

## Orario di lavoro del personale direttivo

La Corte di Cassazione, con sentenza del 23 luglio 2004 n. 13882, ha ritenuto che il funzionario di banca che abitualmente svolge lavoro straordinario, ove il contratto collettivo preveda che di massima il personale direttivo debba osservare l'orario del restante personale, ha diritto al pagamento della maggiorazione per lavoro straordinario.

La Cassazione, nell'accogliere il ricorso del funzionario cui in precedenza il giudice del lavoro di Benevento aveva dato torto, si riallaccia al limite di ragionevolezza che a suo tempo la Corte di Cassazione aveva comunque imposto alle prestazioni orarie del personale direttivo.

Il D.Lgs. n. 66/2003 e la normativa comunitaria – direttiva 93/104 CE porta comunque a ritenere che l'assenza di vincoli di orario vada raffrontata con le effettive mansioni del lavoratore che sarà totalmente svincolato dai limiti di orario solo laddove ricopra una posizione apicale che gli consenta la totale autonoma determinazione dei tempi di lavoro. Per il restante personale direttivo, i criteri dovranno essere invece maggiormente restrittivi.

In occasione dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 66/2003, questo studio ebbe a redigere un breve parere sul tema che viene di seguito riportato:

### Le deroghe – Dirigenti e personale direttivo

1. Importanza del tema
2. La legge abrogata
3. L'evoluzione del lavoro
4. L'evoluzione legislativa
5. L'evoluzione giurisprudenziale
6. La disciplina comunitaria
7. La nuova disciplina
8. Considerazioni

#### 1. Importanza del tema

La diversificazione delle tipologie di lavoro, la maggiore professionalizzazione dei prestatori di lavoro che ha comportato l'incremento delle qualifiche più elevate, il declino dei rapporti basati su rigidi elementi di gerarchia, rendono almeno in via potenziale quanto mai rilevante, lo spazio di questa deroga. Non va però sottovalutata la difficile situazione occupazionale dei lavoratori ad alta professionalità che li assimila nella sorte e nelle esigenze occupazionali agli altri lavoratori. Va precisato che talvolta proprio in questo settore professionale l'emergenza occupazionale assume proprio per i c. "over 40" aspetti veramente drammatici. Questi ultimi aspetti appena evidenziati pongono le categorie delle professionalità medio, nei confronti del fattore "orario di lavoro" in una posizione non dissimile da quella delle altre categorie. Queste

osservazioni inducono a ritenere quanto mai delicato e meritevole di attenzione il tema dell'orario di lavoro dei quadri e delle categorie direttive.

## **2. La legge abrogata**

L'articolo 1 del R.D.L. 692/23, introduce la deroga alla normativa sui limiti dell'orario di lavoro per il personale direttivo delle aziende.

Il successivo R.D. 1955/23 all'articolo 3 fornisce la definizione di questa categoria di lavoratori includendovi il personale preposto alla direzione tecnica ed amministrativa o ad un reparto con diretta responsabilità dell'andamento come institori – gerenti – direttori tecnico amministrativi – i capi ufficio – i capi reparto.

I soggetti destinatari della deroga, assumono così una connotazione nettamente gerarchica.

La ratio normativa, presuppone che la preposizione gerarchica imponga una minor usura del lavoro.

Non vi sono in questa disciplina accenni di sorta alla possibilità per i soggetti di auto-determinarsi l'orario.

La disposizione si appoggia su un concetto di impiegato direttivo, dal quale di lì a poco emergerà la figura del dirigente come figura dotata di autonomo rilievo rispetto all'impiegato, con il RD 1° luglio 1926 n.1130 (norme sull'attuazione della legge 3 aprile 1926 n.563 sulla disciplina dei rapporti collettivi di lavoro, che all'articolo 6, individuava tra gli impiegati direttivi le figure dei *direttori tecnici ed amministrativi e gli altri capi ufficio, gli institori e gli impiegati muniti di procura.*”

## **3. L'evoluzione del lavoro**

Come accennato, negli anni successivi al 1923 ed in particolare, nel primo dopoguerra, si sviluppa la grande industria.

In tale organizzazione complessa le figure del personale direttivo assumono connotati molto diversi e stratificati.

## **4. L'evoluzione legislativa**

Ne prende atto la disciplina del lavoro.

