

Il part time quale strumento di (parziale) inclusione sociale

ALIDA CIMAROSTI

Dottoranda di ricerca in Diritto del lavoro nell'Università di Udine

1. Introduzione – 2. Lo spirito della delega – 3. Le protezioni classiche (oggetto e forma) rinnovate – 4. La reductio ad unum delle (tre) tipologie di lavoro a tempo parziale – 5. Lavoro supplementare e straordinario – 6. Le nuove clausole elastiche (non più flessibili) – 7. La trasformazione del rapporto di lavoro e gli obblighi di informazione ai lavoratori – 8. Il part time parentale e “di protezione” – 9. Il trattamento del lavoratore a tempo parziale – 10. Alcune osservazioni conclusive

1. INTRODUZIONE

Il lavoro a tempo parziale si colloca nel cuore della trasformazione del diritto del lavoro, vero e proprio banco di prova dei cambiamenti in atto. Ciò si vede nella continua attenzione del Legislatore per adeguare questo istituto ai continui cambiamenti in atto a livello economico e sociale. La Strategia Europa 2020 ⁽¹⁾,

¹ Europa 2020 è la strategia decennale per la crescita e l'occupazione che l'Unione europea ha varato nel 2010 che non mira soltanto a superare la crisi dalla quale le economie di molti paesi stanno ora gradualmente uscendo, ma vuole anche colmare le lacune del nostro modello di crescita e creare le condizioni per una crescita più intelligente, sostenibile e solidale. Relativamente alla crescita solidale gli obiettivi di Europa 2020 sono: aumentare il tasso di occupazione dell'UE con un numero maggiore di lavori più qualificati, specie per donne, giovani e lavoratori

sulla scia della Direttiva 97/81/CE, a conferma di quanto già esplicitato dal Consiglio di Lisbona, assegna al *part time* un ruolo cruciale, in base alla convinzione che un suo incremento possa determinare un aumento del tasso di occupazione, includendo i soggetti deboli nel mercato del lavoro, tipicamente donne, giovani e anziani ⁽²⁾, i quali si confermano tali anche nella persistente crisi economica e dell'occupazione in atto sin dal 2008 ⁽³⁾.

Il *part time* si presta ad essere forse il migliore strumento contrattuale che permette ai soggetti svantaggiati di affacciarsi al mercato del lavoro. Favorisce, infatti, *in primis* le donne nel conciliare lavoro e tempo di cura alla famiglia (pur troppo culturalmente ancora una questione prettamente femminile), consente ai giovani di transitare dalla formazione alla vita lavorativa, garantisce ai lavoratori anziani un'uscita graduale verso la pensione ⁽⁴⁾, permette, infine, ai malati oncologici e cronici di continuare a lavorare nel caso in cui le loro cure riducano ma non inficino del tutto la possibilità di proseguire nelle attività lavorative, considerando l'importante ruolo che il lavoro svolge nella vita di ognuno.

Ugualmente noto è il rovescio della medaglia per ognuna delle categorie considerate: il lavoro a tempo parziale frena la progressione di carriera, può nascondere fenomeni di elusione da parte dei datori di lavoro in cerca di *escamotage* per risparmiare sul costo del lavoro (cd. lavoro grigio in quanto parzialmente regolare e parzialmente 'nero'), può essere utilizzato, in un'ottica di 'male minore', come ammortizzatore sociale atipico e dunque come scelta involontaria del lavoratore perché condizionata dalla scarsità del lavoro a fronte della quale il lavoratore sarà *comunque* portato a preferire una disoccupazione parziale rispetto alla disoccupazione totale.

più anziani, aiutare le persone di ogni età a prevedere e gestire il cambiamento investendo in competenze e formazione, modernizzare i mercati del lavoro e i sistemi previdenziali, garantire che i benefici della crescita raggiungano tutte le parti dell'UE. Per un approfondimento si rinvia al sito internet: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/it/txt/pdf/?uri=celex:52010dc2020&from=it>.

² V.<http://www.europarl.europa.eu/sides/getdoc.do?pubref=-//ep//text+motion+b8-20140252+0+doc+xml+v0//it>. Le istituzioni sovranazionali hanno però la consapevolezza che il lavoro a tempo parziale porta con sé il pericolo di possibili rischi di discriminazione. L'aumento del lavoro a tempo parziale viene forse visto come un "male minore" alla luce del fatto che la popolazione europea in età lavorativa inizierà a ridursi e per garantire la sostenibilità dei sistemi previdenziali occorrerà dare lavoro ad un maggior numero di persone.

³ P.C. PADOAN, *Crisi economica e crescita diseguale*, in *Treccani Atlante Geopolitico*, in: <<http://www.treccani.it/geopolitico/saggi/2013/crisi-economica-crescita-diseguale.html>>; sito consultato il 20.08.2015. L. Spaventa, *La Grande crisi del nuovo secolo*, in *Enc. giur.*, in <[http://www.treccani.it/enciclopedia/la-grande-crisi-del-nuovo-secolo_\(XXI_Secolo\)/>](http://www.treccani.it/enciclopedia/la-grande-crisi-del-nuovo-secolo_(XXI_Secolo)/>); sito consultato il 20.08.2015.. L.F. SIGNORINI, *Le economie delle regioni italiane nel tempo della crisi: l'analisi economica territoriale*, in Banca d'Italia, in <<http://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/interventi-direttorio/int-dir-2013/Signorini-291113.pdf>>.

⁴ Si veda a questo proposito la legge di stabilità 2016, L. n. 208/2015, art. 1 c. 284, che propone lo strumento del *part time*, abbinato ad un pre-pensionamento parziale, ai lavoratori pensionandi.

Le statistiche sono lo specchio delle considerazioni sin qui svolte. Quattro su cinque lavoratori a tempo parziale nell'Unione europea sono donne, ma l'incremento netto dell'occupazione *part time* negli ultimi anni di recessione è stato timidamente più uniforme, perché oltre un milione di lavoratori di sesso maschile è stato occupato a tempo parziale nell'UE tra il 2011 e il 2014 (dovuto principalmente alla crisi dell'industria manifatturiera e delle costruzioni). Nonostante questo minimo segnale positivo in quanto redistributivo per genere, va segnalato che dei circa 44 milioni di *part timers* europei, quasi 10 milioni vorrebbero lavorare maggiormente e di questi il 67% sono donne⁽⁵⁾; a ciò si aggiunga che è stato evidenziato che in Europa il maggiore potenziale di forza lavoro aggiuntiva si avrebbe proprio in Italia.

Negli ultimi tre anni si è assistito alla stipula di 2,3 milioni di nuovi contratti *part time* in Europa soprattutto nelle categorie di mestieri caratterizzati dalle retribuzioni più basse, quali commercio al dettaglio, pulizia e servizi di cura alla persona; il lavoro a tempo pieno è diminuito di 1,7 milioni⁽⁶⁾.

