



AVV. ENRICO BOURSIER NIUTTA

Relazione:

**IL LAVORO FESTIVO
(e una rapida digressione sulle ferie)**



I giorni festivi

- **25 aprile 1° maggio, 2 giugno**
- **1° gennaio, 6 gennaio, lunedì di Pasqua, 15 agosto, 1° novembre, 8 dicembre, 25 dicembre, 26 dicembre**
- **data variabile per il Santo Patrono del comune in cui è ubicata l'unità produttiva**



Una (cauta e rapida) incursione nella sociologia

- festività domenicale e riposo settimanale
- festività c.d. infrasettimanali (coincidenti o non coincidenti con la domenica): più che “festa” “vacanza”
- Sovrapposizione terminologica ma diversità nel trattamento giuridico



Il lavoro di domenica: le fonti

➤ **Art. 36, co. 3 Cost.**

“Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi”

➤ **Art. 2109 co.1 c.c.**

“Il prestatore di lavoro ha diritto ad un giorno di riposo ogni settimana, di regola in coincidenza con la domenica”

Art. 9 co.1 D.lgs. n. 66/03

*1. Il lavoratore ha diritto ogni sette giorni a un periodo di riposo di almeno ventiquattro ore consecutive, di regola in coincidenza con la domenica, da cumulare con le ore di riposo giornaliero di cui all'articolo 7. **Il suddetto periodo di riposo consecutivo è calcolato come media in un periodo non superiore a 14 giorni.***

*2. **Fanno eccezione** alla disposizione di cui al comma 1:*

a. le attività di lavoro a turni ogni volta che il lavoratore cambi squadra e non possa usufruire, tra la fine del servizio di una squadra e l'inizio di quello della squadra successiva, di periodi di riposo giornaliero o settimanale;

b. le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata;

c. per il personale che lavora nel settore dei trasporti ferroviari: le attività discontinue; il servizio prestato a bordo dei treni; le attività connesse con gli orari del trasporto ferroviario che assicurano la continuità e la regolarità del traffico ferroviario;

d. i contratti collettivi possono stabilire previsioni diverse, nel rispetto delle condizioni previste dall'articolo 17, comma 4.



3. Il riposo di ventiquattro ore consecutive può essere fissato in un giorno diverso dalla domenica e può essere attuato mediante turni per il personale interessato a modelli tecnico-organizzativi di turnazione particolare ovvero addetto alle attività aventi le seguenti caratteristiche:

a. operazioni industriali per le quali si abbia l'uso di forni a combustione o a energia elettrica per l'esercizio di processi caratterizzati dalla continuità della combustione ed operazioni collegate, nonché attività industriali ad alto assorbimento di energia elettrica ed operazioni collegate;

b. attività industriali il cui processo richieda, in tutto o in parte, lo svolgimento continuativo per ragioni tecniche;

c. per il personale che lavora nel settore dei trasporti ferroviari: le attività discontinue; il servizio prestato a bordo dei treni; le attività connesse con gli orari del trasporto ferroviario che assicurano la continuità e la regolarità del traffico ferroviario;

d. i contratti collettivi possono stabilire previsioni diverse, nel rispetto delle condizioni previste dall'articolo 17, comma 4.

e. attività che richiedano l'impiego di impianti e macchinari ad alta intensità di capitali o ad alta tecnologia;

f. attività di cui all'articolo 7 della legge 22 febbraio 1934, n. 370;

g. attività indicate agli articoli 11, 12 e 13 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, e di cui all'articolo 3 della legge 24 ottobre 2000, n. 323.



