

Parere del legale

Pause di lavoro e retribuzione

Guglielmo Anastasio - *Avvocato e Funzionario ispettivo della Dtl Modena*

Tradizionalmente le pause di lavoro sono state oggetto di una disciplina esclusivamente settoriale, scandita sia dalla contrattazione collettiva che da alcune leggi poste a tutela di determinate categorie di lavoratori, come, ad esempio, i videoterminalisti, i minori e gli autisti. Solo con l'art. 8, D.Lgs. n. 66/2003, il legislatore ha disposto una disciplina generale, ovvero, una soglia minima di tutela valevole per tutti i lavoratori, lasciando alla contrattazione collettiva la regolamentazione primaria e puntuale dei profili temporali, modali e retributivi delle pause di lavoro.

Pertanto, dopo un'attenta disamina della normativa (sia di fonte legale che contrattuale), il presente intervento si soffermerà sul regime patrimoniale delle pause di lavoro, non mancando di evidenziare, mediante alcuni casi pratici, i punti di raccordo e di sintesi tra la normativa di settore e l'art. 8, D.Lgs. n. 66/2003 e tra quest'ultimo e i principi generali in materia di tempi di lavoro.

Quadro normativo

La ricostruzione del quadro normativo non può prescindere dalla lettura dell'art. 8 del D.Lgs. n. 66/2003, il quale stabilisce:

Art. 8, commi 1 e 2, D.Lgs. n. 66/2003

1. Qualora l'orario di lavoro giornaliero ecceda il limite di sei ore il lavoratore deve beneficiare di un intervallo per pausa, le cui modalità e la cui durata sono stabilite dai contratti collettivi di lavoro, ai fini del recupero delle energie psico-fisiche e della eventuale consumazione del pasto anche al fine di attenuare il lavoro monotono e ripetitivo.

2. Nelle ipotesi di cui al comma 1, in difetto di disciplina collettiva che preveda un intervallo a qualsivoglia titolo attribuito, al lavoratore deve essere concessa una pausa, anche sul posto di lavoro, tra l'inizio e la fine di ogni periodo giornaliero di lavoro, di durata non inferiore a dieci minuti e la cui collocazione deve tener conto delle esigenze tecniche del processo lavorativo.

Pur non prevedendo alcuna definizione di pausa lavorativa e non proponendo, così come faceva il R.D. n. 1955/1923, la dicotomia riposi intermedi-semplici soste, l'art. 8 sembra alludere a qualsiasi momento d'inattività all'interno dell'intero arco lavorativo giornaliero che abbia le seguenti finalità:

- il recupero delle energie psico-fisiche
- la consumazione del pasto
- e l'attenuazione di mansioni monotone e ripetitive.

Come già anticipato, la norma in analisi prevede una soglia minima di tutela, secondo cui ai lavoratori spetta una pausa ogni periodo di lavoro di sei ore. In assenza di una previsione collettiva, la pausa non può essere inferiore a 10 minuti. Il momento di fruizione della stessa può coincidere con qualsiasi momento della giornata lavorativa e non necessariamente e successivamente al trascorrere delle 6 ore di lavoro. Nell'ipotesi in cui l'organizzazione del lavoro preveda la giornata cosiddetta spezzata ("pausa pranzo"), l'obbligo di fruizione della pausa può essere assolto in coincidenza con il momento di sospensione dell'attività lavorativa.

Il periodo di pausa può essere fruito anche sul posto di lavoro e la sua collocazione, in assenza di una previsione collettiva, è decisa dal datore di lavoro a seconda delle esigenze tecniche del processo produttivo.

In ordine al regime in deroga di tale previsione e fermo restante le disposizioni collettive più favorevoli, il Ministero del lavoro, con la circolare n. 8/2005, precisa che:

- il diritto ad usufruire della pausa, almeno nei limiti della soglia minima stabilita dall'art. 8, è indisponibile nel senso che non è monetizzabile e, pertanto, non può essere sostituito da compensazioni economiche;
- sono, pertanto, nulle quelle clausole collettive che stabiliscono dei compensi o indennità per la mancata fruizione delle pause;
- inquadrandola nella disciplina derogatoria di cui al c. 1, art. 17 del D.Lgs. n. 66/2003, è legittima l'eventuale "concentrazione" della pausa all'inizio o alla fine della giornata lavorativa, purchè vengano previsti dei pe-

riodi equivalenti di riposo compensativo ovvero delle protezioni appropriate.