Spostando il *focus* sulla realtà italiana alcune tendenze vengono confermate, soprattutto con riferimento al costante *trend* di aumento del lavoro a tempo parziale e all'importante componente femminile⁽⁷⁾. Occorre sottolineare, però, che nel nostro Paese la componente di *part time* involontario, quale strategia delle imprese per far fronte alla crisi, è decisamente più alta che in Europa: incide infatti in Italia per il 63,6 per cento del *part time* rispetto al 29,4 per cento nella media Ue. Si evidenzia, infine, che in Italia rilevante è l'occupazione *part time* tra i giovani (22,6 per cento per la fascia d'età fino a 34 anni) e gli stranieri (29,7 per cento).

2. LO SPIRITO DELLA DELEGA

Ci si chiede se il nuovo *part time*, come riformato dal *Jobs Act*, incida positivamente sul mercato del lavoro, favorendo l'inclusione sociale dei lavoratori più a rischio e più deboli (donne, giovani, disabili, anziani).

L'art. 1 c. 7, L. delega n. 183/2014 impone, quale obiettivo principale del decreto di riordino delle tipologie contrattuali, la semplificazione. La semplificazione dovrebbe portare infatti i contratti di lavoro, successivamente alla loro rivisita-

⁵ Si veda il rapporto *Almost 10 million part time workers in the EU would have preferred to work more* pubblicato da Eurostat il 27 aprile 2015 e reperibile all'indirizzo internet <<http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/6800423/3-27042015-AP-EN.pdf/08a0ac51-c63d-44d0-ad29-248127fd01c3>>.

⁶ Si veda *Decline in full-time, permanent jobs* pubblicato da Eurofound il 14 agosto 2015 reperibile all'indirizzo internet: <<https://www.eurofound.europa.eu/it/node/84407>>. Si segnala che nei Paesi Bassi nel 2014 per la prima volta nella storia il numero di lavoratori a tempo parziale ha superato il numero di lavoratori a tempo pieno.

⁷ Per un maggiore approfondimento si rimanda al capitolo 4 del rapporto annuale 2015 Istat reperibile all'indirizzo internet <<http://www.istat.it/it/files/2015/05/CAP-4-Rapporto-Annuale-2015-3.pdf>>.

zione, ad una maggiore coerenza con le attuali esigenze del contesto occupazionale e produttivo per giungere, infine, al rafforzamento delle opportunità di ingresso nel mondo del lavoro da parte di coloro che sono in cerca di occupazione: specialmente donne e giovani, che hanno visto diminuire le occasioni di lavoro conseguentemente sia alla crisi economica che, soprattutto, al blocco del *turnover* dovuto all'aumento dell'età pensionabile introdotto dalla riforma pensionistica c.d. Fornero, D. L. n. 201/2011 come modificato dalla legge di conversione n. 214/2011.

Dal 25 giugno 2015 la vecchia disciplina è espressamente abrogata (art. 55, D. Lgs. n. 81/2015) e sostituita dagli articoli da 4 a 12, D. Lgs. n. 81/2015, che riscrivono la disciplina del contratto di lavoro a tempo parziale, anche per i rapporti di lavoro 'privatizzati' alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni ⁽⁸⁾.

3. LE PROTEZIONI CLASSICHE (OGGETTO E FORMA) RINNOVATE

L'art. 4 del D. Lgs. n. 81/2015 apre ricordando che "nel rapporto di lavoro subordinato, anche a tempo determinato, l'assunzione può avvenire a tempo pieno [...] o a tempo parziale". Il tempo pieno è definito come l'orario normale di lavoro (*ex art. 3, c. 1, D. Lgs. n. 66/2003*, cioè le ben note quaranta ore settimanali medie) ovvero l'eventuale minor orario normale fissato dai contratti collettivi applicati (*ex art. 3, c. 2, D. Lgs. n. 66/2003*). Proseguendo, all'art. 5, il Legislatore delegato conferma, come nella passata disciplina, l'onere di "forma scritta ai fini della prova" del patto di lavoro a tempo parziale.

Nel caso in cui il contratto di lavoro a tempo parziale non sia stipulato in forma scritta, ai sensi dell'art. 10, c. 1, D. Lgs. n. 81/2015, il lavoratore ha la facoltà di richiedere giudizialmente la sussistenza di un rapporto di lavoro a tempo pieno ⁽⁹⁾. "Dalla data della pronuncia giudiziale", e non più dalla data in cui la mancanza della scrittura veniva giudizialmente accertata, può dirsi costituito il rapporto di lavoro a tempo pieno con il diritto al versamento, per il passato, oltre alla retribuzione *anche* dei "contributi previdenziali dovuti per le prestazioni effettivamente rese". Essendo quest'ultimo evento successivo rispetto alla precedente previsione, si avrà di fatto una riduzione della tutela per i lavoratori, iniziando questi a percepire la retribuzione maggiore legata al tempo pieno in un momento suc-

⁸ L'applicazione tuttavia è prevista con alcune esclusioni espresse e fermo restando quanto prevedono le disposizioni speciali in materia, su cui v. A. Zilli, "Vecchio" e "nuovo" dell'impiego flessibile presso le p.a., in: D. GAROFALO - E. GHERA (a cura di), *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, Bari, 2015. In questo modo il Legislatore cerca in parte di superare il cd. 'doppio binario' formatosi in passato in seguito, si riportano a titolo di esempio le più importanti, alle modifiche del D. Lgs. n. 276/2003 e della L. n. 92/2012, applicabili solamente al lavoro privato.

⁹ Le conseguenze della mancata forma scritta con riferimento al pubblico impiego, però, sono dubbie in quanto al settore pubblico non si applicano le previsioni relative alle sanzioni (art. 10 D. Lgs. n. 81/2015).

cessivo rispetto al passato. Anche con riguardo al caso in cui si riscontri che nel contratto non sia determinata la durata della prestazione lavorativa il lavoratore può richiedere la sussistenza di un rapporto di lavoro a tempo pieno.

Nel contratto dovrà essere indicata la precisa “durata della prestazione lavorativa” e l’esatta “collocazione temporale dell’orario con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e all’anno” (c.d. *flessibilità rigida*). Elemento di novità rispetto al D. Lgs. n. 61/2000, è la facoltà di rinviare ai turni programmati di lavoro “articolti su fasce orarie prestabilite” nel caso in cui l’organizzazione del lavoro sia articolata in turni ⁽¹⁰⁾. Essendo la ‘predeterminazione del tempo libero’ uno dei principi alla base del *part time* affermato sin da C. Cost. n. 210/1992 «per attendere ad altre attività sia a carattere professionale sia a carattere personale», sembra essere condizione necessaria predeterminare esattamente anche durata e collocazione stessa dei turni. In caso contrario, un rimando generico ai turni, rende incerto l’impegno lavorativo del *part timer* in quanto soggetti al potere organizzativo unilaterale del datore di lavoro e rende la previsione contrattuale potenzialmente incostituzionale ⁽¹¹⁾. Nel caso in cui manchi il riferimento alla collocazione temporale della prestazione lavorativa parziale, sarà il giudice a decidere le modalità temporali di svolgimento tenendo conto delle responsabilità familiari del lavoratore interessato e delle sue necessità di integrazione del reddito mediante lo svolgimento di altra attività lavorativa, nonché delle esigenze del datore di lavoro.

