza, l'articolo 22 specifica che il ricorso all'opt-out è soggetto al «rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori» e prevede espressamente che anche i lavoratori che hanno dato il consenso all'opt-out possano vedersi rifiutare dalle autorità competenti la possibilità di superare le 48 ore medie settimanali «per ragioni di sicurezza e/o di salute dei lavoratori». Gli esatti limiti necessari per ragioni di salute e sicurezza possono dipendere dalle circostanze precise e dalla natura delle attività in questione, ma possono essere notevolmente inferiori al massimo teorico di 78 ore <sup>(415)</sup>.

### D. **Deroghe specifiche per i lavoratori mobili e per il lavoro offshore**

L'articolo 20 recita:

«1. Gli articoli 3, 4, 5 e 8 non si applicano ai lavoratori mobili.

Gli Stati membri adottano tuttavia le misure necessarie per garantire che tali lavoratori mobili abbiano diritto a un riposo adeguato, salvo nelle circostanze previste dall'articolo 17, paragrafo 3, lettere f) e g).

<sup>(415)</sup> Considerando solo i periodi di riposo giornaliero e settimanale, sulle 168 ore (24 ore x 7 giorni) contenute in una settimana, la somma dei periodi minimi di riposo giornaliero e settimanale imposti dalla direttiva raggiunge già le 90 ore di riposo in media (6 giorni x 11 ore di riposo giornaliero + 24 ore di riposo settimanale). In tal modo l'orario di lavoro non potrebbe superare le 78 ore settimanali in media, senza contare le pause e gli eventuali limiti più restrittivi applicabili in caso di lavoro notturno.



2. Salvo il rispetto dei principi generali relativi alla protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, e fermi restando una consultazione delle parti sociali interessate e gli sforzi per incoraggiare il dialogo sociale in tutte le forme idonee, compresa, se le parti lo desiderano, la concertazione, gli Stati membri possono, per ragioni oggettive o tecniche o riguardanti l'organizzazione del lavoro, portare il periodo di riferimento di cui all'articolo 16, lettera b), a dodici mesi per i lavoratori mobili e per i lavoratori che svolgono prevalentemente lavoro offshore.
3. Entro il 1° agosto 2005 la Commissione, consultati gli Stati membri e le parti sociali a livello europeo, esamina l'applicazione delle disposizioni con riferimento ai lavoratori offshore sotto il profilo della salute e della sicurezza per presentare, ove occorra, le *modifiche appropriate*.»

Tale disposizione – come la seguente, riguardante i lavoratori a bordo di navi da pesca marittima – è stata inserita quando la direttiva del 1993 è stata modificata dalla direttiva 2000/34/CE. L'intenzione della direttiva modificativa era «applicare tutte le disposizioni della direttiva al maggior numero possibile di lavoratori, compresi i lavoratori non mobili, tutti i lavoratori ferroviari mobili e non mobili, e i lavoratori offshore; estendere ad alcuni lavoratori mobili le disposizioni della direttiva in materia di ferie annuali retribuite di quattro settimane e alcune disposizioni relative al lavoro di notte e al lavoro a turni (comprese le valutazioni dello stato di salute); e offrire a questi lavoratori la garanzia di un riposo adeguato e un massimale del numero di ore di lavoro annuale. Quest'ultima disposizione sarà applicata anche ai lavoratori offshore»<sup>(416)</sup>. Il testo risultante include quindi i lavoratori mobili e offshore nel campo di applicazione della direttiva sull'orario di lavoro ma prevede deroghe specifiche.

## 1. Lavoratori mobili

Se i lavoratori mobili non rientrano nel campo di applicazione di una delle direttive settoriali, in alternativa alle deroghe di cui all'articolo 17, paragrafo 3, e all'articolo 18 (cfr. parte B) la direttiva permette che siano esclusi dalle norme su riposo giornaliero, pausa, riposo settimanale e durata del lavoro notturno senza imporre periodi equivalenti di riposo compensativo o una protezione appropriata.

La direttiva impone tuttavia non solo il rispetto dei principi generali in materia di protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, ma anche che i lavoratori abbiano diritto a «riposo adeguato» (cfr. capitolo IV) tranne che in caso di incidente o di rischio di incidente imminente. Nonostante la proposta iniziale della Commissione<sup>(417)</sup>, il testo adottato non consente ulteriori deroghe al periodo di riferimento per il calcolo della durata massima settimanale del lavoro dei lavoratori mobili.

