

CORTE DI CASSAZIONE, ordinanza 30 ottobre 2023, n. 30093 – Pres. A. Doronzo – Est. R. Rivero – A.G. (Avv.to Giuseppe Macciotta) c. Margherita Distribuzione S.p.A. (Avv.ti Claudio Scognamiglio e Massimo Corrias). *Cassa con rinvio App. Cagliari, sent. n. 121/2019.*

Part-time – Lavoro a tempo parziale – Variazione collocazione orario di lavoro – Accordo – Regime pattizio – Rifiuto – Licenziamento – Giustificato motivo oggettivo – Normativa comunitaria – Interpretazione conforme.

È necessario il consenso del lavoratore per la variazione della collocazione temporale dell'orario in un rapporto di lavoro a tempo parziale. In caso di rifiuto, è illegittimo il licenziamento per giustificato motivo oggettivo se il datore di lavoro non dimostra di non poter utilizzare la prestazione con modalità orarie differenti.

Il lavoro *part-time* tra regime pattizio e ragioni di carattere tecnico, organizzativo e produttivo

Giovanna Zampieri

Dottoranda di Diritto del lavoro nell'Università di Padova

SOMMARIO: 1. Il caso: la ricerca del “difficile equilibrio” tra lavoro a tempo parziale e licenziamento per giustificato motivo oggettivo. – 2. Le tre pronunce sorelle della Corte di Cassazione in materia di licenziamento per giustificato motivo oggettivo del lavoratore *part-time*. – 3. In origine, il lavoro *part-time* come risposta alle esigenze del mercato del lavoro nell’ottica della *flexicurity*. – 4. Il regime pattizio del rapporto di lavoro a tempo parziale nella disciplina di cui al d.lgs. n. 81/2015. – 5. Oggi, il lavoro *part-time* come indispensabile strumento di conciliazione vita-lavoro e le previsioni di diritto antidiscriminatorio.

Sinossi: La Corte di Cassazione ha recentemente chiarito i presupposti di legittimità del licenziamento per giustificato motivo oggettivo del lavoratore a tempo parziale. Il contributo si occupa di fare il punto sulla giurisprudenza in materia alla luce dell’importanza attribuita al consenso del lavoratore nella definizione delle condizioni orarie del rapporto di lavoro a tempo parziale. L’analisi viene condotta avendo particolare attenzione al dato normativo sia di livello nazionale che europeo.

Abstract: The Court of Cassation recently clarified the prerequisites for the legitimacy of the dismissal of part-time workers for justified objective reasons. The contribution analyzes the case law on the subject in light of the importance attributed to the worker's consent in defining the hourly conditions of the part-time employment relationship. The analysis is conducted with particular attention to both national and European legislation.

1. Il caso: la ricerca del “difficile” equilibrio tra lavoro a tempo parziale e licenziamento per giustificato motivo oggettivo

Il 31 maggio 2011 la ricorrente, lavoratrice a tempo parziale, viene licenziata per giustificato motivo oggettivo a seguito del rifiuto opposto alla richiesta del datore di variazione della collocazione oraria della prestazione. La Corte d'appello di Cagliari rigetta il ricorso proposto contro la pronuncia del Tribunale, che aveva precedentemente respinto l'impugnazione giudiziale del licenziamento, in quanto «la variazione in blocco dell'orario di lavoro – che non integri l'introduzione di una clausola elastica o flessibile – [sarebbe] del tutto libera»¹. Inoltre, ad avviso dei giudici di secondo grado, il divieto di licenziamento del lavoratore che non ha acconsentito alla modifica dell'orario di lavoro *part-time* opera solo nei casi di licenziamento disciplinare. Non vi è invece alcuna preclusione nel caso in cui il presupposto del licenziamento consista in un giustificato motivo oggettivo poiché le ragioni di carattere tecnico, organizzativo e produttivo che giustificano il licenziamento sono le stesse che si pongono alla base della richiesta di modifica dell'orario di lavoro. Entrambi i profili vengono censurati dalla decisione annotata. La Corte di Cassazione considera irragionevole l'interpretazione delle disposizioni di cui al d.lgs. 25 febbraio 2000, n. 61 proposta dalla Corte d'appello di Cagliari. Una lettura di tali previsioni che consideri non necessario il consenso del lavoratore ogni qualvolta sia in discussione una modifica dell'orario risulta infatti in contrasto con quanto previsto all'art. 3, commi 3, 7, 9 e 11² e dall'art. 5 d.lgs. n. 61/2000³ oltre che incompatibile con una interpretazione conforme alla normativa dell'Unione europea e alla giurisprudenza costituzionale in materia⁴. Infine, il contrasto si rivela anche con riferimento all'attuale disciplina del lavoro a tempo parziale contenuta nel d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, il cui art. 6, comma 8, dispone, in continuità con la disciplina previgente, che «il rifiuto del lavoratore di concordare variazioni dell'orario di lavoro non costituisce giustificato motivo di licenziamento». L'esclusione del licenziamento per giustificato motivo oggettivo dall'ambito di applicazione del divieto di licenziamento in caso di rifiuto di modifica dell'orario di lavoro è, ad avviso dei giudici di legittimità, ugualmente in contrasto con le disposizioni di cui al d.lgs. n. 61/2000 applicabile *ratione temporis* (e di cui al successivo d.lgs. n. 81/2015). Tuttavia,

¹ Paragrafo 8 della pronuncia annotata.