4. LA REDUCTIO AD UNUM DELLE (TRE) TIPOLOGIE DI LAVORO A TEMPO PARZIALE

Il D. Lgs. n. 61/2000 prevedeva tre tipologie di *part time*. I *part time* c.d. orizzontali erano definiti come quei rapporti di lavoro a tempo parziale in cui la riduzione di orario rispetto al tempo pieno è prevista in relazione all’orario normale giornaliero di lavoro, a differenza dei *part time* c.d. verticali in cui l’attività lavorativa è svolta a tempo pieno, ma limitatamente a periodi predeterminati nel corso della settimana, del mese o dell’anno; i *part time* c.d. misti, infine, erano una combinazione delle tipologie orizzontale e verticale.

La scelta della tipologia, ricavabile dal contratto individuale di lavoro, influiva sugli strumenti che il datore poteva azionare per flessibilizzare la prestazione

¹⁰ In questo modo il Legislatore recepisce un orientamento che il Ministero del Lavoro aveva già suggerito con la circolare n. 4/2009, avallato poi dalla magistratura di merito: “Nella nuova disciplina del *part time* non c’è alcuna norma che vieti il lavoro su turni avvicendati, sicché, ove questo sia concordato preventivamente o a livello individuale o a livello collettivo e siano specificate le fasce orarie entro le quali può essere collocata la prestazione di lavoro del dipendente, il requisito legale di cui all’art. 2 del D.Lgs. n. 61/2000 può dirsi soddisfatto.” (Trib. Milano 11 giugno 2007).

¹¹ Così V. BAVARO, *Il lavoro part time dopo il d.lgs. n. 81/2015*, in *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, a cura di E. GHERA - D. GAROFALO, 2015, 215 ss.

lavorativa del *part timer*: infatti al *part timer* c.d. orizzontale poteva essere richiesto lo svolgimento di lavoro supplementare, cioè prestazioni lavorative svolte oltre l'orario di lavoro concordato fra le parti ed entro i limiti del tempo pieno, mentre il lavoro straordinario, cioè il lavoro prestato oltre l'orario normale di lavoro, e le clausole elastiche, che avevano lo scopo di aumentare la durata della prestazione lavorativa, erano applicabili ai soli *part timer* c.d. verticali e misti. Le clausole flessibili, che avevano finalità di variare la collocazione temporale della prestazione lavorativa, erano applicabili, invece, a tutte e tre le tipologie.

Il Legislatore del giugno 2015 cancella con un deciso colpo di spugna le tre tipologie e i trattamenti flessibili differenziati: in questo modo, ora, tutte le leve di flessibilizzazione risultano azionabili qualsiasi sia l'articolazione dell'orario di lavoro.

C'è da chiedersi se la scomparsa dalla previsione legale delle tre tipologie di lavoro a tempo parziale unita al volere del Legislatore di 'mettere sullo stesso piano' tutte le possibili articolazioni di orario per quanto riguarda le leve di flessibilizzazione azionabili (lavoro supplementare e straordinario, clausole elastiche) possa portare, per quanto attiene alla modifica della collocazione della prestazione lavorativa, anche alla possibilità di passare da una tipologia di *part time* ad un'altra al verificarsi delle causali previste. Questo avrebbe delle importanti implicazioni in quanto, a parità di leve di flessibilizzazione azionabili, permane, ad esempio, una differenza tra le diverse tipologie in materia di prestazioni contro la disoccupazione involontaria. Infatti, se pensiamo al tema ASPI e NASpi ex D.Lgs. n. 22/2015, sappiamo che permane l'esclusione dei *part timers* verticali⁽¹²⁾ (in quanto per questi lavoratori sarà certa la ripresa dell'attività non potendosi, dunque, il lavoratore considerare disoccupato, posto che il rapporto di lavoro non viene a interrompersi, come al contrario accade per le attività stagionali), dovendo pertanto interrogarsi se, in vigenza di tipologia diversa rispetto a quella desumibile da contratto individuale iniziale, a fronte dell'attivazione di una clausola elastica, il lavoratore perda involontariamente la propria occupazione, questo abbia o meno diritto al trattamento di tutela. Questa sarebbe però un'eccessiva flessibilizzazione lasciata nelle mani del datore per rispondere ad esigenze tecnico-organizzative non senza implicazioni 'sociali'.

5. LAVORO SUPPLEMENTARE E STRAORDINARIO

Il datore, nel richiedere lo svolgimento di prestazioni supplementari, dovrà attenersi *in primis* a quanto eventualmente stabilito dalla contrattazione collettiva (art. 6 del D. Lgs. n. 81/2015). In passato quest'ultima era tenuta a prevedere

¹² S. CAFFIO, *Il progressivo ritorno alle origini: dall'indennità di disoccupazione alla Naspi*, in E. GHERA - D. GAROFALO (a cura di), *Le tutele per i licenziamenti e per la disoccupazione involontaria nel Jobs Act 2, 2015*, 270.

re, quale contenuto *minimo*, il numero *massimo* di ore di lavoro supplementare effettuabili, le causali in relazione alle quali se ne consentiva il ricorso nonché le conseguenze del superamento. Diversamente, il Legislatore del *Jobs Act* lascia alle parti sociali una delega in bianco, consentendo ai contratti collettivi qualsiasi soluzione.

Nel caso in cui il contratto collettivo applicato non disciplini il lavoro supplementare ⁽¹³⁾, il datore potrà richiedere lo svolgimento di prestazioni di lavoro supplementare incrementando l'orario di lavoro al massimo del 25 per cento rispetto al monte ore settimanale inizialmente concordato.

A differenza del passato, in cui era richiesto di volta in volta il consenso preventivo del lavoratore allo svolgimento di prestazioni di lavoro supplementare, ora la manifestazione della volontà non è più richiesta, ma implicita; il lavoratore potrà legittimamente rifiutare lo svolgimento di lavoro supplementare *solo* nel caso in cui provi di avere “esigenze lavorative, di salute, familiari o di formazione professionale” che non permettono di conciliare il maggior impegno lavorativo proposto dal datore. Con riguardo alla possibilità di rifiutare l'esecuzione di prestazioni di lavoro supplementare, bisognerà comunque verificare la previsione collettiva, che potrà però prevedere causali per le quali il consenso del lavoratore interessato è ovvero non è richiesto (come già accade, ad es., per il lavoro straordinario).

Una (piccola) tutela minima legale pare emergere dall'art. 6, c. 2, terzo periodo, D. Lgs. n. 81/2015: “il lavoro supplementare è retribuito con una maggiorazione del 15% della retribuzione oraria globale di fatto, comprensiva dell'incidenza della retribuzione delle ore supplementari sugli istituti retributivi indiretti e differiti”. Questa previsione però non è chiara: potrebbe intendersi sia quale regola generale, sia quale regola specifica nel caso in cui il contratto collettivo applicato non disciplini il lavoro supplementare ⁽¹⁴⁾. Nel caso in cui fosse riconosciuta quale previsione generale, risulterebbe superata l'iniziale facoltà lasciata all'autonomia collettiva ⁽¹⁵⁾ di prevedere una percentuale di maggiorazione sull'importo della retribuzione oraria globale di fatto oltre alla facoltà di stabilire che l'incidenza della retribuzione delle ore supplementari sugli istituti retributivi indiretti e differiti sia determinata convenzionalmente mediante

¹³ Dal tenore letterale, sembra debba intendersi disciplina in toto del lavoro supplementare, non applicandosi la previsione nel caso in cui manchi, ad esempio, solo la previsione del numero massimo di ore di lavoro supplementare effettuabili.