Campo di applicazione

Circa la portata soggettiva di tale disposizione, va chiarito che, così come tutto l'apparato normativo di cui al D.Lgs. n. 66/2003, non si applica a quei settori/categorie di lavoratori di cui all'art. 2, D.Lgs. n. 66/2003.

Sempre in ordine alla portata soggettiva, l'art. 8, D.Lgs. n. 66/2003, fermo restando il rispetto dei principi generali in materia di salute e sicurezza sul lavoro, non si applica ai dipendenti il cui orario di lavoro, a causa delle caratteristiche intrinseche dell'attività esercitata, non è misurato o predeterminato ovvero determinato dagli stessi lavoratori. In particolare non si applica:

- ai dirigenti, al personale con funzioni direttive o avente un autonomo potere decisionale;
- alla manodopera familiare;
- ai telelavoratori e quelli a domicilio;
- ai lavoratori mobili.

Si applica, invece, ai lavoratori adibiti a mansioni discontinue o di semplice attesa.

Tutele per alcune categorie di lavoratori

La disciplina di cui al citato art. 8 deve necessariamente essere coordinata con le norme e le disposizioni poste a tutela di determinate categorie di lavoratori:

- i lavoratori che adoperano attrezzature con videoterminali per almeno 20 ore settimanali hanno diritto ad una pausa di 15 minuti ogni 2 ore di applicazione continuativa al video. Fermo restando le previsioni collettive circa le modalità di fruizione, non sono considerate pause i momenti di attesa per la risposta del sistema elettronico, nè possono essere collocate all'inizio e alla fine dei periodi giornalieri di lavoro (art. 175, D.Lgs. n. 81/2008);
- spesso le norme tecniche elaborate da organismi internazionali riconosciuti, le linee guida istituzionali e le buone prassi (tutte fonti richiamate dal D.Lgs. n. 81/2008 ai fini dell'elaborazione della documentazione prevenzionistica) hanno ad oggetto proprio i momenti di pausa lavorativa per alcune categorie di lavoratori particolarmente esposte al rischio antinfortunistico e a quello correlato dello stress lavorativo. Solitamente tali regole sono previste in favore dei turnisti, lavoratori notturni, lavoratori esposti ad agenti fisici (campi elettromagnetici, vibrazioni, rumori e ra-

diazioni ottiche artificiali) ad agenti chimici, addetti alla movimentazione e al sollevamento di carichi;

- i bambini e gli adolescenti non possono lavorare più di 4 ore e mezza senza interruzione; qualora tale periodo lavorativo venga superato, sarà obbligatoria una pausa intermedia di un'ora. I contratti collettivi, previa autorizzazione delle Direzioni territoriali del lavoro, possono ridurre a mezz'ora tale periodo di pausa, sempre che non si tratti di lavori insalubri e pericolosi (art. 20, legge n. 977/1967);
- il lavoratore domestico ha diritto ad un conveniente periodo di riposo durante il giorno e a non meno di 8 ore consecutive di riposo notturno (art. 8, legge n. 339/1958). In virtù di ciò, l'art. 15, c. 4 del Ccnl 1° febbraio 2007 Collaboratori familiari – Lavoro domestico, stabilisce che il lavoratore convivente ha diritto ad un riposo di almeno 11 ore consecutive nell'arco della stessa giornata e, qualora il suo orario giornaliero non sia interamente collocato tra le ore 6.00 e le ore 14.00 oppure tra le ore 14.00 e le ore 22.00, ad un riposo intermedio non retribuito, normalmente nelle ore pomeridiane, non inferiore alle 2 ore giornaliere di effettivo riposo;
- l'orario di lavoro del personale addetto alle operazioni di trasporto merci o persone, deve essere interrotto da riposi intermedi di 30 minuti, se il totale delle ore di lavoro è compreso tra le 6 e le 9 ore, di 45 minuti se superiore a 9 ore (art. 5, D.Lgs. n. 234/2007).

Sanzioni

Dopo aver esposto le principali norme in materia, appare opportuno soffermarsi sull'obbligatorietà e, quindi, sulle reazioni previste dall'ordinamento nell'ipotesi di mancato rispetto delle pause lavorative.