² A norma del quale «il rifiuto da parte del lavoratore di stipulare il patto di cui al comma 9 e l'esercizio da parte dello stesso del diritto di ripensamento di cui al comma 10 non possono integrare in nessun caso gli estremi del giustificato motivo di licenziamento».

³ Secondo cui «il rifiuto di un lavoratore di trasformare il proprio rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto a tempo parziale, o il proprio rapporto di lavoro a tempo parziale in rapporto a tempo pieno, non costituisce giustificato motivo di licenziamento».

⁴ Al paragrafo 15 della sentenza annotata la Corte di Cassazione richiama in particolare C. cost. n. 224/2013.

ammettere che tale divieto operi in tutti i casi di licenziamento non significa affermare l'assoluta incompatibilità tra il rifiuto della richiesta di modifica dell'orario di lavoro opposto dal lavoratore e il licenziamento di quest'ultimo per giustificato motivo oggettivo. L'individuazione del "difficile equilibrio" tra gli interessi delle parti regolati pattiziamente nel rapporto di lavoro a tempo parziale costituisce il fulcro della pronuncia annotata che, ponendosi in continuità con alcune (di poco) precedenti decisioni della Corte di legittimità⁵, afferma «l'esigenza di una rimodulazione del g.m.o. nel part-time»⁶. Il giustificato motivo oggettivo di licenziamento del lavoratore a tempo parziale si compone quindi di tre elementi, ossia l'esistenza di reali ed effettive esigenze di carattere economico-organizzativo, il nesso causale tra tali esigenze e il licenziamento e, infine, l'impossibilità di utilizzare la prestazione con le stesse modalità orarie precedentemente concordate. Il recesso del datore non può invece trovare esclusivo fondamento nel rifiuto opposto alla richiesta di modifica dell'orario di lavoro, dal momento che verrebbe altrimenti compromesso il regime pattizio del rapporto *part-time*.

I giudici della Corte d'appello di Cagliari, chiamati a pronunciarsi nuovamente sul merito della controversia, dovranno tenere in particolare considerazione la natura consensuale del rapporto di lavoro a tempo parziale che si manifesta nell'individuazione delle modalità orarie di svolgimento della prestazione. Corollario di tale impostazione è che la legittimità del licenziamento irrogato potrà essere accertata solo qualora il datore di lavoro dimostri l'impossibilità di utilizzare altrimenti la prestazione della lavoratrice secondo le modalità orarie precedentemente concordate, così escludendo che il presupposto alla base del licenziamento sia lo stesso che ha dato luogo alla richiesta di modifica dell'orario a cui la lavoratrice ha opposto un «legittimo rifiuto»⁷.

2. Le tre pronunce sorelle della Corte di Cassazione in materia di licenziamento per giustificato motivo oggettivo del lavoratore *part-time*

La Corte di Cassazione è recentemente intervenuta sul punto con tre pronunce – tra cui quella annotata – che hanno ricostruito uno statuto del giustificato motivo oggettivo di licenziamento nel lavoro a tempo parziale dalla cui applicazione sia possibile ottenere un «equo contemperamento degli interessi delle parti che risultano regolati pattiziamente nella disciplina oraria del *part-time*»⁸. Attraverso tali decisioni, i giudici di legittimità hanno

⁵ Il riferimento è a Cass., 9 maggio 2023, n. 12244, in *LG*, 2023, 8-9, 833 con nota di GIOVANARDI e in *DPL*, 2023, 40, 2386 e Cass., 23 ottobre 2023, n. 29337, in *LG*, 2024, 2, 196 con nota di LUDOVICO, TREGLIA.

⁶ Paragrafo 13 della pronuncia annotata.

⁷ Paragrafo 12 della pronuncia annotata.

⁸ Paragrafo 12 della pronuncia annotata.

chiarito che le esigenze di carattere tecnico, organizzativo e produttivo che si pongono a fondamento del licenziamento per giustificato motivo oggettivo non possono identificarsi nelle stesse motivazioni che sottostanno alla richiesta di variazione dell'orario di lavoro. A fronte del rifiuto opposto dal lavoratore, il datore deve infatti dimostrare di non poter utilizzare altrimenti – all'interno della propria organizzazione imprenditoriale – la prestazione caratterizzata dalla precedente articolazione oraria.

Nel primo caso⁹ la Corte di Cassazione si è pronunciata su un ricorso presentato da una lavoratrice licenziata per giustificato motivo oggettivo per esubero di una unità di personale venutasi a creare in seguito alla cessione del ramo d'azienda presso cui era impiegata. A fronte di tale situazione, il datore aveva formulato ai tre lavoratori con rapporto di lavoro a tempo pieno una richiesta di riduzione dell'orario di lavoro successivamente rifiutata da due di essi, tra cui la ricorrente. Il datore aveva quindi intimato a quest'ultima il licenziamento per giustificato motivo oggettivo, conservando invece il rapporto degli altri due lavoratori impiegati a tempo pieno. Nel decidere il ricorso, i giudici di legittimità hanno chiarito che il rifiuto opposto alla richiesta di conversione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale non preclude la facoltà di recesso del datore di lavoro ma «diventa una componente del più ampio onere di prova del datore»¹⁰. Quest'ultimo, al fine di vedere accertata la legittimità del licenziamento intimato, deve dimostrare¹¹ la sussistenza di effettive esigenze di carattere tecnico organizzativo e produttivo tali da non consentire il mantenimento del rapporto di lavoro se non nei proposti ridotti limiti di orario¹². Il datore deve quindi fornire la prova del fatto che il licenziamento per giustificato motivo oggettivo sia fondato sull'impossibilità di utilizzare altrimenti, nell'ambito della propria organizzazione aziendale, la prestazione del lavoratore e, pertanto, che tale licenziamento non è avvenuto esclusivamente a causa del rifiuto opposto dal lavoratore alla richiesta di modifica dell'orario di lavoro.