L'articolo 2095 del codice civile, enuclea le nuove posizioni di vertice nella specifica figura del dirigente.

Detta figura trova poi la sua definizione, che, come già accennato, non coincide con quella del personale direttivo nella contrattazione di categoria.

La figura del dirigente è ulteriormente delimitata dalla interpretazione giurisprudenziale della Corte di Cassazione, la quale preso atto anche dei mutamenti delle strutture aziendali e dell'organizzazione del lavoro, individua il dirigente nella figura dotata di elevato livello professionale, che attraverso l'adozione di scelte e decisioni indipendenti, imprime al settore o all'intera impresa un indirizzo autonomo, rispetto al quale le figure eventualmente sovra ordinate si pongano come mera funzione di coordinamento generale. In particolare, l'autonomia decisionale si identifica con il potere di prendere decisioni tali da poter incidere sull'andamento della vita aziendale, senza dover chiedere, di volta in volta, apposite istruzioni o consensi, (Cassazione 28 luglio 1994 n.7039).

Poiché nell'ordinamento italiano, il dirigente è privo della tutela legale in tema di licenziamento illegittimo, la giurisprudenza della cassazione, restringe ulteriormente i requisiti per l'appartenenza alla categoria dirigenziale, identificano le figure dello pseudo dirigente o del mini dirigente, alle quali non trova applicazione l'eccezione di tutela.

Con la legge 190/85 è introdotta in prossimità della dirigenza, la categoria dei quadri, definita come *lavoratori che pur non appartenendo alla categoria dei dirigenti, svolgono funzioni con carattere continuativo di rilevante importanza ai fini dello sviluppo e dell'attuazione degli obiettivi dell'impresa.*

Con il nuovo codice civile è introdotta, con l'articolo 2107, una sorta di riserva di legge in tema di durata giornaliera e settimanale dell'orario di lavoro.

La Costituzione repubblicana con l'articolo 36 istituzionalizza tale principio.

## 5. L'evoluzione giurisprudenziale

La deroga così operata ha modo di raffrontarsi con il mutato ambito normativo circostante, allorquando ne viene posta, dalla Corta d'Appello di Roma, la questione di costituzionalità.

Essa viene risolta con la sentenza 101/75 che nel definire infondata la questione, impone di ancorare le prestazioni delle categorie direttive a limiti di ragionevolezza.

Fanno seguito a questa decisione diverse sentenze della Cassazione che completano questo indirizzo, non solo nella ragionevolezza quantitativa dei tempi di prestazione, ma anche nella effettività delle mansioni direttive e, qualcuna pure nell'esistenza per il dipendente della possibilità di determinarsi almeno in parte i tempi di lavoro e di riposo.

Importante appare in proposito la decisione n.820 emessa dalla Corte di cassazione in data 29 gennaio 1999, laddove nell'affrontare il tema dell'esenzione dai limiti all'orario di lavoro per il personale dirigenziale, si individuano le ragioni di un tanto, nelle caratteristiche della prestazione contrassegnata da interruzioni e discontinuità, sulla base della ulteriore considerazione che al dirigente non si richiede tanto la messa a disposizione delle energie lavorative, quanto il raggiungimento di determinati risultati.

Nonostante l'evoluzione segnalata che porta ad individuare la ragione di tale differenza non tanto nell'attribuzione al lavoratore di un potere gerarchico e contrattuale che lo svincola da un rapporto di soggezione e disparità con il datore di lavoro, quanto piuttosto nell'operare per obiettivi, la Corte di Cassazione continua a ritenere la sussistenza di una deroga molto ampia ai limiti in tema di orario di lavoro che comprende anche il personale con poteri e responsabilità minori. ( Cassazione 7 luglio 2003 n.11929).

## 6. La normativa comunitaria

In tema di orario di lavoro e relativi limiti, essa trova i suoi prodromi nella carta dei diritti sociali del 1989 e nella Corte di Nizza del 2000 – art. 31 (condizioni di lavoro giuste ed eque).

Si concretizza quindi, nella direttiva 104/93 che all'articolo 17 esclude dai limiti all'orario di lavoro la categoria dei dirigenti e di altri prestatori aventi potere di decisione autonomo sulla espressa considerazione della possibilità di queste categorie di determinazione del proprio orario o comunque dello svolgimento di una attività in limiti di tempo non misurata o predeterminata.