Il sopra richiamato art. 8, D.Lgs. n. 66/2003, rispetto alle altre norme in materia di orario di lavoro, non prevede una reazione sanzionatoria sia sul versante penale che amministrativo; tuttavia, non può sottacersi sui possibili rimedi:

- di carattere civilistico, in virtù dell'art. 2087 c.c., secondo cui è obbligo dei datori di lavoro garantire l'incolumità psico-fisica dei lavoratori;
- di carattere amministrativo, in virtù dell'art. 14, D.Lgs. n. 124/2004, secondo cui gli ispettori del lavoro possono impartire nei confronti del datore di lavoro delle disposizioni aventi carattere esecutivo a tutela dei lavoratori e la cui inosservanza determina l'irrogazione di una sanzione amministrativa da € 515 a € 2.580.

Il quadro delle reazioni sanzionatorie si completa con le previsioni settoriali sopra citate. In particolare, l'inosservanza delle pause per i videoterminalisti determinerà l'arresto da 3 a 6 mesi o l'ammenda da € 2.500 a € 6.400; quella, invece, relativa ai minori (di natura amministrativa) va da € 512,00 a € 2.582,00.

Retribuibilità delle pause lavorative

Anche nell'affrontare tale questione appare opportuno partire dall'art. 8, D.Lgs. n. 66/2003 che, all'ultimo comma, stabilisce:

Art. 8, comma 3, D.Lgs. n. 66/2003

3. Salvo diverse disposizioni dei contratti collettivi, rimangono non retribuiti o computati come lavoro ai fini del superamento dei limiti di durata i periodi di cui all'articolo 5 regio decreto 10 settembre 1923, n. 1955, e successivi atti applicativi, e dell'articolo 4 del regio decreto 10 settembre 1923, n. 1956, e successive integrazioni.

Già in prima battuta è facilmente intuibile come la retribuità delle pause lavorative è argomento demandato principalmente all'autonomia collettiva sia di categoria che aziendale. In assenza di tali previsioni, l'art. 8 stabilisce la non retribuità delle pause lavorative ricomprese negli intervalli definiti dall'art. 5, c. 1 del R.D. n. 1955/1923, il quale esclude dalla nozione di lavoro effettivo: "1) i riposi intermedi che siano presi sia all'interno che all'esterno dell'azienda; 2) il tempo impiegato per recarsi al posto di lavoro ... 3) le soste di lavoro di durata non inferiore a dieci minuti e complessivamente non superiori a due ore, comprese tra l'inizio e la fine di ogni periodo della giornata di lavoro, durante le quali non sia richiesta alcuna prestazione all'operaio o all'impiegato. Tuttavia saranno considerate nel computo del lavoro effettivo quelle soste, anche se di durata superiore a 15 minuti, che sono concesse all'operaio nei lavori molto faticosi allo scopo di rimetterlo in condizioni fisiche di riprendere il lavoro".

Il c. 2 dello stesso art. 5, aggiunge che "I riposi normali, perché possano essere detratti dal computo del lavoro effettivo, debbono essere prestabiliti ad ore fisse ed indicati nell'orario di cui all'art. 12."

Indipendentemente dalla discussione circa la sopravvivenza di quest'ultima previsione nonché dell'obbligo di esporre l'orario di lavoro nell'unità produttiva, appare fuori discussione che l'art. 8, in relazione alla retribuità

delle pause, riproponga la dicotomia tra soste e riposi intermedi.

Questi due concetti, pur avendo come tratto comune un intervallo non lavorato, si differenziano per due aspetti: la programmaticità e la collocazione all'interno del periodo lavorativo giornaliero.

Mentre le soste si configurano come "pause interne" della prestazione, non rigidamente predeterminabili, strettamente connesse con le esigenze del processo produttivo, i riposi intermedi, invece, sono dei momenti d'inattività compresi tra due intervalli o "turni" di lavoro contrattualmente predefiniti. Sebbene i due concetti, appaiano abbastanza neutri dal punto di vista funzionale, va subito chiarito che, salva diversa disposizione da parte della contrattazione collettiva o individuale, i riposi intermedi, per definizione, non sono computabili nell'orario di lavoro e, pertanto, non retribuibili, mentre, il regime patrimoniale delle soste varia a seconda delle proprie caratteristiche intrinseche.