In continuità temporale e sostanziale con la decisione appena descritta si colloca la pronuncia della Corte di Cassazione resa in un diverso caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo di una lavoratrice a tempo parziale a fronte di ragioni di carattere tecnico ed organizzativo, legate però ad un incremento della produttività¹³. La lavoratrice aveva precedentemente rifiutato la richiesta di conversione del rapporto di lavoro da tempo parziale a tempo pieno formulata al fine di far fronte all'accresciuto volume di attività. Il datore di lavoro aveva quindi proceduto all'assunzione di un lavoratore a tempo pieno e intimato alla lavoratrice il licenziamento per giustificato motivo oggettivo consistente

⁹ Cass., 9 maggio 2023, n. 12244, cit.

¹⁰ Cass., 9 maggio 2023, n. 12244, cit., paragrafo 17.

¹¹ In tema di onere della prova del datore di lavoro Cass., 6 giugno 2013, n. 14319, in *LG*, 2014, 2, 145 con nota di COSATTINI e Cass., 27 ottobre 2015, 21875, in *ADL*, 2016, 1, 74 con nota di FONTANA.

¹² Oltre che «l'avvenuta proposta al dipendente o ai dipendenti di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo parziale e il rifiuto dei medesimi» e «l'esistenza di un nesso causale tra le esigenze di riduzione dell'orario e il licenziamento intimato» (Cass., 9 maggio 2023, n. 12244, cit., paragrafo 16).

¹³ Cass., 23 ottobre 2023, n. 29337, cit.

nell'incompatibilità della disponibilità oraria della stessa rispetto al nuovo andamento economico dell'impresa. I giudici di legittimità censurano la pronuncia della Corte d'appello di Milano in quanto quest'ultima «avrebbe dovuto incentrare la sua indagine sulla verifica della impossibilità di utilizzo altrimenti della prestazione lavorativa della lavoratrice part-time»¹⁴ anziché sindacare la scelta imprenditoriale di sostituire un lavoratore a tempo parziale con un lavoratore a tempo pieno.

A completamento dell'opera di rimodulazione del giustificato motivo oggettivo di licenziamento del lavoratore *part-time* si pone la pronuncia annotata in cui viene affrontato il caso di un licenziamento avvenuto in seguito al rifiuto di modifica della collocazione dell'orario di lavoro nell'ambito di un rapporto a tempo parziale. Citando i propri precedenti, la Corte di Cassazione afferma che il licenziamento per giustificato motivo oggettivo del lavoratore *part-time* deve essere sorretto da esigenze economico-organizzative eziologicamente connesse con il licenziamento stesso e tali per cui il datore di lavoro possa dimostrare che «non esist[ono] altre soluzioni occupazionali (o alternative orarie) a quelle prospettate al lavoratore»¹⁵. Ne deriva che la tutela delle scelte del lavoratore in materia di orario di lavoro incontra un limite: l'incompatibilità dell'articolazione oraria pattizamente concordata con l'organizzazione tecnico-produttiva del datore di lavoro. Solo in tale caso, il datore può licenziare il lavoratore per giustificato motivo oggettivo, facoltà che rimane altrimenti preclusa al fine di salvaguardare l'accordo precedentemente raggiunto il quale merita di essere tutelato in quanto costituisce «l'equo temperamento degli interessi delle parti»¹⁶. La prova sull'oggettiva impossibilità di utilizzare diversamente la prestazione del lavoratore *part-time* deve essere fornita dal datore di lavoro, ossia l'unico soggetto che ha il potere di modificare l'organizzazione dell'impresa e individuare un diverso assetto organizzativo in cui sia possibile conservare il rapporto del lavoratore *part-time* nelle modalità precedentemente concordate.

3. In origine, il lavoro *part-time* come risposta alle esigenze del mercato del lavoro nell'ottica della *flexicurity*.

La disciplina del lavoro a tempo parziale di cui al d.lgs. 61/2000, poi sostituito dal d.lgs. n. 81/2015, costituisce l'attuazione delle previsioni contenute della direttiva 1997/81/CE del Consiglio relativa all'accordo quadro¹⁷ sul lavoro a tempo parziale concluso dall'UNICE¹⁸,

¹⁴ Cass., 23 ottobre 2023, n. 29337, cit., paragrafo 28.

¹⁵ Paragrafo 12 della pronuncia annotata.

¹⁶ Paragrafo 11 della pronuncia annotata.

¹⁷ La dir. 1997/81/CE è stata adottata attraverso la procedura legislativa disciplinata agli artt. 154 e 155 TFUE che prevede il coinvolgimento delle parti sociali al fine di adottare un atto normativo dell'Unione Europea in materia di politiche sociali.