## 2. Lavoratori offshore

Per i lavoratori offshore gli Stati membri possono utilizzare le deroghe di cui all'articolo 17, paragrafo 3, poiché esse possono essere concesse per «attività caratterizzate dalla distanza fra il luogo di lavoro e il luogo di residenza del lavoratore, compreso il lavoro offshore». In tali casi i lavoratori conservano il diritto a periodi equivalenti di riposo compensativo o protezione appropriata, come descritto nella parte B.

Oltre a tali deroghe e a titolo di eccezione all'articolo 19 sui limiti delle deroghe al periodo di riferimento per il calcolo della durata massima settimanale del lavoro, anche l'articolo 20 consente tuttavia un periodo di riferimento di 12 mesi per i lavoratori che svolgono prevalentemente lavoro offshore. Gli Stati membri possono stabilire un periodo di riferimento più lungo per ragioni obiettive, tecniche o inerenti all'organizzazione del lavoro, a condizione che vengano consultati i rappresentanti dei datori di lavoro e dei lavoratori e che siano rispettati i principi generali in materia di protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori.

<sup>(416)</sup> Relazione della comunicazione della Commissione sull'organizzazione dell'orario di lavoro nei settori e attività esclusi dal campo d'applicazione della direttiva 93/104/CE del 23 novembre 1993, 18 novembre 1998 (COM(1998) 662 def.), punto 13.

<sup>(417)</sup> Relazione della comunicazione della Commissione sull'organizzazione dell'orario di lavoro nei settori e attività esclusi dal campo d'applicazione della direttiva 93/104/CE del 23 novembre 1993, 18 novembre 1998 (COM(1998) 662 def.), punto 13.

Tale approccio flessibile ai periodi di riposo per i lavoratori offshore intendeva in particolare permettere di continuare ad applicare i sistemi di turni basati su 2 turni x 12 ore x 14 giorni, e rispettare il carattere internazionale e stagionale dei ritmi di lavoro del settore consentendo un calcolo annuale dell'orario di lavoro <sup>(418)</sup>. Nel 2006 è stata effettuata una valutazione di tali disposizioni specifiche, la cui conclusione è stata che esse erano adeguate per il settore in questione <sup>(419)</sup>.

#### E. Deroga specifica per lavoratori a bordo di navi da pesca marittima

L'articolo 21 recita:

«1. Gli articoli 3, 4, 5, 6 e 8 non si applicano ai lavoratori a bordo di navi da pesca marittima battenti bandiera di uno Stato membro.

Gli Stati membri adottano tuttavia le misure necessarie per garantire che ogni lavoratore che presta servizio a bordo di una nave da pesca marittima battente bandiera di uno Stato membro abbia il diritto ad un adeguato riposo e per limitare a 48 il numero delle ore di lavoro settimanale medie calcolate su un periodo di riferimento non superiore a 12 mesi.

2. Entro i limiti di cui al paragrafo 1, secondo comma, nonché ai paragrafi 3 e 4, gli Stati membri adottano le misure necessarie per garantire che, tenuto conto dell'esigenza di proteggere la sicurezza e la salute dei suddetti lavoratori,

- a) l'orario di lavoro sia limitato a un numero massimo di ore da non superare in un determinato periodo di tempo; o
- b) sia assicurato un numero minimo di ore di riposo in un determinato periodo di tempo.

Il numero massimo di ore lavorative o il numero minimo di ore di riposo è fissato mediante disposizioni legislative, regolamentari, amministrative o dai contratti collettivi o accordi tra le parti sociali.

3. I limiti delle ore lavorative o delle ore di riposo sono i seguenti:

- a) il numero massimo delle ore di lavoro non deve essere superiore:
    - i) a 14 ore per ogni periodo di 24 ore; e
    - ii) a 72 ore per ogni periodo di sette giorni;
- oppure
- b) il numero minimo delle ore di riposo non deve essere inferiore:
    - i) a 10 ore per ogni periodo di 24 ore; e
    - ii) a 77 ore per ogni periodo di sette giorni.

