



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI ROVERETO

Il Giudice del lavoro del Tribunale di Rovereto dott. Michele Cuccaro ha pronunciato la seguente sentenza nella causa promossa con ricorso depositato il 3.11.2015 sub nr. 424/2015 da:

[REDACTED] e [REDACTED]
rappresentate e difese dall'avv. Federico Fior del Foro di Trento ed elettivamente domiciliate presso l'avv. Francesca Pollini di Rovereto giusta delega a margine del ricorso

RICORRENTI

contro

ASPIAG SERVICE srl con sede in Bolzano, rappresentata e difesa dagli avv.ti Enrico Barraco del Foro di Padova e Andrea Sitzia del Foro di Venezia giusta delega a margine della memoria difensiva

CONVENUTA

In punto: impugnazione sanzioni disciplinari

CONCLUSIONI

Ricorrenti: "accertata la nullità e/o annullabilità e/o inefficacia di ogni clausola contrattuale di rinuncia generica e preventiva ad ogni futuro diritto all'astensione lavorativa nelle giornate festive (feste nazionali/festività infrasettimanali), o, in subordine accertata la natura discriminatoria ed in malafede della condotta aziendale in danno alle lavoratrici, e comunque accertata l'insussistenza del diritto datoriale di





esigere la prestazione di lavoro nei giorni festivi a quei lavoratori che comunichino tempestivamente l'indisponibilità al servizio nei giorni festivi, dichiarare l'invalidità delle sanzioni disciplinari motivate dalla mancata presentazione in servizio nelle giornate festive, come individuate in narrativa sub punto 6 della parte "in fatto" del presente ricorso (docc. nn. 13, 14, 16, 18, 19, 22, 23, 25, 27, 28, 31, 32, 34 e 36)

IN VIA ISTRUTTORIA: come in ricorso".

Convenuta: "Voglia l'Ill.mo Giudice del Lavoro adito, ogni contraria eccezione e deduzione disattese,

— Nel merito, in via principale: respingere le pretese delle ricorrenti perché infondate in fatto e in diritto per le ragioni tutte di cui al presente atto;

— Nel merito, in via subordinata: nella denegata ipotesi in cui le sanzioni per cui è causa dovessero essere ritenute illegittime, rimodulare nel quantum le stesse nell'ambito della stessa tipologia sanzionatoria;

- Nel merito, in via di ulteriore subordine: nella denegata ipotesi in cui le sanzioni per cui è causa dovessero essere ritenute illegittime, determinare le medesime nel rispetto del principio di proporzionalità.

In ogni caso con vittoria di spese, diritti e onorari.

In via istruttoria: come in memoria difensiva"

FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato il 3.11.2015 [redacted] e [redacted] premesso di lavorare alle dipendenze di Aspiag Service srl con mansioni di addette alla cassa presso la filiale "Eurospar"





di Arco e di avere subito varie sanzioni disciplinari per essersi astenute dal lavoro durante talune festività nazionali/infrasettimanali – convenivano in giudizio innanzi a questo Tribunale la datrice di lavoro per sentire dichiarare l'invalidità delle citate sanzioni disciplinari.

A sostegno della loro pretesa evidenziavano come le sanzioni fossero illegittime in ragione della loro tardività e, comunque, infondate nel merito tenuto conto della nullità, annullabilità e/o inefficacia delle clausole dei rispettivi contratti individuali di lavoro che prevedevano l'obbligo, se richieste, di prestare attività lavorativa nei giorni festivi e domenicali (fermo il diritto al riposo previsto dalla legge); in subordine evidenziavano la natura discriminatoria ed in mala fede della condotta datoriale volta a pretendere la prestazione lavorativa nei giorni festivi in danno dei lavoratori che avessero comunicato l'indisponibilità al servizio in quei giorni.

Nel costituirsi in giudizio chiedendo il rigetto del ricorso la convenuta eccepiva la mancata produzione del c.c.n.l., negava che le sanzioni fossero state irrogate tardivamente (avuto riguardo alla natura ordinatoria del termine ed al fatto che si era avvalsa della facoltà di proroga prevista dall'art. 227 c.c.n.l.) o che vi fosse stato un atteggiamento discriminatorio o di mala fede e sosteneva che le lavoratrici avessero liberamente rinunciato al diritto all'astensione dal lavoro nei giorni festivi.