¹⁸ Unione delle confederazioni europee dell'industria e dei datori di lavoro.

dal CEEP¹⁹ e dalla CES²⁰. Attraverso tale atto normativo il legislatore europeo ha introdotto alcune prescrizioni minime con l'obiettivo «di facilitare lo sviluppo del lavoro a tempo parziale su base volontaria e di contribuire all'organizzazione flessibile dell'orario di lavoro in modo da tener conto dei bisogni degli imprenditori e dei lavoratori» (clausola 2, lett. b)). Già a partire da tale disposizione emerge come quello che le parti sociali e le istituzioni europee hanno inteso favorire sia stato il c.d. *part-time* volontario²¹, ossia quello a cui il lavoratore e il datore di lavoro decidono liberamente di fare ricorso.

La volontarietà acquisisce una valenza specifica nel contesto della normativa europea²²: il soddisfacimento delle esigenze reciproche non rappresenta il fine della disposizione di diritto dell'Unione ma, piuttosto, il modo per incrementare il ricorso al lavoro *part-time* in considerazione degli importanti effetti che quest'ultimo aveva prodotto in termini di incremento dell'occupazione²³. In tal senso si esprimono chiaramente le parti sociali nel Preambolo dell'accordo quadro, ove affermano che quest'ultimo costituisce «un contributo alla strategia globale europea per l'occupazione»²⁴. Nello stesso senso, al punto 4 delle Considerazioni generali contenute nell'accordo quadro, è possibile leggere che «le conclusioni del Consiglio europeo di Essen hanno sottolineato la necessità di promuovere l'occupazione e le pari opportunità tra donne e uomini e hanno auspicato l'assunzione di misure che abbiano come obiettivo un “aumento dell'intensità occupazionale della crescita, in particolare attraverso un'organizzazione del lavoro più flessibile che risponda tanto agli auspici dei lavoratori quanto alle esigenze della concorrenza”». Ancora, al successivo punto 7 le parti sociali affermano che «il presente accordo prende in conto la necessità di rispondere ad esigenze della politica sociale, di favorire la competitività dell'economia della Comunità e di evitare l'imposizione di vincoli amministrativi, finanziari e giuridici che impediscano la creazione e lo sviluppo delle piccole e medie imprese»²⁵.

¹⁹ Centro europeo dell'impresa pubblica.

²⁰ Confederazione Europea dei Sindacati.

²¹ Si veda più approfonditamente sul punto DELFINO, *Il lavoro part-time nella prospettiva comunitaria. Studio sul principio volontaristico*, Napoli, 2008.

²² Secondo ALTIMARI, *Il tempo parziale tra contratto e mercato del lavoro*, in *LD*, 2015, 2, 356 ss. il lavoro a tempo parziale può essere inserito «in una peculiare posizione all'interno dell'ordinamento sociale europeo».

²³ Tale considerazione trova origine dall'incremento occupazionale che la diffusione del lavoro *part-time* aveva prodotto nei Paesi Bassi (c.d. miracolo olandese). Sull'argomento si veda VISSER, *Piena occupazione fondata sul “part-time”: il “miracolo olandese”*, in *Stato e mercato*, 2001, 2, 293.

²⁴ ALTIMARI, op. cit., 357 afferma che «il compito che i documenti europei attribuiscono al contratto non è che una tessera del più ampio mosaico che enfatizza oltremodo quelli che si possono definire gli strumenti dal lato dell'offerta del mercato».

²⁵ Appare quindi condivisibile quella lettura che vede anche nel primo obiettivo della dir. 1997/81/CE – ossia «assicurare la soppressione delle discriminazioni nei confronti dei lavoratori a tempo parziale» e «migliorare la qualità del lavoro a tempo parziale» (clausola 2, lett. a)) – un tentativo del legislatore europeo di rendere il lavoro a tempo parziale “più attraente” in termini di condizioni di lavoro per favorirne una maggiore diffusione in quanto strumento utile per l'incremento dei tassi di occupazione. In questo senso: ROBIN-OLIVIER, LO FARO, *Atypical forms of employment*, in JASPERS, PENNING, PETERS (eds.), *European Labour Law*, Intersentia, 2019, 210.

Il fatto che la disciplina europea risponda anche ad esigenze diverse da quelle di tutela del lavoro a tempo parziale emerge inoltre proprio dalla norma che impone²⁶ il divieto di licenziamento motivato dal solo rifiuto del lavoratore alla richiesta di conversione del proprio rapporto da tempo pieno a tempo parziale, o viceversa. Infatti, la seconda parte del secondo paragrafo della clausola 5 dell'accordo quadro si preoccupa di chiarire immediatamente che tale divieto non pregiudica «la possibilità di procedere [...] al licenziamento per altre ragioni, come quelle che possono risultare da necessità di funzionamento dello stabilimento considerato». Anche la Corte di Giustizia, chiamata a dare un'interpretazione alla clausola 5, par. 2, della dir. 1997/81/CE, ha dimostrato di avere una visione del principio della volontarietà incentrata sul profilo economico-funzionale del lavoro *part-time*²⁷. Tanto è che nel caso *Mascellani* i giudici della Corte di Giustizia hanno affermato che «da tale clausola [5, par. 2] si evince che la stessa non impone agli Stati membri di adottare una normativa che subordini al consenso del lavoratore la trasformazione del suo contratto di lavoro da contratto a tempo parziale in contratto a tempo pieno. Infatti, detta disposizione è volta unicamente ad escludere che l'opposizione di un lavoratore a una simile trasformazione del proprio contratto di lavoro possa costituire l'unico motivo del suo licenziamento, in assenza di altre ragioni obiettive»²⁸.