4. Le ore di riposo possono essere suddivise al massimo in due periodi, uno dei quali deve durare almeno sei ore. L'intervallo tra due periodi successivi di riposo non può superare 14 ore.

5. Secondo i principi generali di protezione della salute e della sicurezza dei lavoratori, e per ragioni oggettive o tecniche o riguardanti l'organizzazione del lavoro, gli Stati membri possono autorizzare deroghe ai limiti stabiliti nel paragrafo 1, secondo comma, e nei paragrafi 3 e 4, tra cui la fissazione dei periodi di riferimento. Tali deroghe devono seguire, per quanto possibile, gli standard fissati, ma possono tener conto di periodi di ferie più frequenti o più lunghi o della concessione di ferie compensative ai lavoratori. Tali deroghe possono essere stabilite da:

- a) ove possibile, dei rappresentanti dei datori di lavoro e dei lavoratori interessati, e previo tentativo di incoraggiare il dialogo sociale in tutte le forme idonee; o disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, previa consultazione,
- b) contratti collettivi o accordi tra le parti sociali.

<sup>(418)</sup> Libro bianco sui settori e le attività esclusi dalla direttiva sull'orario di lavoro, 15 luglio 1997 (COM(97) 334 def.), punto 60.

<sup>(419)</sup> Relazione della Commissione sull'applicazione delle disposizioni della direttiva 2003/88/CE applicabili ai lavoratori offshore, 22 dicembre 2006 (COM(2006) 853 def.).

6. Il comandante di una nave da pesca marittima ha il diritto di imporre al personale di bordo di svolgere le ore di lavoro necessarie per salvaguardare la sicurezza immediata della nave, del carico o delle persone imbarcate, oppure per soccorrere navi o persone in pericolo in mare.
7. Gli Stati membri possono prevedere che i lavoratori a bordo di navi da pesca marittima che, in base alla legislazione o alla prassi nazionali, non sono autorizzati a esercitare la loro attività per un periodo specifico di durata superiore a un mese nel corso dell'anno civile, fruiscano delle ferie annuali a norma dell'articolo 7 entro detto periodo.»

Come accade per i lavoratori mobili e offshore, i lavoratori a bordo di navi da pesca marittima che non rientrano nel campo di applicazione di disposizioni più specifiche <sup>(420)</sup> sono soggetti alla direttiva generale sull'orario di lavoro, che contiene anche disposizioni specifiche per i lavoratori a bordo di navi da pesca marittima battenti bandiera di uno Stato membro.

L'articolo 21 consente agli Stati membri di derogare alle disposizioni su riposo giornaliero, pausa, riposo settimanale, durata massima settimanale del lavoro e durata del lavoro notturno per tali lavoratori.

Agli Stati membri è tuttavia richiesto di adottare misure per garantire che i lavoratori interessati abbiano diritto a un «adeguato riposo» (cfr. capitolo IV) e per limitare a 48 il numero delle ore di lavoro settimanale medie calcolate su un periodo di riferimento non superiore a 12 mesi.

Ai lavoratori interessati devono inoltre applicarsi la durata massima del lavoro o il numero minimo di ore di riposo i cui limiti di riferimento sono fissati dall'articolo 21, paragrafo 3. La direttiva stabilisce inoltre che le ore di riposo possono essere suddivise al massimo in due periodi, uno dei quali deve durare almeno 6 ore, e che l'intervallo tra periodi di riposo non deve superare 14 ore. Tali disposizioni corrispondono a quelle della direttiva (UE) 2017/159 <sup>(421)</sup>.

Sono inoltre consentite deroghe a queste disposizioni di adattamento mediante disposizioni legislative, regolamentari o in forza di contratti collettivi a due condizioni: i) le eccezioni devono essere conformi ai principi generali di protezione della salute e della sicurezza; e ii) possono essere autorizzate solo per ragioni oggettive o tecniche o riguardanti l'organizzazione del lavoro. In tali casi le deroghe devono seguire, per quanto possibile, gli standard fissati, ma possono dare luogo a «*periodi di ferie più frequenti o più lunghi*» o alla «concessione di ferie compensative».