In altre parole, un orario di lavoro cd. spezzato e tipicamente impiegatizio, implica di per sé la non retribuità della pausa-pranzo. Ciò non per la finalità di refezione, ma perché normativamente e contrattualmente non ricompresa nelle ore in cui il lavoratore è a disposizione del proprio datore di lavoro.

Ecco perché nei lavori a turno con ciclo continuo la pausa-pranzo, costituendo un momento d'inattività all'interno delle periodo lavorativo giornaliero, viene solitamente retribuita.

Ccnl di categoria	Disciplina della pausa-pranzo
<i>Metalmeccanici industria</i>	Con decorrenza dal 1°luglio 1978 tutti i lavoratori addetti a turni avvicendati beneficiano di mezz'ora retribuita per la refezione nelle ore di presenza in azienda
<i>Logistica-trasporto-spedizioni</i>	Ai lavoratori che effettuano turni continuativi e/o sfalsati con orario continuato, ferma restando la durata dell'orario settimanale, viene accordata per ciascun turno di 8 ore una pausa retribuita di 30 minuti, il cui utilizzo sarà definito d'intesa tra le parti
<i>Cinema</i>	Per i turnisti e per coloro che svolgono lavoro continuato, sarà riconosciuta una mezz'ora di pausa retribuita nell'arco della giornata lavorativa, fatta eccezione per il sabato, nella quale giornata non si farà luogo alla attribuzione della pausa, salvo che in detta giornata tali lavoratori non prestino orario pieno

Diverso è il discorso sulle soste, dove, in assenza di una disposizione collettiva, occorrerà far riferimento alla disciplina dettata dall'art. 8, letta alla luce dei principi generali in materia di tempi e ritmi di lavoro.

In concreto, la regola della non retribuità delle soste/pause di lavoro trova delle eccezioni in tutti quegli intervalli non definiti dall'art. 5, R.D. n. 1955/1923, tra cui:

- 1) le *soste inferiori a dieci minuti*, che possono essere quelle legate ad una causa di forza maggiore, ad esigenze fisiologiche del lavoratore o semplicemente di alleggerimento del carico di lavoro. Del resto, sia la giurisprudenza comunitaria che domestica, ha sempre acclarato la retribuità delle soste di brevissima durata, specialmente quando strettamente funzionali alla ripresa dell'attività lavorativa;
- 2) *soste legate, in senso stretto, alla tutela psico-fisica dei lavoratori*. Tali soste possono trovare un riferimento diretto nelle disposizioni normative (vedi i videoterminalisti, i minori e gli autisti), ovvero, indiretto, nel senso che la sosta viene assunta nel documento di valutazione dei rischi, quale misura di prevenzione contro gli eventi infortunistici. Si pensi all'allegato XXXIII del D.Lgs. n. 81/2008 che, in riferimento agli addetti alla movimentazioni di carichi, indica espressamente le soste quali misure di sicurezza da prendere in considerazione in sede di valutazione dei rischi. Ancora, le soste possono desumersi, *a contrario*, in tutte quelle ipotesi in cui il documento di valutazione rischi, indica un tempo massimo di esposizione dei lavoratori verso gli agenti fisici, chimici e biologici che possano compromettere la salute degli stessi. Si consideri, infine, che molte linee guida istituzionali (in riferimento ad esempio agli sportellisti e alle cassiere) consigliano adeguate soste di lavoro per scongiurare tutte quelle patologie tipiche di determinate mansioni. Anche in tutte queste ipotesi, da più parti (vedi, tra l'altro, principio n. 4/2004 della Fondazione Studi Consulenti del Lavoro), si afferma la retribuità delle soste, intese quale diritto-dovere del lavoratore e strettamente funzionali all'attività lavorativa;
- 3) le *soste generiche*, ovvero, quelle superiori a dieci minuti e non strettamente legate ad esigenze prevenzionistiche. Sul punto, si registra una certa divergenza di opinioni in merito alla retribuità delle stesse. La circolare n. 8/2005 del Ministero del lavoro, interpretando il richiamo dell'art. 8 solo agli intervalli definiti dall'art. 5 del R.D. n. 1955/1923 e non al-