In definitiva, quanto emerge dalla dir. 1997/81/CE è che la disciplina europea in materia di lavoro a tempo parziale si caratterizza maggiormente per la spinta verso il miglioramento delle condizioni del mercato del lavoro piuttosto che verso il miglioramento delle condizioni del lavoro. Non è dunque stupefacente che la normativa nazionale di attuazione – o, più correttamente, di aggiornamento della previgente normativa di attuazione – sia stata emanata sulla scorta di una legge delega²⁹ il cui art. 1, comma 7, lett. a) attribuiva al Governo il compito di «individuare e analizzare tutte le forme contrattuali esistenti» per renderle «maggiormente coerenti con le attuali esigenze del contesto occupazionale e produttivo». Il d.lgs. n. 81/2015 ha quindi riscritto la disciplina dei rapporti di lavoro atipici, tra cui il lavoro a tempo parziale, nell'ottica della c.d. *flexicurity*, ossia quel meccanismo in grado di favorire il miglioramento delle condizioni del mercato del lavoro attraverso l'incremento della flessibilità del rapporto di lavoro e delle condizioni di impiego³⁰.

²⁶ Peraltro, con una formulazione che, almeno nella versione italiana della dir. 1997/81/CE, appare piuttosto blanda in considerazione dell'utilizzo del condizionale nello statuire che «il rifiuto di un lavoratore [...] *non dovrebbe*, in quanto tale, costituire valido motivo per il licenziamento». C. cost., 19 luglio 2013, n. 224, in *RIDL*, 2014, 2, 320 con nota di PASQUALETTO ha chiarito che «ciò vuol dire che il licenziamento è vietato solo quando il rifiuto della trasformazione da parte del lavoratore costituisce la sua ragione esclusiva e mancano motivi ulteriori rispetto ai quali l'elemento della prestazione a tempo parziale venga in rilievo solo di riflesso».

²⁷ ROBIN-OLIVIER, LO FARO, *Atypical forms of employment*, cit., 208.

²⁸ C. giust., 15 ottobre 2014, causa C-221/13, *Mascellani*, in *curia.europa.eu*.

²⁹ Legge 10 dicembre 2014, n. 183 recante Deleghe al Governo in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché in materia di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro e dell'attività ispettiva e di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro.

³⁰ Secondo quanto riportato in una Comunicazione CE del 2010 la *flexicurity* veniva infatti definita come «lo strumento

La stessa disciplina è invece ora oggetto di una rilettura giurisprudenziale guidata da esigenze di tutela del lavoratore più che di efficienza del mercato del lavoro. Il principio volontaristico nel lavoro a tempo parziale, nato in sede europea per esigenze occupazionali, trova la sua espressione italiana nel regime pattizio del rapporto di lavoro a tempo parziale, inteso come accordo tra lavoratore e datore di lavoro volto a raggiungere quell'equo bilanciamento degli interessi coinvolti cui la Corte di Cassazione fa riferimento nella pronuncia annotata.

4. Il regime pattizio del rapporto di lavoro a tempo parziale nella disciplina di cui al d.lgs. n. 81/2015

Nel caso oggetto della pronuncia annotata il rapporto era regolato dal d.lgs. n. 61/2000, contenente la disciplina del lavoro a tempo parziale fino all'entrata in vigore del d.lgs. n. 81/2015³¹. Quest'ultimo ha proceduto ad una riscrittura della normativa in materia di lavoro atipico (o flessibile)³² che è così confluita in un unico testo di legge contenente disposizioni dalla formulazione semplificata rispetto a quella caratterizzante la disciplina previgente. L'innovazione, dal punto di vista della tecnica normativa, è risultata di particolare evidenza nelle disposizioni riguardanti il lavoro a tempo parziale, rispetto al quale l'entrata in vigore del d.lgs. n. 81/2015 ha comportato, tra l'altro, l'eliminazione della suddivisione nei tre sottotipi del *part-time* orizzontale, verticale e misto³³ nonché della distinzione³⁴ tra le c.d. clausole elastiche e le c.d. clausole flessibili³⁵. Più limitato è stato invece

migliore per modernizzare i mercati del lavoro [...] al fine di accelerare il ritmo delle riforme, ridurre la segmentazione del mercato del lavoro, supportare la parità di genere e rendere fruttuose le transizioni».

³¹ L'art. 55, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 81/2015 ha infatti disposto l'abrogazione del d.lgs. n. 61/2000. Quest'ultimo era stato precedentemente oggetto di modifica da parte dell'art. 46, d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276.

³² F. CARINCI, *A proposito del Jobs Act*, in *ADL*, 2015, 6, 1109 ha definito il d.lgs. n. 81/2015 ciò che ha costituito la «più cospicua riforma del diritto del lavoro realizzata in epoca repubblicana». In generale sul c.d. Jobs Act si veda anche TREU, *In tema di Jobs Act: il riordino dei tipi contrattuali*, in *DLRI*, 2015, 2, 155; TIRABOSCHI, *Riforma delle tipologie contrattuali e nuova disciplina delle mansioni*, in *GLav*, 2015, 11, 12; L. ZOPPOLI, *Il "riordino" dei modelli di rapporto di lavoro tra articolazione tipologica e flessibilizzazione funzionale*, in *DRI*, 2015, 1, 76.