¹⁴ Il Legislatore apre infatti il c. 2 dell'art. 6 trattando il caso in cui il contratto collettivo applicato al rapporto di lavoro non disciplini il lavoro supplementare e procede illustrando, al secondo periodo, il rifiuto a svolgere il lavoro supplementare a fronte di comprovate esigenze lavorative, familiari,.... Noto che questo secondo periodo si apre con l'*incipit* “In tale ipotesi”, dovendo dunque dedurre che *solo* nel caso in cui il contratto collettivo applicato non disciplini il lavoro supplementare, il lavoratore potrà rifiutare lo svolgimento di lavoro supplementare. Nel caso, invece, del terzo periodo del c. 2, in cui si parla della maggiorazione del 15 per cento, il Legislatore non fa nessuna sottolineatura circa se questa è applicabile *in solo tale ipotesi*. Resta però il fatto che questo periodo è all'interno del c. 2 e non è un comma indipendente.

¹⁵ V. FERRANTE, *Orario e tempi di lavoro* cit., 2014, 207 ss.

l'applicazione di una maggiorazione forfettaria sulla retribuzione dovuta per la singola ora di lavoro supplementare. Si arriverebbe dunque ad un limite minimo legale di maggiorazione per il lavoro supplementare. Non mancano, però, le prime critiche relative alla misura decisamente esigua stabilita dal Legislatore quale maggiorazione (¹⁶).

Il lavoro straordinario è definito dall'art. 1, c. 2, lett. c), D.Lgs. n. 66/2003, come il lavoro prestato oltre l'orario normale di lavoro. Si ritiene che consentire lo svolgimento del lavoro straordinario a tutte le tre tipologie di *part time* abbia rimosso alcune discriminazioni fra *part timers* che in precedenza erano sorte a causa delle limitazioni poste dalla legge. Ad esempio, in precedenza, nel caso in cui la prestazione di un *part timer* verticale o misto si prolungasse oltre i limiti inizialmente prestabiliti, non poteva che configurarsi lavoro straordinario, essendo il lavoro supplementare previsto solamente per la tipologia orizzontale. Sussistendo per il lavoro straordinario un diritto alla maggiorazione (¹⁷) mentre solo una mera facoltà della contrattazione collettiva a prevedere una maggiorazione per il lavoro supplementare, in precedenza erano, in teoria, economicamente favoriti i *part timers* verticali a parità di ore *extra* prestate e di ore medie settimanali inizialmente pattuite.

6. LE NUOVE CLAUSOLE ELASTICHE (NON PIÙ FLESSIBILI)

Altra novità risulta essere la 'fusione per incorporazione' delle *ex* clausole elastiche ed *ex* clausole flessibili, nelle nuove clausole elastiche. La novella coltiva decisamente l'annunciata semplificazione, come richiesto espressamente dal delegante. Tale effetto, tuttavia, si manifesterà (forse) solamente nel medio periodo in quanto, al momento, alimenta problemi di diritto transitorio e di coordinamento con le previsioni collettive vigenti, rinviando alla prossima tornata contrattuale ovvero alle pattuizioni individuali assistite. Rispetto al passato, inoltre, le nuove clausole elastiche si possono applicare al *part time* in generale senza distinzione in base alla tipologia (v. *supra*).

¹⁶ “[...] per l'ora supplementare si prevede una maggiorazione del 15%. A considerare soltanto tredicesima, ferie, festività e TFR si supera il 25%. Un conto ben fatto arriva al 30%. Se ci metti una quattordicesima e un premio annuo sei oltre il 40%. Qui si stabilisce che il lavoro supplementare sia pagato meno di quello ordinario.” A. AMORETTI, *Quelle “trappole” nel Jobs Act che nessuno ha notato*, disponibile al seguente indirizzo internet: <<http://www.ildiaridellavoro.it/adon.pl?act=doc&doc=55684>>.

¹⁷ Il diritto alla maggiorazione, la cui misura sarà stabilita dai contratti collettivi di lavoro a meno che questi prevedano riposi compensativi, si ricava dalle disposizioni dell'art. 36 Cost., in relazione alla maggiore penosità del prolungamento della prestazione lavorativa, e dal carattere “contenuto” prescritto dall'art. 5 D.Lgs. n. 66/2003. In dottrina non vi è comunque un orientamento condiviso protendendo alcuni (V. V. FERRANTE, cit., 40 ss.) per la spettanza della maggiorazione ed altri (V. F. BANO, *La durata della prestazione*, in A. PERULLI (a cura di), *Il lavoro subordinato*, II, 2007, 359 ss.) per l'inesistenza del diritto alla maggiorazione, salvo diversa previsione collettiva.

Permane, correttamente, il principio che sia necessario il consenso del lavoratore circa la modifica prolungata di durata e collocazione della prestazione lavorativa, essendo inibita la trasformazione unilaterale datoriale. Le clausole elastiche, infatti, devono obbligatoriamente essere pattuite per iscritto nel rispetto, però, di quanto previsto dalla contrattazione collettiva. Il Legislatore ora, diversamente rispetto al passato, non pone più specifici vincoli contenutistici alla contrattazione collettiva, ma lascia a questa, come per la disciplina del lavoro supplementare, una delega in bianco.

Parte del contenuto minimo *ex D. Lgs. n. 61/2000* viene “fatto uscire dalla porta” e rientrare “dalla finestra”: in mancanza di previsioni collettive, ai sensi dell’art. 6, c. 6, D. Lgs. n. 81/2015 le parti possono prevedere clausole elastiche *ad hoc* ⁽¹⁸⁾ che, a pena di nullità, devono prevedere le condizioni e le modalità con le quali il datore di lavoro può modificare la collocazione temporale della prestazione e variarne in aumento la durata, la misura massima dell’aumento (massimo il 25% della normale prestazione annua a tempo parziale) nonché una maggiorazione (minimo il 15% della retribuzione oraria globale di fatto comprensiva dell’incidenza della retribuzione sugli istituti retributivi indiretti e differiti). Nel caso in cui il contratto collettivo applicato al rapporto non disciplini le clausole elastiche, è data alle parti la facoltà di pattuire dette clausole avanti alle commissioni di certificazione; il lavoratore può anche decidere di farsi assistere da un rappresentante dell’associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato o da un avvocato o un consulente del lavoro ⁽¹⁹⁾.

Si nota, inoltre, come la facoltà di revocare il consenso precedentemente prestato alla clausola elastica sia passato dall’essere obbligatoriamente parte di quel contenuto minimo imposto alla contrattazione collettiva, all’essere ‘cosa per pochi’ spettando a solo determinate tipologie di lavoratori (v. § 7). Questa misura risulta essere poco adatta alla conciliazione, non potendo più il lavoratore ‘tornare sui suoi passi’ rispetto alla variabilità dell’orario di lavoro, in quanto, mentre le sue esigenze di *work-life balance* cambieranno nel tempo, lui dovrà, allo scattare di determinate condizioni, obbligatoriamente essere flessibile. Questa previsione porta indubbiamente con sé un indebolimento del principio volontaristico imposto dal Legislatore europeo.