Esaurito senza esito il prescritto tentativo di conciliazione ed interrogate le parti, la causa veniva decisa all'udienza odierna come da dispositivo letto pubblicamente, con contestuale deposito della sentenza





Il ricorso merita accoglimento.

Secondo l'insegnamento di Cass., Sez.Lav. 16592/2015 "La legge n. 260 del 1949, come modificata dalla legge n. 90 del 1954, nel disciplinare compiutamente la materia, riconosce al lavoratore il diritto ad astenersi dal lavoro in occasione delle festività infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili o religiose, sicché, ai sensi dell'art. 12 delle preleggi, non sono suscettibili di applicazione analogica le eccezioni al divieto di lavoro domenicale, né tale diritto può essere posto nel nulla dal datore di lavoro, potendosi rinunciare al riposo nelle festività infrasettimanali solo in forza di accordo tra datore di lavoro e lavoratore".

In considerazione della notevole chiarezza della pronuncia appare opportuno riportare ampi stralci della relativa parte motiva: *"ai lavoratori viene riconosciuto il "diritto soggettivo" di astenersi dal lavoro in occasione delle festività infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili o religiose (Cass. n. 4435/2004, Cass. n. 9176/1997, Cass. n. 5712/1986). È stato, tra l'altro, osservato che: a) la possibilità di svolgere attività lavorativa nelle festività infrasettimanali non significa che la trasformazione da giornata festiva a lavorativa possa avvenire per libera scelta del datore di lavoro; la rinunciabilità al riposo nelle festività infrasettimanali non è rimessa ne' alla volontà esclusiva del datore di lavoro, ne' a quella del lavoratore, ma al loro accordo; b) la L. n. 260 del 1949, che ha individuato le festività celebrative di ricorrenze civili e religiose con il conseguente diritto del lavoratore di astenersi dal prestare lavoro in dette festività, è completa e non consente di fare ricorso al procedimento per analogia, non occorrendo*





ricercare un quid comune per integrare una lacuna dell'ordinamento; in particolare, non occorre accertare se sussista una identità di ratio tra "riposo settimanale" - o "riposo coincidente con la domenica" - e "riposo infrasettimanale" al mero fine di sostenere che il "riposo per le festività" - così come il "riposo domenicale" - non avrebbe funzione "di ristoro" bensì "di fruizione di tempo libero qualificato", sì da tentare impropriamente di utilizzare in sede interpretativa il procedimento analogico; c) la normativa sulle festività infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili o religiose (L. n. 260 del 1949) è stata emanata successivamente alla normativa sul riposo domenicale e settimanale (L. n. 370 del 1934) e in essa non solo non sono state estese alle festività infrasettimanali le eccezioni all'inderogabilità previste ex lege esclusivamente per il riposo domenicale, ma con successiva norma (L. n. 520 del 1952) è stato sancito che solo per "il personale di qualsiasi categoria alle dipendenze delle istituzioni sanitarie pubbliche e private" sussiste l'obbligo (= "il personale per ragioni inerenti all'esercizio deve prestare servizio nelle suddette giornate") della prestazione lavorativa durante le festività ("nel caso che l'esigenza del servizio non permetta tale riposo") su ordine datoriale in presenza, appunto (anche in questa specifica ipotesi), di "esigenze di servizio"; d) di conseguenza appare evidente, sotto qualsivoglia profilo, che 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 e sono nulle le clausole della contrattazione collettiva che prevedono tale obbligo, in quanto incidenti sul diritto dei lavoratori di astenersi dal lavoro (cui è consentito derogare per il solo lavoratore domenicale); in nessun caso una norma di un contratto collettivo può





comportare il venir meno di un diritto già acquisito dal singolo lavoratore (come il diritto ad astenersi dal lavoro nelle festività infrasettimanali), non trattandosi di diritto disponibile per le organizzazioni sindacali (Cass. n. 9176/1997 cit); e) il D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66 (in "attuazione della direttiva 93/104/CE e della direttiva 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro") nulla aggiunge alla specifica normativa sulle festività infrasettimanali, in quanto la normativa comunitaria si riferisce espressamente al riposo settimanale ed alla possibilità che siffatto riposo (e non certo il diritto di astensione dal lavoro in occasione delle festività infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili o religiose) possa essere calcolato in giorno diverso dalla domenica.