³³ BELLOMO, *La riscrittura della disciplina in materia di contratto a tempo parziale: semplificazione, unificazione e ricalibratura dell'equilibrio tra autonomia collettiva ed individuale*, in ZILIO GRANDI, BIASI (a cura di), *Commentario breve alla riforma "Jobs Act"*, Cedam, 2016, 503. In senso contrario SANTUCCI, *Il contratto di lavoro part-time tra Jobs Act (decreto legislativo n. 81/2015) e diritto giurisprudenziale*, in *DRI*, 2018, 1, 10.

³⁴ Tale distinzione era stata introdotta dal d.lgs. n. 276/2003 che, attraverso una modifica al comma 7 dell'art. 3 d.lgs. n. 61/2000, aveva previsto che «fermo restando quanto disposto dall'articolo 2, comma 2, le parti del contratto di lavoro a tempo parziale possono, nel rispetto di quanto previsto dal presente comma e dai commi 8 e 9, concordare i contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale possono stabilire, nel rispetto di quanto previsto dai commi 8 e 9 clausole flessibili relative alla variazione della collocazione temporale della prestazione stessa. Nei rapporti di lavoro a tempo parziale di tipo verticale o misto possono essere stabilite anche clausole elastiche relative alla variazione in aumento della durata della prestazione lavorativa».

³⁵ Sul punto si segnala in particolare l'incidenza sul ruolo della contrattazione collettiva in materia di clausole elastiche nel rapporto di lavoro a tempo parziale.

l'apporto complessivo di novità rispetto ai profili sostanziali della disciplina in materia di rapporto di lavoro a tempo parziale³⁶. Questo consente di svolgere alcune considerazioni sull'attuale regolamentazione dell'istituto che, nonostante le modifiche introdotte, possono essere riferite anche a quanto precedentemente disposto in materia dal d.lgs. n. 61/2000³⁷. Il regime pattizio cui la Corte di Cassazione fa riferimento nella pronuncia annotata³⁸ emerge chiaramente dalle previsioni di cui alla Sezione I (Lavoro a tempo parziale) del Capo II (Lavoro a orario ridotto e flessibile) del d.lgs. n. 81/2015. Per quanto riguarda i profili strutturali della fattispecie, l'inserimento di clausole elastiche è oggi consentito, ai sensi dell'art. 6, comma 4, d.lgs. n. 81/2015, previa pattuizione per iscritto all'interno del contratto di lavoro a tempo parziale e nel rispetto di quanto previsto dai contratti collettivi. Infatti, qualora i contratti collettivi nulla dispongano, il sesto comma dell'art. 6 d.lgs. n. 81/2015 ammette che le clausole elastiche siano pattuite per iscritto innanzi alle commissioni di certificazione. Pertanto, qualora non vi sia il vaglio a monte della contrattazione collettiva, la legge richiede l'intervento di un soggetto terzo al fine di garantire che il consenso prestato dal lavoratore sia libero e consapevole. Sempre dal punto di vista strutturale, l'art. 5, comma 1, d.lgs. n. 61/2000³⁹ prevedeva che la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale potesse avvenire solamente «su accordo delle parti risultante da atto scritto, convalidato dalla direzione provinciale del lavoro competente per territorio». La trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto di lavoro a tempo parziale (e viceversa) è oggi ammessa «su accordo delle parti risultante da atto scritto» a norma dell'art. 8, comma 2, d.lgs. n. 81/2015. Nonostante l'eliminazione dell'aggravio procedurale, consistente nella convalida presso la direzione provinciale del lavoro, permane quindi il requisito della forma scritta ai fini della conversione. L'imposizione dell'utilizzo di una determinata forma⁴⁰ costituisce un mezzo per «costringere» le parti a valutare la disciplina di tali aspetti del rapporto che non possono essere definiti se non attraverso

³⁶ Tra coloro che si sono occupati di fornire una ricostruzione della disciplina del lavoro a tempo parziale come risultante a seguito della riscrittura ad opera del d.lgs. n. 81/2015 e di confrontarla con la previgente regolamentazione di cui al d.lgs. n. 61/2000 si segnala in particolare LECCESE, *Il lavoro a tempo parziale*, in FIORILLO, PERULLI, (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni*, Torino, 2015, 41.

³⁷ Dello stesso avviso risulta essere la Corte di cassazione nella pronuncia annotata ove, dopo aver proceduto ad una lettura sistematica delle disposizioni in materia, afferma che la disciplina oggi dettata dal d.lgs. n. 81/2015 si pone «in continuità» con quella precedentemente contenuta nel d.lgs. n. 61/2000.

³⁸ Paragrafo 11 della pronuncia annotata.

³⁹ Come risultante dalle modifiche introdotte dall'art. 22, comma 4, l. 12 novembre 2011, n. 183, applicabile *ratione temporis* al caso oggetto della pronuncia annotata.