Resta fermo comunque il principio per cui il rifiuto del lavoratore di concordare variazioni dell’orario di lavoro non costituisce giustificato motivo di licenziamento e ferma la possibilità per l’autonomia collettiva di prevedere specifiche intese.

¹⁸ Per quanto attiene al pubblico impiego, essendo inibito il trattamento *ad personam*, si ritiene di dover escludere la pattuizione di intese individuali come sostenuto da A. ZILLI, “Vecchio” e “nuovo” del lavoro flessibile nelle pubbliche amministrazioni, in *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, a cura di E. GHERA - D. GAROFALO, Bari 2015.

¹⁹ Segnalò l’esclusione dei dottori commercialisti quale categoria professionale potenzialmente idonea ad assistere i lavoratori in questo caso specifico, ma anche al caso previsto, ad esempio, dall’art. 2, c. 3, D.Lgs. n. 81/2015, nonostante il dettato della L. n. 12/1979.

7. LA TRASFORMAZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO E GLI OBBLIGHI DI INFORMAZIONE AI LAVORATORI

La disciplina della trasformazione del rapporto di lavoro, come imposto dal Legislatore europeo, deve rispondere al principio volontaristico, secondo cui l'orario di lavoro deve cercare di assecondare contemporaneamente sia i bisogni del datore che le esigenze del lavoratore⁽²⁰⁾.

L'art. 8 del D. Lgs. n. 81/2015 si apre premettendo che il rifiuto del lavoratore alla trasformazione del rapporto non costituisce giustificato motivo di licenziamento⁽²¹⁾ (c. 1) e che l'accordo di trasformazione da tempo pieno a tempo parziale deve risultare obbligatoriamente da atto scritto⁽²²⁾ (c. 2).

Nel caso in cui il datore di lavoro volesse procedere ad assunzioni a tempo parziale è tenuto ad informare il personale già occupato a tempo pieno, in modo che parte di questo possa fare richiesta se interessato, e a prendere in considerazione le domande di trasformazione trasmesse dai dipendenti a tempo pieno (art. 8, c. 8).

In generale il datore deve (soltanto) prendere in considerazione le richieste di trasformazione, ma con alcune distinzioni: per alcune categorie di lavoratori il Legislatore stabilisce un diritto alla trasformazione, anche nel caso in cui il datore non avesse il bisogno di procedere ad assunzioni a tempo parziale, per altri una priorità alla trasformazione rispetto alla generalità dei lavoratori.

Più precisamente, il diritto soggettivo⁽²³⁾ (art. 8, c. 3) alla trasformazione da tempo pieno a tempo parziale spetta ai lavoratori affetti da patologie oncologiche nonché, ed è questa la novità, da "gravi patologie cronico-degenerative ingrave-

²⁰ L'Accordo Quadro sul lavoro a tempo parziale alla clausola 1, lettera b), afferma la necessità che le discipline nazionali facilitino lo sviluppo del lavoro a tempo parziale su base volontaria e contribuiscano all'organizzazione flessibile dell'orario di lavoro in modo da tener conto dei bisogni di entrambe le parti del rapporto. Si veda anche M. DELFINO, *Il lavoro part time nella prospettiva comunitaria. Studio sul principio volontaristico*, Jovene, 2008, 96 ss.

²¹ Ricordo che l'Accordo Quadro sul lavoro a tempo parziale alla clausola 5, punto 2, prevede che il datore può comunque *procedere [...] a licenziamenti per altre ragioni, come quelle che possono risultare da necessità di funzionamento dello stabilimento considerato*, tutelando così la libertà imprenditoriale ex art. 41 Cost.

²² Nel caso in cui manchi la forma scritta, sembra potersi applicare l'art. 10, c. 1, D. Lgs. n. 81/2015.

²³ Il diritto a richiedere la trasformazione del contratto è un diritto soggettivo che mira a tutelare, unitamente alla salute, la professionalità e la partecipazione al lavoro come importante strumento di integrazione sociale e di permanenza nella vita attiva. Per questi motivi, considerando inoltre che la tutela alla salute è un interesse primario e protetto costituzionalmente, il Legislatore lo configura come una potestà che non può essere negata sulla base di contrastanti esigenze aziendali. "A queste esigenze, e all'accordo delle parti, è invece rimessa la quantificazione dell'orario ridotto nonché la scelta tra modalità orizzontali oppure verticali di organizzazione dello stesso. In considerazione della ratio dell'istituto, nonché del carattere soggettivo del diritto, l'organizzazione del tempo di lavoro dovrà in ogni caso essere pianificata tenendo prioritariamente in considerazione le esigenze individuali specifiche del lavoratore o della lavoratrice." Circ. Min. Lav. n. 40 del 22 dicembre 2005, lett. C.

scenti”; il diritto spetta nel caso in cui una commissione medica accerti una ridotta capacità lavorativa. Hanno, invece, una mera priorità (art. 8, commi 4 e 5) nella trasformazione da tempo pieno a tempo parziale i lavoratori i cui coniugi, figli o genitori siano affetti da patologia oncologica o da grave patologia cronicodegenerativa ingravescente (quest’ultima è un’innovazione), i lavoratori che assistano una persona convivente con totale e permanente inabilità lavorativa, i lavoratori con figli conviventi di età non superiore ai tredici anni o con figlio convivente portatore di handicap ai sensi dell’art. 3, L. n. 104/1992.

La novità dell’estensione delle misure sopracitate anche ai lavoratori affetti da gravi patologie cronicodegenerative ingravescenti è indubbiamente il segnale di un’apertura rispetto alla precedente disposizione normativa, che tutelava i soli malati oncologici. Nonostante questo miglioramento, una sorta di disparità di trattamento tra soggetti deboli permane ⁽²⁴⁾ in quanto non vi è ancora l’estensione dell’obbligo di adattamento a favore di *tutte* le tipologie di malati cronici, continuando a riservare tale più favorevole trattamento solo ad un suo sottoinsieme ⁽²⁵⁾. Sicché il Legislatore italiano perde l’ennesima occasione per imporre a tutti i datori di lavoro, in funzione delle esigenze delle situazioni concrete, soluzioni ragionevoli applicabili a tutti i disabili ⁽²⁶⁾.

