

## **Lavoro nei festivi solo con accordo individuale**

*La Corte di Cassazione, con la sentenza n. 27948 del 23 novembre 2017, ha confermato che "ritenere che il trattamento non spetti in ipotesi in cui il lavoratore semplicemente rifiuti di prestare, come suo diritto, la sua opera durante le festività previste dalla legge non è operazione consentita, né desumibile dalla norma".*

.....

La Corte Suprema, con la sentenza in commento è tornata a pronunciarsi sul diritto dei lavoratori di astenersi dal prestare attività lavorativa nelle festività infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili o religiose.

### **Il fatto**

Il caso nasce dalla pronuncia con cui una importante società per azioni veniva condannata dal tribunale di primo grado a pagare la retribuzione giornaliera per le festività dell'8 dicembre e/o del 6 gennaio a favore di alcuni dipendenti nonostante il loro rifiuto di prestare l'attività lavorativa richiesta dall'azienda.

In particolare il tribunale sottolineava come la retribuzione fosse dovuta ex art. 7, comma 2, del contratto collettivo nazionale della industria metalmeccanica.

La corte di appello confermava la decisione del tribunale e la società proponeva quindi ricorso per la cassazione della sentenza, lamentando che al lavoratore è sì riconosciuto il diritto soggettivo di astenersi dal lavoro in occasione delle festività infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili o religiose ma, quando la contrattazione collettiva applicabile preveda (come nel caso di specie) che l'attività lavorativa possa essere svolta anche nei giorni festivi, subordinando la fruizione delle festività alle esigenze aziendali, la sussistenza di tali esigenze costituisce l'unico presupposto per l'applicazione del regime di eccezione contrattuale alla regola legale. Da ciò consegue, secondo il ricorrente, che, ove il datore di lavoro abbia provato la sussistenza delle esigenze aziendali, il rifiuto del lavoratore di prestare servizio deve considerarsi illegittimo. Pertanto, si doleva la società che la sentenza impugnata configurava il trattamento economico della festività come un diritto soggettivo incondizionato, inderogabile anche ad opera della contrattazione collettiva.

### **La decisione**

La Cassazione respingeva il ricorso.

La Cassazione, facendo riferimento ad alcune disposizioni del contratto collettivo e alla disciplina sovraordinata della L.260/49, ribadiva che l'attività lavorativa durante le festività è sempre e comunque una possibilità e non costituisce un obbligo che scatta per particolari esigenze aziendali.

Nel particolare, evidenziavano i Giudici di legittimità, anche facendo riferimento alla propria precedente giurisprudenza sul punto, che gli artt. 5 e 8 del ccnl di settore prevedono la possibilità di lavorare anche durante le festività, ma non un obbligo. Soprattutto l'art. 8, co. 14, secondo cui "nessun lavoratore può rifiutarsi, salvo giustificato motivo, di compiere lavoro straordinario, notturno e festivo" non può incidere, stante la genericità della dizione "festivo" sulla disciplina, sovraordinata, di cui all'art. 5, co.3, L. n. 260/49. Né la norma può ritenersi comunque derogabile se non dall'accordo individuale col datore di lavoro o da accordi sindacali stipulati da oo.ss. cui il lavoratore abbia conferito esplicito mandato.

Proseguiva la Corte definendo che il motivo del ricorso era infondato, in quanto l'art. 2 prevede la spettanza del trattamento di festività anche se la prestazione lavorativa non è affatto resa in taluni casi di assenza in generale dal lavoro, ritenuti degni di maggior tutela (malattia, gravidanza, etc.), mentre ritenere assente ingiustificato il lavoratore che non presti attività lavorativa durante le festività di legge non è consentito dalla norma.

Il provvedimento con cui il datore di lavoro impone al dipendente di prestare l'attività lavorativa nelle festività infrasettimanali in violazione della legge n. 260 del 1949 (nella specie, nelle giornate dell'8 dicembre, 25 aprile, 1° maggio e 6 gennaio, con la maggiorazione dei compensi prevista per il lavoro straordinario), è nullo ed integra un inadempimento parziale del contratto di lavoro, sicché l'inottemperanza del lavoratore è giustificata in base al principio "inadimplenti non est adimplendum" ex art. 1460 c.c. e sul rilievo che gli atti nulli non producono effetti, dovendosi escludere che i provvedimenti aziendali siano assistiti da una presunzione di legittimità che ne imponga l'ottemperanza fino a contrario accertamento in giudizio.

D'altro canto la Corte aveva già osservato nella giurisprudenza passata che, atteso che la legge n. 260 del 1949, come modificata dalla legge n. 90 del 1954, relativa alle festività infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili o religiose, riconosce al lavoratore il diritto soggettivo di astenersi dal lavoro in occasione di tali festività, regolando compiutamente la materia, non è consentita – ai sensi dell'art. 12 delle preleggi – l'applicazione analogica delle eccezioni al divieto di lavoro domenicale e deve escludersi che il suddetto diritto possa essere posto nel nulla dal datore di lavoro, essendo rimessa la rinunciabilità al riposo nelle festività infrasettimanali solo all'accordo tra datore di lavoro e lavoratore.

Per tutto quanto descritto, il ricorso veniva pertanto rigettato.

### ***In definitiva***

la sentenza qui in commento ribadisce che il diritto al trattamento di festività non può essere negato al lavoratore che si rifiuta di prestare attività nei giorni di festa infrasettimanali. Eventualmente, solo il contratto di lavoro firmato all'atto dell'assunzione può prevedere una disciplina differente, mentre in tutti gli altri casi il lavoratore può rifiutarsi di prestare attività in giornate di festa che cadono all'interno della normale settimana lavorativa, come per esempio, nella fattispecie, il giorno dell'Epifania o la festa dell'Immacolata.

Il contratto di cui la Cassazione parla non è il contratto collettivo nazionale, ma quello individuale col datore di lavoro o dagli accordi sindacali stipulati dalle organizzazioni sindacali cui il lavoratore abbia conferito esplicito mandato. Non è il contratto collettivo nazionale, perché, ricordiamo, le organizzazioni sindacali nazionale maggiormente rappresentative non hanno il potere di derogare, in senso peggiorativo, ad un diritto del singolo lavoratore e la stessa Corte di Legittimità ha più volte nel passato sancito la nullità delle clausole di contratto collettivo nazionale che prevedano l'obbligo dei dipendenti di lavorare nei giorni di festività infrasettimanale, "in quanto incidenti sul diritto dei lavoratori – indisponibile da parte delle organizzazioni sindacali – di astenersi dalla prestazione".

Da annotare, in ultimo, la precisazione che la Corte fa a proposito del contratto di lavoro individuale, il quale se stabilisce che l'attività lavorativa è obbligatoria nei giorni di festa nel caso ricorrano esigenze aziendali, spetta al datore di lavoro dimostrare la sussistenza di tali esigenze per poter richiedere la prestazione lavorativa. Se l'azienda riesce a fornire tale prova, il dipendente non può rifiutarsi di lavorare e l'eventuale diniego in questo caso sarebbe illegittimo.