A tali considerazioni, va pure aggiunto che dalla disciplina contrattuale di settore non emerge l'esistenza di alcuna previsione pattizia intesa a derogare alle norme di legge, essendo soltanto disciplinato il trattamento retributivo spettante in caso di prestazione lavorativa resa nel giorno festivo, ma non anche il diritto del datore di lavoro di esigere tale prestazione in difetto di consenso del lavoratore".

Il caso di specie si differenzia da quello esaminato dalla S.C. per il fatto che nei contratti individuali di lavoro (ovvero di trasformazione a tempo indeterminato del rapporto) è presente la seguente clausola: "... si conviene che, qualora richiesto, lei sarà tenuta a prestare attività lavorativa nei giorni festivi e domenicali, fermo il diritto al riposo previsto dalla legge".

Il tema della presente controversia consiste, quindi, nello stabilire se il consenso prestato nei contratti individuali di lavoro vincoli il lavoratore per tutta la durata del rapporto ed autorizzi il datore di lavoro a





pretendere la prestazione lavorativa nelle giornate festive infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili o religiose.

Al quesito va data risposta negativa.

La disciplina della prestazione lavorativa nei giorni festivi di cui alla L. 260/49 appare, invero, improntata alla necessità di un accordo tra il datore di lavoro ed il lavoratore; una clausola contrattuale quale quella presente nei richiamati contratti individuali di lavoro vigenti *inter partes* finisce con l'attribuire alla libera scelta del datore del lavoro il diritto di pretendere la prestazione festiva infrasettimanale da parte del lavoratore, così vanificando le ragioni di tutela sottese alla richiamata normativa; ciò appare tanto più inaccettabile ove si consideri che il lavoratore finirebbe col rimanere vincolato per tutta la vita lavorativa in azienda ad una scelta non solo espressa in un momento di debolezza quale quello dell'assunzione (o della trasformazione a tempo indeterminato del rapporto), ma anche soggetta a valutazioni di opportunità ampiamente variabili tanto nel breve quanto nel lungo periodo (si pensi, a mero titolo esemplificativo, a quanto diversa possa essere la valutazione fatta da una persona libera da impegni familiari rispetto ad una persona con bambini piccoli).

Il consenso manifestato dalle lavoratrici all'atto dell'assunzione non legittima, pertanto, la datrice di lavoro a pretendere in via generalizzata la loro prestazione lavorativa nelle giornate festive infrasettimanali per tutta la durata del rapporto, con la conseguenza che la prestazione lavorativa in quelle giornate è subordinata ad un nuovo accordo tra le parti da





manifestarsi volta per volta in via specifica (con la tempistica volta a contemperare al meglio, da un lato, le esigenze organizzative aziendali e, dall'altro, quelle familiari delle lavoratrici).

I provvedimenti sanzionatori posti in essere dalla convenuta vanno, pertanto, annullati, avendo essa preteso prestazioni lavorative in giornate in cui non poteva esigerle, con conseguente legittimità del comportamento delle lavoratrici, che non va qualificato come tutela arbitraria delle proprie ragioni, bensì quale legittimo esercizio dell'eccezione di inadempimento di cui all'art. 1460 cod. civ.

Le ragioni della decisione - che hanno portato all'annullamento delle sanzioni per ragioni di merito e non di tipo formale - escludono alcun rilievo alla, comunque infondata, eccezione della convenuta relativa alla mancata produzione da parte delle ricorrenti del c.c.n.l.

Le spese, liquidate nella misura indicata in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Giudice del lavoro del Tribunale di Rovereto, definitivamente pronunciando, uditi i procuratori delle parti, ogni contraria istanza ed eccezione respinta, così provvede:

1. annulla le sanzioni disciplinari irrogate alle ricorrenti, non potendo la datrice di lavoro pretendere la prestazione lavorativa in giornate festive (feste nazionali/festività infrasettimanali) sulla base del semplice consenso manifestato dalle lavoratrici in sede di contratto individuale di lavoro;
2. condanna la convenuta al pagamento in favore delle ricorrenti delle





spese del giudizio, che liquida in € 4.259 (di cui € 259 per anticipazioni),
oltre I.V.A., C.N.P.A. e 15%;

Così deciso in Rovereto il 8 marzo 2016

Il Giudice

- dott. Michele Cuccaro -

