
Il lavoro durante le festività è obbligatorio?

di [Sandro Cerato](#)

Publicato il 18 Dicembre 2013

si sta avvicinando il periodo festivo di fine anno... può essere imposta dal datore di lavoro l'effettuazione della prestazione lavorativa nei giorni festivi?

Nelle giornate festive al lavoratore sono sostanzialmente accordati due diritti, e più precisamente, il diritto di astensione dal lavoro, nonché il diritto di percepire la retribuzione.

Tale seconda indennità riceve, poi, un differente trattamento a seconda che si tratti di festività lavorate o non lavorate. Più precisamente, l'art. 5 della L. n. 260/1949 dispone espressamente che lo Stato, gli Enti pubblici ed i privati datori di lavoro sono tenuti a corrispondere la normale retribuzione globale giornaliera (compreso ogni elemento accessorio), nel caso in cui a fruire della festività risulti essere un lavoratore retribuito non in misura fissa, ma in relazione alle ore di lavoro dallo stesso prestate. Diverso risulta essere, invece, il trattamento dei lavoratori retribuiti in misura fissa, che prestano la loro opera nelle festività: a detti lavoratori è dovuta, oltre alla normale retribuzione globale di fatto giornaliera (compreso ogni elemento accessorio), anche la retribuzione per le ore di lavoro effettivamente prestate con la maggiorazione per il lavoro festivo. Peraltro, a favore dei lavoratori è riconosciuto, a norma del comma 3, dell'articolo 5 della L. n. 260/1949, il pagamento di una aliquota addizionale di retribuzione giornaliera per l'ipotesi della coincidenza di festività nazionali con la domenica.

Sull'argomento in esame si è espressa, la Fondazione Studi Consulenti del Lavoro (parere n. 27 del 18.12.2012) che ha fornito la propria interpretazione in merito al diritto di astensione dal lavoro festivo e al potere impositivo del datore di lavoro ad esigere la prestazione lavorativa. Sul punto, i consulenti del lavoro osservano preliminarmente che la norma non è del tutto chiara, ovvero non specifica se nei giorni festivi l'effettuazione della prestazione possa essere vietata completamente, consentita soltanto per volontà comune delle parti, oppure imposta dal datore di lavoro. Al riguardo, viene precisato che, secondo una datata corrente di pensiero, in mancanza di un esplicito divieto normativo, la scelta di far lavorare il proprio dipendente durante un giorno riconosciuto festivo deve essere rimessa al medesimo datore di lavoro (Cass. 15 marzo 1973, n. 748, in Foro it., 1973, I, 2816; Cass. 28 settembre 1968, n. 3000, in Foro it. 1968, I, 2693). Peraltro, in tale circostanza, è riconosciuto al datore di lavoro la possibilità di sanzionare il rifiuto ingiustificato espresso dal lavoratore, ovvero il diritto a non erogare a quest'ultimo il compenso per la festività non lavorata.

Tuttavia, la tesi attualmente prevalente in giurisprudenza è quella di ritenere che la prestazione di lavoro festivo non sia vietata (come dimostra la previsione ad hoc di una maggiorazione specifica, ex art. 5, legge n. 260 del 1949) ma che al dipendente spetti un vero e proprio diritto soggettivo di astensione dal lavoro festivo, il che impedisce al datore di lavoro di imporre la prestazione (su tutte si rinvia alla sentenza della Cass. 15 settembre 1997, n. 9176). Peraltro, tale diritto non è indisponibile (art. 5, legge n. 260 del 1949), sicché il lavoratore può singolarmente rinunciare al godimento della festività e trasformarla in giornata lavorativa (Cass. 23 settembre 1986, n. 5712). Anche la contrattazione collettiva può prevedere la prestazione di lavoro durante il giorno festivo, eventualmente subordinando tale possibilità a determinate esigenze aziendali: in tal caso, il datore di lavoro che invoca l'applicazione della norma collettiva deve provare la sussistenza del presupposto di fatto, e cioè delle esigenze aziendali (in tal senso, Cass. 4 marzo 2004, n. 4435).

Riassumendo, quindi, il diritto al riposo nei giorni festivi non è considerato dall'ordinamento un diritto assoluto, poiché non è espressamente sancito dalla Costituzione come previsto, invece, per il diritto al riposo settimanale e alle ferie (art. 36 Costituzione). Peraltro, il diritto in parola ha carattere disponibile: il lavoratore può, infatti, rinunciare al godimento del giorno festivo e decidere di prestare il proprio lavoro anche in queste occasioni. Quanto alle eccezioni al diritto di astensione dal lavoro festivo, viene osservato che, con riferimento a determinate categorie di lavoratori, quali gli addetti alla vigilanza, alla custodia e alla pulizia degli immobili urbani (art. 2, legge n. 111 del 1954), la legge prevede che il datore di lavoro possa imporre il lavoro festivo per gravi e dimostrate necessità tecnico-produttive.

Infine, secondo la Fondazione dei Consulenti del lavoro, il lavoro festivo può essere imposto al lavoratore nei medesimi casi in cui è ammesso il superamento dei limiti massimi al lavoro straordinario. Si rammenta, al riguardo, che, a norma dell' art. 5, d.lgs. n. 66 del 2003, il ricorso a prestazioni di lavoro straordinario - ammesso soltanto previo accordo tra datore di lavoro e lavoratore per un periodo che non superi le duecentocinquanta ore annuali - è riconosciuto in relazione a:

- casi di eccezionali esigenze tecnico-produttive e di impossibilità di fronteggiarle attraverso l'assunzione di altri lavoratori;
- casi di forza maggiore o casi in cui la mancata esecuzione di prestazioni di lavoro straordinario possa dare luogo a un pericolo grave e immediato ovvero a un danno alle persone o alla produzione;
- eventi particolari, come mostre, fiere e manifestazioni collegate alla attività produttiva, nonché allestimento di prototipi, modelli o simili, predisposti per le stesse, preventivamente comunicati agli uffici competenti.

18 dicembre 2013

Sandro Cerato