Inoltre, si ritiene debba essere valutata caso per caso quale sia la soluzione ragionevole e in concreto migliore, prevedendone l’art. 5 della Dir. 2000/78/CE diverse, quali, a titolo di esempio, sistemazione dei locali, adozione di attrezzature più consone, adeguamento dei ritmi di lavoro, ripartizione dei compiti, messa a disposizione di mezzi di formazione o di inquadramento, riduzione dell’orario di lavoro, ..., senza imporre ai datori di lavoro *a priori* il *part time* a monte di ogni valutazione. Infatti, tenendo presente l’incidenza del fenomeno delle malattie

²⁴ Nella sentenza cause riunite c-335/11 e c-337/11 HK Danmark, la Corte ritiene che una malattia, anche se “curabile” (e dunque non tale da determinare una menomazione permanente) può rientrare nella nozione di *handicap* allorché risponda ai requisiti indicati dalla Convenzione ONU. In particolare al punto 41 della sentenza: “[...] se una malattia, curabile o incurabile, comporta una limitazione, risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche, che, in interazione con barriere di diversa natura, può ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori e se tale limitazione è di lunga durata, una siffatta malattia può ricadere nella nozione di “handicap” ai sensi della direttiva 2000/78.”

²⁵ Sarà rimessa all’autonomia collettiva la facoltà di ampliare la portata di questo diritto: ad esempio, il contratto collettivo nazionale degli Studi Professionali, rinnovato nel 2015, all’art. 39 estende il diritto di trasformazione da tempo pieno a tempo parziale anche al caso in cui il lavoratore sia affetto da *altre patologie invalidanti*, definizione decisamente più vasta di *gravi patologie cronicodegenerative ingravescenti*.

²⁶ Nella causa C312/11 l’Italia era già stata condannata “[...] non avendo imposto a tutti i datori di lavoro di prevedere, in funzione delle esigenze delle situazioni concrete, soluzioni ragionevoli applicabili a tutti i disabili, è venuta meno al suo obbligo di recepire correttamente e completamente l’articolo 5 della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.”

croniche sulla popolazione attiva ⁽²⁷⁾ l'utilizzo del *part time* potrebbe richiedere un onere finanziario sproporzionato per una piccola-media impresa ⁽²⁸⁾.

Questa estensione ai lavoratori affetti da gravi patologie cronico-degenerative ingravescenti crea oltre a quanto poc'anzi detto non pochi dubbi in relazione alla definizione di queste patologie. In primo luogo si nota come il concetto di "gravità" debba essere necessariamente forgiato dalla discrezionalità delle commissioni mediche competenti (non prevedendo la norma, ad esempio, una percentuale minima di invalidità a cui parametrare la gravità) in base al residuo livello di capacità lavorativa dovuto dalla malattia in sé o dagli effetti invalidanti delle terapie salvavita.

In secondo luogo, essendo in senso tecnico medico "degenerativo" un tipo di patologia e "ingravescente" una caratteristica che attiene invece al decorso di questa ⁽²⁹⁾, bisognerà capire se il peggioramento dovuto alla malattia vada inteso come preordinato dal tipo di malattia o dipenda esclusivamente da altri fattori quali il tipo di mansioni a cui è adibito il lavoratore o da altri fattori ambientali e/o sociali.

Assodato che ciascun lavoratore avente il diritto soggettivo alla trasformazione vede riconosciuta una prevalenza assoluta delle proprie esigenze personali su quelle organizzative dell'impresa, si segnala il caso in cui dovessero esserci più soggetti titolari della mera priorità alla trasformazione, con una possibile concorrenza tra essi.

Diversamente dalla passata disciplina, scompare la previsione della facoltà della contrattazione collettiva di individuare criteri applicativi di scelta (art. 5, c. 3, D.Lgs. n. 61/2000); questo passaggio ora non lo si ritrova più nella corrispondente disposizione dell'art. 8 del D.Lgs. n. 81/2015 pertanto si ritiene che saranno i contratti collettivi ancora ispirati al D.Lgs. n. 61/2000 a prevedere eventuali 'classifiche' di priorità, fermo restando il vincolo generale del rispetto delle clausole generali di buona fede e correttezza.

Nel caso di diritto soggettivo alla trasformazione in *part time* questo potrà essere ri-trasformato in rapporto di lavoro a tempo pieno a richiesta del lavoratore, mentre nel caso di mera priorità o di semplice accordo tra le parti circa la trasformazione, il lavoratore avrà diritto di precedenza nelle (eventuali) assunzioni con contratto a tempo pieno per l'espletamento delle stesse mansioni o mansioni di pari livello e categoria legale rispetto a quelle oggetto del rapporto di lavoro a tempo parziale (art. 8, c. 6).

²⁷ M. TIRABOSCHI, *Le nuove frontiere dei sistemi di welfare: occupabilità, lavoro e tutele delle persone con malattie croniche*, in M. Tiraboschi (a cura di), *Occupabilità, lavoro e tutele delle persone con malattie croniche*, ADAPT University Press, 2014 (<http://moodle.adaptland.it> alla voce ADAPT University Press, ADAPT e-Book series).

²⁸ Il punto 18 della Dir. 97/81/CE impone alla Legislazione di evitare d'imporre obblighi amministrativi, finanziari e giuridici tali da ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese.

²⁹ T. R. HARRISON, *Harrison's principles of internal medicine*, A. S. FAUCI [et al.], 2008, New York.

Abbinando a questo passaggio la riscrittura del nuovo articolo 2103 c.c. ⁽³⁰⁾, da cui emerge un allargamento delle mansioni esigibili da parte del datore di lavoro, si può intravedere in questo combinato disposto una potenziale maggiore facilità nel ritornare al tempo pieno e quindi una misura potenzialmente idonea a riscattarsi dal *part time* involontario.

I lavoratori aventi diritto o priorità alla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale ed i lavoratori studenti *ex art.* 10, c. 1, L. n. 300/1970 possono revocare il consenso prestato alla clausola elastica (art. 6, c. 7).

Il D.Lgs. n. 81/2015 non disciplina più la trasformazione da tempo parziale a tempo pieno ⁽³¹⁾. In passato, invece, l'art. 5, c. 2, D.Lgs. n. 61/2000 lasciava alle parti del contratto individuale di lavoro, nel caso di assunzione di personale a tempo pieno, la facoltà di prevedere un diritto di precedenza in capo ai *part timers* e l'art. 8, c. 3, stesso decreto prevedeva il diritto al risarcimento nel caso in cui il citato diritto non fosse stato rispettato.

Di fatto ora il Legislatore delegato lascia alle parti, individuali e collettive, la stipulazione di specifiche intese che dovranno comunque essere necessariamente ispirate dal principio volontaristico come prescritto dalla Dir. 97/81/CE. Solamente in capo ai *part timers* trasformati, cioè precedentemente occupati a tempo pieno, permane il diritto di precedenza in caso di nuove assunzioni a tempo pieno (art. 8, c. 6).

8. IL PART TIME PARENTALE E “DI PROTEZIONE”

Elemento di novità, previsto dal c. 7 dell'art. 8 del D.Lgs. n. 81/2015, è la facoltà riconosciuta al lavoratore di richiedere, per una sola volta, in luogo del congedo parentale ovvero entro i limiti del congedo ancora spettante *ex D.Lgs. n. 151/2000*, la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto a tempo parziale. Il Legislatore stabilisce che la riduzione dell'orario di lavoro non potrà eccedere il 50% e che il datore è tenuto a dar corso alla trasformazione entro quindici giorni dalla richiesta.