Per quanto attiene l'individuazione delle categorie professionali la direttiva 1999/42, nell'istituire un meccanismo di riconoscimento delle qualifiche per le attività professionali disciplinate dalle direttive di liberalizzazione e che completa il sistema generale di riconoscimento delle qualifiche stessa, detta per la prima volta una definizione di dirigente d'azienda. Tale definizione è contenuta nell'articolo 7 della direttiva ed individua mediante l'articolo 7 nel dirigente colui che svolge nell'azienda la funzione di direttore dia azienda o di filiale, ovvero la funzione di institore o di vice direttore, qualora tale funzione implichi una responsabilità corrispondente a quella dell'imprenditore o del direttore d'azienda rappresentato, ovvero la funzione di dirigente con mansioni commerciali e/o tecniche e responsabile di uno o più reparti dell'azienda.

Accanto alla disciplina comunitaria va citata anche la comparazione con altri ordinamenti. In tema di orario di lavoro delle categorie dei quadri, la legge francese n.2000-37 del 19 gennaio 2000 relativa alla riduzione contrattuale dei tempi di lavoro, (legge Aubry) prende in considerazione ai fini dell'operatività della legge i quadri – dirigenti, limitatamente ai soggetti che lavorano in ambito organizzato (equipe).

#### 7. La nuova disciplina

La legge (DLGS) 66/03 nell'introdurre il limite settimanale delle 40 ore, accompagnato da un riferimento ad un intervallo di 11ore, all'articolo 17, tocca il tema dell'esclusione da detti limiti del personale apicale in riferimento espresso ai *di dirigenti, di personale direttivo delle aziende o di altre persone aventi potere di decisione autonomo*

La nuova disciplina introduce il criterio generale e basilare dalla determinabilità autonoma della durata della prestazione in termini conformi al legislatore comunitario, ma quindi, contraddittoriamente, amplia la portata dell'eccezione al personale direttivo, introducendo poi un riferimento ad altre persone aventi potere di decisione autonoma, di non facile interpretazione.

Va notato che la legge in questione amplia notevolmente il numero delle eccezioni estendendole a settori dove manca generalmente una continuità della prestazione o dove ai soggetti è accordata una certa libertà di impostare i propri obblighi di presenza ed assiduità lavorativa.

#### 8. Considerazioni

La disciplina esposta non appare del tutto coerente con l'impostazione comunitaria.

Confindustria con la circolare del 22 aprile 2003, ritiene che l'abrogazione dell'articolo 3 del regio decreto 1955/1923 non abbia inciso sui requisiti antologici del personale direttivo, ma che anzi il DLGS 66/2003 abbia ampliato la sfera soggettiva del personale libero da particolari vincoli di orario includendovi in ogni caso il personale, la cui prestazione non sia eterodeterminata nel tempo e nella durata.

Una simile interpretazione appare errata anche se giustificatamene indotta dal testo di legge.

La spirito della disciplina comunitaria ispirata ad una elasticità multiperiodale dell'orario che ben può conciliarsi con le esigenze delle professionalità anche più evolute.

Appare ancor più erronea in quanto comporta uno scollamento tra la direttiva comunitaria che fa perno sul concetto di dirigente che si completa e si sorregge sulla ratio data dall'assenza di una completa regolamentazione esterna dell'orario.

La disciplina nazionale contrariamente a quella comunitaria, frantuma ampliando i predetti limiti, esternandoli ai dirigenti, al personale direttivo ed a quanti comunque non sono tenuti ad un orario predeterminato.

Esso in qualche modo, configge con l'evoluzione giurisprudenziale anche più recente che ritiene applicabile le limitazioni di tutela alla categoria dirigenziale solo laddove ricorrano effettivamente quei tratti di ampiezza del potere gestorio che fanno del dirigente l'alter ego dell'imprenditore (Cassazione 9.04.2003).

Ne deriva, ad avviso di chi scrive, che l'articolo 17 del DLGS 66/2003 rappresenta l'evoluzione della corrispondente normativa (art. 3 R.D. 1955/1923) che passa attraverso l'intervento comunitario e limita l'esclusione dalla disciplina in tema di orario di lavoro al personale dirigente ed a quello che pur non rivestendo detta qualifica dispone della reale facoltà di organizzare il proprio tempo di lavoro.