Il comandante di una nave da pesca marittima deve inoltre avere il diritto di derogare alle norme sull'orario di lavoro e sui periodi minimi di riposo per salvaguardare la sicurezza immediata della nave, del carico o delle persone imbarcate, oppure per soccorrere navi o persone in pericolo in mare.

L'articolo 21, paragrafo 7, consente inoltre agli Stati membri di disporre che i lavoratori fruiscano delle ferie annuali entro un periodo specifico, di durata pari o superiore a un mese nel corso dell'anno civile, durante il quale le navi non sono autorizzate a esercitare la loro attività.

<sup>(420)</sup> In particolare pescatori e pescherecci impiegati in operazioni di pesca commerciale soggetti alla direttiva (UE) 2017/159 del Consiglio, del 19 dicembre 2016, recante attuazione dell'accordo relativo all'attuazione della Convenzione sul lavoro nel settore della pesca del 2007 dell'Organizzazione internazionale del lavoro, concluso il 21 maggio 2012, tra la Confederazione generale delle cooperative agricole nell'Unione europea (Cogeca), la Federazione europea dei trasporti e l'Associazione delle organizzazioni nazionali delle imprese di pesca dell'Unione europea (Europêche). L'accordo relativo all'attuazione della Convenzione sul lavoro nel settore della pesca del 2007 dell'Organizzazione internazionale del lavoro, allegato alla direttiva (UE) 2017/159, si applica ai «pescatori», ossia «ogni persona impiegata o assunta o che lavora a qualsiasi titolo a bordo di un peschereccio», definito come «qualsiasi imbarcazione battente bandiera di uno Stato membro o registrata sotto la piena giurisdizione di uno Stato membro, di qualsiasi tipo, indipendentemente dalla forma di proprietà, adibita o destinata ad essere adibita alla pesca commerciale». Sono esclusi dal campo di applicazione dell'accordo i piloti portuali e il personale basato a terra che effettua lavori a bordo di un peschereccio in banchina. Rispetto a uno dei criteri di applicabilità, l'accordo prevede che «[i]n caso di dubbio se una nave eserciti attività di pesca commerciale, la decisione spetta all'autorità competente previa consultazione».

<sup>(421)</sup> Direttiva (UE) 2017/159 del Consiglio, del 19 dicembre 2016, recante attuazione dell'accordo relativo all'attuazione della Convenzione sul lavoro nel settore della pesca del 2007 dell'Organizzazione internazionale del lavoro, concluso il 21 maggio 2012, tra la Confederazione generale delle cooperative agricole nell'Unione europea (Cogeca), la Federazione europea dei lavoratori dei trasporti e l'Associazione delle organizzazioni nazionali delle imprese di pesca dell'Unione europea (Europêche).

## X. CONCLUSIONI

La direttiva sull'orario di lavoro è uno strumento complesso. Il suo obiettivo è proteggere la salute e la sicurezza dei lavoratori stabilendo prescrizioni minime in materia di salute e sicurezza per l'organizzazione dell'orario di lavoro e non dovrebbe essere subordinata a considerazioni puramente economiche.

La direttiva resta uno strumento flessibile in quanto, come mostrato nel presente documento, offre una certa elasticità nell'applicazione delle sue norme principali, oltre a una serie di deroghe che permettono di soddisfare le esigenze specifiche di particolari settori o di determinate categorie di lavoratori, pur proteggendo questi ultimi dagli effetti negativi di ore di lavoro troppo lunghe o di un riposo inadeguato.

È importante sottolineare che la direttiva sull'orario di lavoro, come accade per tutte le direttive dell'UE, è vincolante per gli Stati membri ma le sue disposizioni devono essere recepite nell'ordinamento nazionale. È quindi in primo luogo responsabilità degli Stati membri sviluppare i loro quadri normativi per attuare le norme di protezione della direttiva, adottare ove necessario gli elementi di flessibilità che essa contiene o introdurre disposizioni che siano più favorevoli alla protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori.

Alla luce della complessa architettura della direttiva, l'obiettivo della presente comunicazione è offrire quanti più orientamenti possibili sulla sua interpretazione, basati in primo luogo sulla giurisprudenza. La comunicazione non è intesa a creare nuove norme e gli elementi in essa presentati restano pertanto soggetti a ulteriori elaborazioni e integrazioni della Corte.

---