Questa opzione innovativa è stata già sperimentata nell'ambito del CCNL commercio che, sin dal rinnovo del 2 luglio 2004 (nella versione precedente all'art. 87), e nell'attuale versione rinnovata il 30 marzo 2015 (all'art. 90), prevede-

³⁰ Per una dettagliata trattazione della novità si rimanda a M. BROLLO, *La disciplina delle mansioni*, 29 e ss., in *Commento al D. Lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi* a cura di F. CARINCI e disponibile al seguente indirizzo: http://moodle.adaptland.it/pluginfile.php/24135/mod_resource/content/1/ebook_vol_48.pdf.

³¹ Si sottolinea, come in vigenza del D.Lgs. n. 61/2000, il Legislatore italiano prevedeva discipline diverse per la trasformazione da tempo pieno a tempo parziale e da tempo parziale a tempo pieno, mentre la Dir. 97/81/CE prevede lo stesso identico trattamento per le due ipotesi. Ora di fatto, il Legislatore italiano disciplina solamente la trasformazione del rapporto da tempo pieno a tempo parziale.

va il diritto del lavoratore-genitore alla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale per i primi tre anni di vita del bambino ⁽³²⁾.

Altra innovazione è contenuta nell'art. 24, c. 6, D.Lgs. "gemello" n. 80/2015 c.d. decreto conciliazione: la lavoratrice inserita nei percorsi di protezione relativi alla violenza di genere ha diritto alla trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in lavoro a tempo parziale, verticale od orizzontale, ove disponibili in organico. Il rapporto di lavoro a tempo parziale deve essere nuovamente trasformato, a richiesta della lavoratrice, in rapporto di lavoro a tempo pieno.

Dall'analisi di questa norma emerge una palese disarmonia tra i DD.Lgss. nn. 80 e 81, sintomo forse del mancato coordinamento tra i diversi autori dei decreti attuativi del c.d. *Jobs Act* 2. Nel D.Lgs. n. 80 si trova, infatti, ancora il riferimento alle tipologie "verticale" ed "orizzontale" del lavoro a tempo parziale proprie del D.Lgs. n. 61/2000, definizioni che il D.Lgs. n. 81 non contiene più; inoltre, il c. oggetto di analisi parla di un diritto alla trasformazione ma solo nel caso in cui ci siano "posizioni aperte" a tempo parziale, diritto dunque ben diverso da quello in capo ai lavoratori affetti da patologie oncologiche e da gravi patologie cronico-degenerative ingravescenti.

9. IL TRATTAMENTO DEL LAVORATORE A TEMPO PARZIALE

Nonostante il Legislatore delegato ribadisca che il lavoratore a tempo parziale non deve ricevere un trattamento meno favorevole rispetto al lavoratore a tempo pieno di pari inquadramento ⁽³³⁾ (art. 7, c. 1), il principio di non discriminazione, cuore pulsante della Dir. 97/81/CE, subisce una battuta d'arresto. Mentre in passato, infatti, il *part timer* aveva, relativamente ai principali istituti normativi ⁽³⁴⁾,

³² "Il datore di lavoro non può opporre proprie esigenze organizzative, se non quelle della assoluta infungibilità delle mansioni e del superamento del limite numerico contrattuale del 3% della forza lavoro occupata presso l'unità produttiva. Quanto poi alla misura della riduzione di orario e alla collocazione temporale della prestazione, il dipendente non ha un diritto di scelta assoluto, ma il datore di lavoro ha l'obbligo di assegnare al dipendente turni che non contrastino con le esigenze di cura che hanno indotto il genitore a chiedere il *part time*." (Trib. Milano 24 dicembre 2007, in *Dir. lav.*, 2008, con nota di M. C. ROMANO, *L'art. 87 Ccnl commercio: diritto al "part time" o diritto a uno specifico orario*, 207 ss.).

³³ Il Legislatore non ripropone il termine "comparabile" di origine comunitaria. Il lavoratore comparabile, ai sensi della clausola 3 dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo parziale, è il lavoratore a tempo pieno dello stesso stabilimento, che ha lo stesso tipo di contratto o di rapporto di lavoro e un lavoro/occupazione identico o simile, tenendo conto di altre considerazioni che possono includere l'anzianità e le qualifiche/competenze. Qualora non esistesse nessun lavoratore a tempo pieno comparabile nello stesso stabilimento, il paragone si effettuerebbe con riferimento al contratto collettivo applicabile o, in assenza di contratto collettivo applicabile, conformemente alla legge, ai contratti collettivi o alle prassi nazionali.

³⁴ L'art. 4, c. 2, lett. a), D.Lgs. n. 61/2000 citava: "l'importo della retribuzione oraria; la durata del periodo di prova e delle ferie annuali; la durata del periodo di astensione obbligatoria e facoltativa per maternità; la durata del periodo di conservazione del posto di lavoro a fronte di malattia; infortuni sul lavoro, malattie professionali; l'applicazione delle norme di tutela del-

i medesimi diritti di un lavoratore a tempo pieno comparabile e trattamenti riproporzionati (soltanto) per gli istituti prettamente economici, ora il Legislatore stabilisce, ai sensi dell'art. 7, c. 2, il riproporzionamento sulla base del principio del *pro rata temporis* di tutti i trattamenti economici e normativi³⁵). Di fatto, il Legislatore compie un incomprensibile passo indietro, verso la clausola 4 della Dir. 97/81/CE, abbandonando il solco dell'art. 4 del D.Lgs. n. 61/2000, ritenuto decisamente più protettivo rispetto alle prescrizioni europee.

Il ridimensionamento dei diritti non colpisce, invece, gli aspetti previdenziali³⁶).

A conti fatti, il Legislatore ha ampliato la platea degli aventi diritto ed aventi priorità alla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, ma l'ampliamento è avvenuto al prezzo di tagliare le tutele economiche e normative. Questi soggetti avranno oggi, dunque, diritto o priorità ad un *part time* decisamente meno garantito rispetto al passato.

10. ALCUNE OSSERVAZIONI CONCLUSIVE

In conclusione, nel 2015 il *pendolo normativo*³⁷) si muove di nuovo ma ora il Legislatore molto innova rispetto alla precedente disciplina del lavoro a tempo parziale. A questo punto ci si interroga se i cambiamenti favoriscono l'inclusione sociale, ovvero indeboliscono le tutele (normative ed economiche) del *part timer* senza un bilanciamento in termini di miglior *work life balance*.

Riguardo al tema della flessibilità temporale, il sistema originario costruito dal Legislatore nel D.Lgs. n. 61/2000 della *doppia chiave*³⁸) viene parzialmente abbandonato. La contrattazione collettiva (prima chiave) rimane la regola, ma si apre a qualsiasi livello (art. 51 D.Lgs. 81/2015); la contrattazione individuale

la salute e sicurezza dei lavoratori nei luoghi di lavoro; l'accesso ad iniziative di formazione professionale organizzate dal datore di lavoro; l'accesso ai servizi sociali aziendali; i criteri di calcolo delle competenze indirette e differite previsti dai contratti collettivi di lavoro; i diritti sindacali, ivi compresi quelli di cui al titolo III della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni.”

³⁵ Per la critica relativa al riproporzionamento dei trattamenti ai *part timers* orizzontali si rimanda a V. BAVARO, cit., 222 e ss.