La norma individua la domenica quale giorno preferibile, ma non obbligatorio, di riposo

➤ Corte di giustizia, Causa C-84/94
Regno Unito c. Consiglio



Esigibilità del lavoro domenicale

(Cass. n. 3416/2016)

"il motivo, seppure riferibile ad un passaggio motivazionale contenuto nella sentenza impugnata, privo di autonomia e di rilevanza ai fini della decisione, presuppone che il giudice di merito abbia ritenuto illegittimo il turno di lavoro domenicale, mentre tale giudizio non risulta in alcun modo espresso, ed anzi la motivazione incentrata sul difetto di proporzione presuppone la sussistenza dell'infrazione"



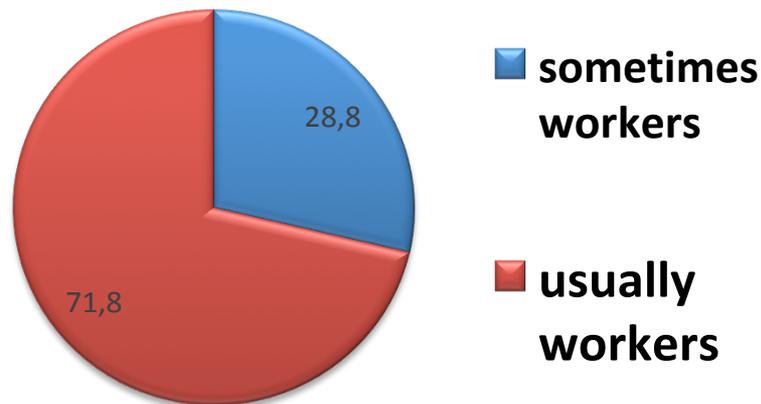
No a deroghe derivanti da prassi (Cass. n. 15995/2016)

«In tema di riposi settimanali, il diritto di fruire di un periodo di riposo di almeno ventiquattro ore consecutive con cadenza settimanale, di regola in coincidenza con la domenica, di cui all'art. 9, comma 1, del d.lgs. n. 66 del 2003, è derogabile - quanto alla cadenza settimanale - nelle ipotesi previste dal successivo comma 2, lett. a), b), c) nonché, ad opera della sola contrattazione collettiva, lett. d), purché ai prestatori di lavoro siano accordati periodi equivalenti di riposo compensativo.»

«Per configurare un uso aziendale occorre che esso introduca un trattamento più favorevole ai lavoratori»

Dati Eurostat 2017

in Italia 4,65 milioni di lavoratori dipendenti (pari al 20,7% degli occupati) prestano la propria attività la domenica:



elaborazione ADAPT

Lavoratori domenicali

Lavoratori nel 2017 → 20,7%

Lavoratori nel 2008 → 17,1%

Media europea → 21,8%

settori con presenza più elevata di lavoro domenicale





Il lavoro agile

Art. 19, Legge n. 81/2017

" L'accordo individua altresì i tempi di riposo del lavoratore "

**Maggior rigidità per il lavoro domenicale degli
smartworkers?**



La questione del lavoro festivo

- **legittimo il rifiuto della prestazione festiva**
- **in caso di rifiuto, il lavoratore non perde il diritto alla normale retribuzione**
- **al lavoratore non può essere contestata l'assenza ingiustificata**
- **obbligo di lavoro festivo non può essere oggetto di previsione del contratto collettivo**



➤ **Cass. 16634/2005**

"non sussiste un obbligo "generale" a carico dei lavoratori di effettuare la prestazione nei giorni destinati ex lege per la celebrazione di ricorrenze civili o religiose"



➤ **Cass. n. 16592/2015**

“in occasione delle festività infrasettimanali sussiste un diritto soggettivo del lavoratore di astenersi dallo svolgimento della propria prestazione lavorativa. Tale diritto può essere derogato solo su espresso accordo delle parti individuali del contratto”



➤ **Cass. n. 22482/2016**

“nullità delle clausole di contratti collettivi che prevedono l'obbligo dei dipendenti di lavorare nei giorni di festività infrasettimanale, in quanto incidenti sul diritto dei lavoratori di astenersi dalla prestazione.”