⁴⁰ Previsione che esclude pertanto la possibilità di conversione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale per fatti concludenti. Diversamente, Cass., 20 febbraio 2024, n. 4550 (che richiama sul punto Cass., 28 marzo 2019, n. 8658, in *DEG*, 2019, 60, 14 con nota di LEVERONE e Cass., 4 dicembre 2018, n. 31342, in *FI*, 2019, 1, 140 per quanto riguarda i rapporti di lavoro a tempo parziale disciplinati dal d.lgs. n. 61/2000) ammette che «la continuativa prestazione di un orario corrispondente a quello previsto per il lavoro a tempo pieno [può] determinare che la trasformazione da un originario *part-time* ad un *full-time* si sia verificata «per fatti concludenti»». Tale accertamento deve essere demandato al giudice di merito in quanto comporta la necessità di «indagare una comune volontà negoziale».

l'incontro di volontà, suggellato nell'accordo scritto, sugli specifici profili temporali della prestazione lavorativa. A completamento di questa disciplina incentrata sullo scambio del consenso tra lavoratore e datore di lavoro, l'art. 6, comma 8 e l'art. 8, comma 1 pongono, con formulazione sostanzialmente analoga, un divieto di licenziamento del lavoratore che, rispettivamente, rifiuti di concordare variazioni dell'orario di lavoro o di trasformare il rapporto da tempo pieno a tempo parziale, o viceversa.

Per quanto riguarda lo svolgimento della prestazione lavorativa resa in regime di lavoro a tempo parziale, il secondo comma dell'art. 6, nel disciplinare il lavoro supplementare, dispone che il lavoratore a tempo parziale «può rifiutar[n]e lo svolgimento [...] ove giustificato da comprovate esigenze lavorative, di salute, familiari o di formazione professionale». Tale disposizione, letta *a contrario*, comporta che dall'assenza di consenso allo svolgimento del lavoro supplementare deriva l'impossibilità di ottenere tale prestazione da parte del datore, il quale non può altrimenti imporne lo svolgimento al lavoratore dissenziente⁴¹. Il regime pattizio del lavoro *part-time* si conserva quindi anche sotto il profilo dinamico del rapporto in quanto il consenso del lavoratore è richiesto, oltre che nel caso di modifiche permanenti al regolamento contrattuale, anche in previsione di variazioni estemporanee del normale orario ridotto di lavoro.

Da un punto di vista civilistico, il requisito del consenso su uno degli aspetti che concorrono a conformare la prestazione oggetto del contratto è qualcosa su cui, in considerazione di quanto disposto all'art. 1325 c.c., si potrebbe ritenere superfluo focalizzare l'attenzione. Il rapporto di lavoro è caratterizzato da uno squilibrio di potere contrattuale tra le parti che si manifesta tanto nella fase iniziale della stipula quanto, successivamente, nello svolgimento del rapporto stesso. Il datore di lavoro conserva, infatti, il potere di modificare la prestazione del lavoratore al fine di trarne la maggiore utilità possibile per l'organizzazione imprenditoriale⁴². In questo senso il regime pattizio del lavoro a tempo parziale, ricostruito attraverso il richiamo alle disposizioni citate, costituisce un limite al potere conformativo del datore di lavoro che non può essere esercitato per modificare i limiti temporali della prestazione lavorativa, se non nel caso in cui incontri il consenso del lavoratore stesso. La posizione di quest'ultimo è quindi garantita da due livelli di tutela che, oltre ad imporre il requisito del consenso per la variazione o la conversione, ne impediscono il licenziamento in caso di legittimo rifiuto della modifica proposta. In tal senso, il regime pattizio, che

⁴¹ Anche in tale caso risulta infatti applicabile il divieto di cui all'art. 6, comma 8, d.lgs. n. 81/2015.

⁴² Diversamente VOZA, *Il "riordino" del contratto di lavoro a tempo parziale*, in *IG*, 2015, 2, 1123 secondo cui «a ben guardare, rispetto al diritto comune delle obbligazioni l'unico vincolo aggiuntivo è quello formale. Infatti, non essendovi alcuna norma speciale che configuri la riduzione dell'orario e, conseguentemente, della retribuzione, come espressione di un potere originario del datore di lavoro tale variazione – costituendo una modifica del regolamento negoziale originariamente concordato – non può che realizzarsi attraverso un nuovo accordo, appunto modificativo del precedente. Tale patto si limita a modificare le condizioni negoziali (e più precisamente il profilo dell'orario di lavoro), ovviamente senza dar vita ad alcuna soluzione di continuità dell'orario di lavoro». Si ritiene, tuttavia, che tale ricostruzione provenga da una lettura restrittiva del potere direttivo di cui all'art. 2094 c.c.

emerge dalla disciplina del lavoro a tempo parziale di cui al d.lgs. n. 81/2015, costituisce uno strumento per riequilibrare le posizioni contrattuali del rapporto di lavoro attraverso l'imposizione di vincoli al potere che una delle parti acquista proprio a seguito della conclusione del contratto di lavoro stesso.

5. Oggi, il lavoro *part-time* come indispensabile strumento di conciliazione vita-lavoro e le previsioni di diritto antidiscriminatorio

La spinta che ha condotto ad una rilettura delle disposizioni di cui al d.lgs. n. 81/2015 è da rinvenire nel fatto che, nonostante la genesi della disciplina in materia di lavoro a tempo parziale fosse legata ad esigenze di efficientamento del mercato del lavoro, il *part-time* ha successivamente acquisito sempre maggiore rilevanza in quanto modalità di gestione del rapporto di lavoro che permette di conciliare lo svolgimento della prestazione lavorativa con istanze personali del lavoratore⁴³. Tale caratteristica era stata rilevata dalla Corte costituzionale che, in una pronuncia antecedente all'introduzione della normativa europea in materia⁴⁴, aveva spiegato come il lavoro a tempo parziale permetta di contemperare l'attività lavorativa con impegni di assistenza familiare. A fronte di una accresciuta sensibilità sull'argomento e dell'urgenza di far fronte ad esigenze di assistenza e cura di cui lo Stato spesso non riesce a farsi carico⁴⁵, lo stesso legislatore europeo è recentemente intervenuto anche in materia di lavoro a tempo parziale con alcune previsioni contenute nella 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 (c.d. direttiva Equilibrio)⁴⁶.