³⁶ Per un'analisi approfondita si rimanda a S. RENGA, *La protezione sociale dei lavoratori a tempo parziale, ripartito e intermittenti*, in: *Lav. dir.*, Bologna, 2005, n. 2, 245 ss. V. inoltre V. FERRANTE, cit., 220 ss.

³⁷ M. BROLLO, *Il 'palinsesto normativo' del lavoro a tempo di lavoro parziale*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, Bari, 2008, 171 ss. R. VOZA, *Le oscillazioni del pendolo: flessibilità e rigidità nell'accesso al lavoro subordinato dopo la legge Fornero*, RGL, 2012, I, 663 ss.

³⁸ M. BROLLO, *Il lavoro a tempo parziale*, D.Lgs. n. 61/2000, in *Leggi e Lavoro*, Collana diretta da F. CARINCI, Milano, 2001; L. CALAFÀ, *Il contratto di lavoro a tempo parziale*, in M. Brollo (a cura di), *Il mercato del lavoro*, Padova, 1195 ss.; C. ALESSI, *Flessibilità del lavoro e potere organizzativo*, Torino, 2012.

(seconda chiave) acquista importanza purché assistita. Sotto questo profilo, la valutazione dei singoli casi può consentire la miglior conciliazione nel caso concreto, purché l'assistenza sia forte e non accondiscendente alla volontà del datore di lavoro.

Oltretutto, mancano previsioni di coordinamento che aiutino la transizione dal D.Lgs. n. 61/2000, creandosi non pochi problemi di diritto transitorio. Infatti, fino a che i contratti collettivi nazionali di categoria, e a cascata i contratti territoriali ed aziendali, non saranno rinnovati e adattati alle nuove previsioni legali, i lavoratori rimarranno sospesi tra il “vecchio” e il “nuovo” regime, accedendo solo alle formule di derogabilità assistita.

Il Legislatore stabilisce che il lavoratore ha diritto ad un preavviso di soli *due* giorni per adattarsi alle clausole elastiche, cioè per adattarsi in modo duraturo, a determinate condizioni, ad una maggiore prestazione lavorativa e/o con diversa collocazione. Emerge allora come saranno ancora una volta determinanti le previsioni degli accordi collettivi (se e quando) e degli accordi individuali nel ricercare un accordo pro-conciliazione oraria.

Quanto agli obblighi informativi, scompare l'obbligo in capo al datore di lavoro di informare annualmente le rappresentanze sindacali aziendali sull'andamento delle assunzioni a tempo parziale, sulla relativa tipologia e sul ricorso al lavoro supplementare e scompare, conseguentemente, anche la relativa sanzione in caso di inadempimento, in palese contrasto con la direttiva 97/81/CE³⁹) e in difformità rispetto alle previsioni del lavoro intermittente (art. 15, c. 2, D.Lgs. n. 81/2015), del lavoro a tempo determinato (art. 19, c. 5, D.Lgs. n. 81/2015) e della somministrazione (art. 36, c. 3, D.Lgs. n. 81/2015).

Sembra evidente un disegno volto a valorizzare solo gli aspetti individuali e non collettivi del lavoro a tempo parziale, facendo maggiormente leva sul profilo individuale del consenso e dell'informazione.

Ma non pare che il *part time* riformato possa rispondere meglio del precedente alle esigenze di *work life balance* dei lavoratori, alla luce dei tanti profili critici di cui si è tentato di dar conto. Non può però sottacersi che, anche se il rinnovato lavoro a tempo parziale è indebolito rispetto al passato, può almeno permettere ai soggetti deboli di affacciarsi ad un mercato del lavoro regolare anche se marginale.

Ove però si voglia veramente “lanciare” il *part time* affinché diventi lo strumento principe dell'inclusione sociale, deve essere ripensato il modello delle clausole di contingentamento.

Il lavoro a tempo parziale, infatti, nasce come potenzialmente contingentato, lasciando la primissima disciplina, con l'art. 5, c. 3 della L. n. 863/1984, la facoltà

³⁹ L'art. 5 della Direttiva prevede infatti che il datore di lavoro «dovrebbe prendere in considerazione [...] la diffusione, agli organismi esistenti rappresentanti i lavoratori, di informazioni adeguate sul lavoro a tempo parziale nell'impresa», come sottolineato da L. CALAFÀ, *Il lavoro a tempo parziale* (artt. 4-12), pag. 104, in *Commento al D. Lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi* a cura di F. Carinci e disponibile al seguente indirizzo: http://moodle.adaptland.it/pluginfile.php/24135/mod_resource/content/1/ebook_vol_48.pdf

alla contrattazione collettiva di prevedere dei tetti massimi all'utilizzo del *part time*, visto allora quale lavoro precario e "di serie B".

Il D. Lgs. n. 61/2000, abrogando la L. n. 863/1984, non prevede all'art. 1, c. 1 alcuna limitazione, che aveva sollevato dubbi di compatibilità con lo scopo di favorire la diffusione di questo tipo di contratto⁽⁴⁰⁾, lasciando "carta bianca" alla contrattazione collettiva, che, in alcuni ambiti⁽⁴¹⁾, ha fatto larghissimo uso del "tetto" numerico.

Pare allora necessario leggere con attenzione la formulazione delle clausole. Infatti, nel caso in cui la clausola preveda una percentuale *massima* del 15% di lavoratori a tempo parziale sul totale, ad esempio, della forza lavoro occupata a tempo pieno, si potrebbe intendere quale discriminazione indiretta nei confronti dei soggetti più deboli, tipicamente donne, limitando le loro occasioni di lavoro. Nel caso in cui, invece, la clausola preveda una percentuale di *almeno* il 15% di lavoratori a tempo parziale sul totale, ad esempio, della forza lavoro occupata a tempo pieno, si potrebbe rileggere la previsione in chiave inclusiva; infatti, nel caso in cui un lavoratore richieda la trasformazione da tempo pieno a tempo parziale in un momento in cui il datore non abbia raggiunto ancora la percentuale minima richiesta dal contratto collettivo, la non concessione della trasformazione non adeguatamente giustificata potrebbe essere soggetta a nullità⁽⁴²⁾. Rileggendo le clausole di contingentamento potrebbero aprirsi nuovi spazi collettivi da esplorare, in cui le intese di settore siano, di nuovo, il veicolo per l'inclusione di molti, in condizioni di parità e uguaglianza.

⁴⁰ S. SCARPONI, *Questioni in tema di trasposizione dell'accordo europeo in materia di lavoro a tempo parziale*, DRI, fasc. 1, anno 2001, 23.

⁴¹ Ad esempio prevedono delle percentuali di contingentamento il CCNL Edili, il CCNL Telecomunicazioni, il CCNL Logistica, il CCNL Giocattoli, il CCNL Bancari, il CCNL Autostrade, il CCNL Industria alimentare.

⁴² Ulteriori ragionamenti si possono aprire con riguardo alla misura del contingentamento, al parametro da prendere a riferimento per l'applicazione della percentuale, ad un ragionamento comparato fra diversi settori "storicamente femminili" e non.