➤ **Tribunale di Rovereto (Sent. 8.3.2016)**

non è dovuta una prestazione inesigibile per legge sulla base dell'accordo delle parti nel momento genetico del rapporto, fase delicata in cui si rivela particolarmente accentuata la disparità contrattuale fra le parti



➤ **Tribunale di Pordenone (Sent. 7.6.2017)**

nullità del patto individuale una tantum al momento dell'assunzione circa l'esigibilità del lavoro festivo, è richiesto per la sua validità un accordo specifico di volta in volta



Retribuzione del lavoro domenicale

- **In caso di turni periodici è assorbita dal trattamento collettivo previsto per il lavoro a turni.**
- **Se richiesto in via eccezionale è dovuta una maggiorazione che assorbe lo straordinario.**
- **Se è prestato oltre il sesto giorno, oltre alla maggiorazione, anche un ulteriore compenso per la penosità.**



Retribuzione della festività

- **Festività non lavorata è retribuita**
- **Festività lavorata, se previsto riposo compensativo, solo maggiorazione collettiva per il lavoro festivo; se non previsto, è dovuta la doppia retribuzione e la maggiorazione per straordinario.**



Le ferie : le fonti

➤ Art. 36, co. 3 Cost.

Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi

➤ Art. 2109 co.2 c.c.

Ha anche diritto, dopo un anno d'ininterrotto servizio, ad un periodo annuale di ferie retribuito, possibilmente continuativo, nel tempo che l'imprenditore stabilisce, tenuto conto delle esigenze dell'impresa e degli interessi del prestatore di lavoro. La durata di tale periodo è stabilita dalla legge, dalle norme corporative, dagli usi o secondo equità .



➤ **art. 7 Direttiva 2003/88/CE**

Ferie annuali

- 1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici di ferie annuali retribuite di almeno 4 settimane, secondo le condizioni di ottenimento e di concessione previste dalle legislazioni e/o prassi nazionali.*
- 2. Il periodo minimo di ferie annuali retribuite non può essere sostituito da un'indennità finanziaria, salvo in caso di fine del rapporto di lavoro.*



➤ **Causa Dicu (c. G. 4.10.2018)**

La finalità dell'istituto è da rinvenire nella garanzia del ristoro delle energie psico-fisiche, quindi inserendolo nel più generale diritto alla salute e sicurezza, oltre che di distensione e ricreazione



➤ Art. 10 d.lgs. n. 66/2003

- 1. (...) il prestatore di lavoro ha diritto a un periodo annuale di ferie retribuite non inferiore a quattro settimane. I contratti collettivi di lavoro possono stabilire condizioni di miglior favore.*
- 2. Il predetto periodo minimo di quattro settimane non può essere sostituito dalla relativa indennità per ferie non godute, salvo il caso di risoluzione del rapporto di lavoro*



Godimento infra-annuale

L'art. 10 del d. lgs. del 2003 individua inoltre in due settimane, possibilmente consecutive, il periodo di ferie che va goduto entro l'anno di maturazione e nei 18 mesi successivi al termine dell'anno di maturazione il momento finale entro cui le ulteriori giornate di ferie vanno comunque godute (c.d. periodo di riporto)



Maturazione ferie

- *La maturazione avviene in dipendenza dell'effettivo servizio (anche nei periodi di malattia e congedo obbligatorio di maternità)*
- *Non maturano :*
 - *nel corso dell'astensione facoltativa per maternità o congedo parentale*
 - *assenza per malattia del bambino,*
 - *aspettativa sindacale per cariche elettive*
 - *servizio militare*
 - *periodo di preavviso non lavorato*
 - *sospensione per Cig a zero ore.*



Collocazione del periodo feriale

Ai sensi dell'art. 2109 è il datore a decidere la collocazione delle ferie nell'esercizio dei suoi poteri organizzativi, con il limite di tenere conto degli interessi del lavoratore che deve avere la possibilità a sua volta di organizzare il periodo di riposo.

Eccezione : in caso di superamento del periodo di comporta (Cass. n. 24191/2011)



Divieto di monetizzazione delle ferie

Corte di Giustizia

Il divieto di monetizzazione delle ferie risponde alla *ratio* dell'istituto di tutela della salute dei lavoratori



**Grazie per
l'attenzione!**