le previsioni in esso contenute, afferma la non retribuità di tutte le soste ivi contemplate. Non manca, invece, chi subordina la non retribuità di tali soste al presupposto della loro prevedibilità e programmabilità. L'art. 8, secondo questa tesi, non richiamerebbe solo gli intervalli di cui all'art. 5, ma l'intera disciplina sostanziale in essa contenuta, ivi compresa la norma che stabilisce la retribuità delle soste non indicate e previste dall'orario di lavoro aziendale. A prescindere da questa discussione, occorre tener a mente che il criterio da cui partire, rimane sempre la nozione di orario di lavoro di cui all'art. 1, D.Lgs. n. 66/2003, inteso come qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni. Alla luce di tale principio (che, evidentemente, disgiunge il concetto di orario di lavoro dal lavoro effettivo), le soste potranno essere escluse dall'orario di lavoro e non retribuite soltanto quando il lavoratore non sia adibito ad alcuna mansione, né a disposizione del datore di lavoro e sia libero di gestire il proprio tempo (anche se in ipotesi obbligato a permanere sul posto di lavoro);

- 4) le *soste per causa di forza maggiore* o per cause non imputabili al lavoratore seguono la logica poc'anzi illustrata. Tant'è che l'art. 8 del Ccnl 1° luglio 2008 Edilizia Pmi, stabilisce: "in caso di soste di breve durata a causa di forza maggiore, nel conteggio della retribuzione non si tiene conto delle soste medesime quando queste nel loro complesso non superino i 30 minuti nella giornata. Nel caso che la sosta o le soste nel loro complesso superino i 30 minuti nella giornata, qualora l'impresa trattenga l'operaio in cantiere, l'operaio stesso ha diritto alla corresponsione della retribuzione per tutte le ore di presenza".

In relazione a quelle soste che contengano i presupposti (sopra richiamati) della non retribuità e che non costituiscano una mera facoltà del lavoratore, bensì previste e programmate da un regolamento aziendale, occorre evidenziare, che non dovranno comportare una decurtazione contabile della retribuzione, bensì solo uno slittamento dell'orario di uscita dal lavoro. In altre parole, a parere di chi scrive, quando il datore di lavoro prevede, attraverso dei regolamenti interni o prassi aziendali, delle soste diverse da quelle di fonte legale e collettiva e che contengano i presupposti della non retribuità, dovrà comunque mettere in condizione il lavoratore di svolgere l'orario di lavoro contrattualmente previsto e di percepire una retribuzione piena.

Riepilogando, la questione della retribuità delle pause deve trovare un primo momento di analisi nella legge o nella contrattazione collettiva. In secondo luogo, occorre valutare lo "stretto legame" tra le stesse e i profili prevenzionistici. Solo in assenza di tali riferimenti, varrà la regola generale cristallizzata nell'art. 8, D.Lgs. n. 66/2003 letta sia in riferimento agli intervalli di cui all'art. 5, R.D. n. 1955/1923, che alla nozione di orario di lavoro di cui all'art. 1, D.Lgs. n. 66/2003.

Tipologie di pause	Esemplificazione	Retribuità	Eccezioni
<i>Riposi intermedi</i>	Legate sia alla pausa-pranzo che a motivi tecnico-organizzativi	No	Per i turnisti di cui al Ccnl metalmeccanici, logistica-transporto e cinema
<i>Soste inferiori a 10 minuti</i>	Legate a cause fisiologiche o di semplice alleggerimento	Si	Salvo diversa disposizione collettiva (vedi Ccnl commer-

			cio, agenti immobiliari e palestre)
<i>Soste per la tutela psico-fisica dei lavoratori</i>	Videoterminalisti, minori, addetti alla movimentazione merci, ecc.	Si	
<i>Soste generiche superiori a 10 minuti</i>	Legate a regolamenti o prassi aziendali e non di fonte legale o collettiva	No, se non rimane a disposizione del datore di lavoro	Salvo diversa disposizione del contratto collettivo o individuale
<i>Soste per causa di forza maggiore</i>	Per cause non imputabili al lavoratore	No, se non rimane a disposizione del datore di lavoro	Salva diversa disposizione collettiva (vedi art. 8, Ccnl edilizia pmi)