Tra i considerando della c.d. direttiva Equilibrio, il n. 34 afferma che «i lavoratori che sono genitori e i prestatori di assistenza dovrebbero poter adeguare il calendario di lavoro alle proprie esigenze e preferenze personali. A tal fine e prestando attenzione alle esigenze dei lavoratori, questi hanno pertanto il diritto di richiedere modalità di lavoro flessibili al

⁴³ Sulla rilettura degli istituti di cui al d.lgs. n. 81/2015 come «misure finalizzate alla tutela della genitorialità e alla realizzazione delle esigenze di *worklife balance*» si veda PASQUARELLA, *Work-life balance: esiste un modello italiano di "conciliazione condivisa" dopo il Jobs Act?*, in *RIDL*, 2017, 1, 51.

⁴⁴ C. cost, 11 maggio 1992, n. 210, in *GI*, 1993, 1, 277 con nota di BROLIO.

⁴⁵ Al considerando n. 7 della dir. (UE) 2019/1158 è possibile leggere che «alla luce delle sfide che sorgono a seguito dei cambiamenti demografici, associate alla pressione che ne deriva sulla spesa pubblica in alcuni Stati membri, si prevede un aumento delle esigenze in termini di assistenza informale».

⁴⁶ Sul punto si veda in particolare: DAGNINO, *Sull'attuazione della direttiva UE 2019/1158*, in *LG*, 2023, 2, 140; ALESSI, BONARDI, CALAFÀ, D'ONGHIA, *Per una trasposizione responsabile della Direttiva n. 2019/1158, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza*, in *RGL*, 2022, 1, 111; VITALETTI, *Equilibrio tra attività professionale e vita familiare. Il decreto legislativo di attuazione della direttiva n. 2019/1158*, in *RGL*, 2022, 4, 563; ZILLI, *La via italiana per condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili*, in *DRI*, 2023, 1, 25.

fine di adeguare l'organizzazione della vita professionale, anche, laddove possibile, mediante l'uso del lavoro a distanza, calendari di lavoro flessibili o una riduzione dell'orario di lavoro, allo scopo fornire assistenza». Conseguentemente, ai sensi del successivo art. 9 della dir. (UE) 2019/1158, gli Stati membri sono tenuti ad adottare «le misure necessarie per garantire che i lavoratori con figli fino a una determinata età, che non deve essere inferiore a otto anni, e i prestatori di assistenza abbiano il diritto di chiedere orari di lavoro flessibili per motivi di assistenza». Ne risulta un quadro rovesciato rispetto al paradigma della *flexi-curty*: il lavoro *part-time* non è più una possibilità rimessa alla negoziazione delle parti del rapporto di lavoro in quanto funzionale al raggiungimento di una maggiore efficienza del mercato del lavoro ma un diritto del lavoratore che ne faccia richiesta per assolvere a compiti di assistenza e cura.

Tuttavia, nel dare attuazione⁴⁷ all'art. 9 della dir. (UE) 2019/1158, il legislatore italiano non ha modificato le caratteristiche strutturali della fattispecie del lavoro a tempo parziale, le quali rimangono quelle risultanti dal d.lgs. n. 81/2015. L'adeguamento della normativa nazionale alla disciplina contenuta nella direttiva Equilibrio è avvenuto attraverso l'introduzione del comma 5-*bis*⁴⁸ all'art. 8 d.lgs. n. 81/2015 secondo cui «la lavoratrice o il lavoratore che richiede la trasformazione del contratto [...] non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro. Qualunque misura adottata in violazione del precedente periodo è da considerarsi ritorsiva o discriminatoria e, pertanto, nulla»⁴⁹. La protezione del lavoratore a tempo parziale viene quindi rimessa alla risposta del diritto antidiscriminatorio senza però alcun espresso richiamo alle esigenze di assistenza e cura alla base della disciplina europea, sulla cui corretta attuazione si potrebbero quindi porre alcuni dubbi.

In definitiva, delle stesse esigenze di tutela cui il legislatore ha dato risposta attraverso le previsioni di diritto antidiscriminatorio si è fatta carico la giurisprudenza di legittimità. Quest'ultima ha proceduto alla descritta rimodulazione del licenziamento per giustificato motivo oggettivo alla luce delle particolari esigenze sociali alla base della disciplina in materia di lavoro a tempo parziale che – secondo la ricostruzione della Corte di Cassazione – si esprimono, a livello normativo, nel regime pattizio di tale forma di lavoro e che il datore è chiamato a tenere in considerazione in tutte le fasi del rapporto di lavoro.

⁴⁷ Il d.lgs. 20 giugno 2022, n. 105 contiene disposizioni per l'attuazione della 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.

⁴⁸ Art. 4, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 105/2022.

⁴⁹ Il successivo comma 5-*ter*, ugualmente introdotto in sede di attuazione della dir. (UE) n. 2019/1158, individua quella che può essere definita una sanzione che consegue alla violazione di quanto disposto al precedente comma 5-*bis* e che consiste nell'impossibilità di ottenere la certificazione della parità di genere di cui all'art. 46-*bis* del d.lgs., 11 aprile 2006, n. 198 per i due anni successivi alla violazione.