

## **RAPPORTO DEL GOVERNO ITALIANO SULL'APPLICAZIONE DELLA CONVENZIONE N. 14/1921 SUL "RIPOSO SETTIMANALE" (INDUSTRIA)**

In merito all'applicazione, nella legislazione e nella pratica, della Convenzione n. 14/1921, si rappresenta quanto segue.

### Le novità del quadro legislativo.

Ad integrazione di quanto già comunicato con il precedente rapporto trasmesso nell'anno 2000, si fa presente che importanti innovazioni normative in materia sono state introdotte con l'entrata in vigore del **decreto legislativo 8 aprile 2003 n. 66** che ha recepito le direttive comunitarie n. 93/104/CE e 34/2000/CE, in materia di organizzazione dell'orario di lavoro e che, in particolare, all'articolo 9, detta disposizioni in materia di riposo settimanale.

Può risultare utile, *in primis*, chiarire il campo di applicazione del decreto legislativo in esame, le cui disposizioni, ivi comprese quelle relative al riposo settimanale, ai sensi dell'art. 2 del decreto stesso si estendono a tutti i settori di attività pubblici e privati con le eccezioni del lavoro *della gente di mare* (cioè *il personale occupato a qualunque titolo a bordo di una nave marittima*), *del personale di volo nell'aviazione civile*, *dei lavoratori mobili* (cioè *qualsiasi lavoratore impiegato quale membro del personale viaggiante o di volo presso un'impresa che effettua servizio passeggeri o merci su strada per via aerea o per via navigabile, o ad un impianto fisso non ferroviario*), nei cui confronti saranno emanate apposite disposizioni, *degli apprendisti minorenni*, nonché *del personale della scuola soggetto al d.lgs 16 aprile 1994 n. 297*.

E' previsto, inoltre, che, nei confronti delle forze armate e di polizia, dei servizi di protezione civile, nonché nell'ambito delle strutture giudiziarie, penitenziarie e di quelle destinate per finalità istituzionali alle attività degli organi con compiti in materia di ordine e sicurezza pubblica, delle biblioteche, dei musei e delle aree archeologiche dello Stato, le disposizioni del decreto non si applichino, in presenza di *particolari esigenze o di ragioni connesse ai servizi di ordine e sicurezza pubblica*, da individuare, con decreto del Ministro competente, di concerto con il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, della salute, dell'economia e delle finanze e per la funzione pubblica.

Va, al riguardo citato anche l'art. 18 del decreto in oggetto, in quanto esclude l'applicabilità solo di alcune disposizioni del decreto, tra cui quelle contenute nell'art. 9 sul riposo settimanale, ad un'altra categoria di lavoratori, quelli a bordo di navi da pesca marittima, per i quali, pur rimanendo salve le disposizioni dei contratti collettivi nazionali di categoria, sono indicati nell'articolo citato i limiti dell'orario di lavoro o di quello di riposo.

Inoltre, per il personale dipendente da aziende autoferrotranviarie, addetto ad attività caratterizzate dalla necessità di assicurare la continuità del servizio fermo

restando quanto previsto, oltre che dagli art. 16 e 17 del d.lgs 66/2003, anche dall'art.9 (comma 5) sul riposo settimanale, restano in ogni caso in vigore le relative disposizioni contenute nel regio decreto-legge 19 ottobre 1923 n. 2328, convertito dalla legge 17 aprile 1925 n. 473 e nella legge 14 febbraio 1998, n. 138, in quanto compatibili con le disposizioni del d.lgs n. 66/2003 (cfr art. 19).

Come sopradetto è l'art. 9 del decreto che disciplina, segnatamente, la materia del riposo settimanale, così disponendo al primo comma: *il lavoratore ha diritto ogni sette giorni ad un periodo di riposo di almeno ventiquattro ore consecutive, "di regola in coincidenza con la domenica", da cumulare con le 11 ore di riposo giornaliero.*

L'articolo attualizza la normativa sul riposo settimanale, riprendendo in gran parte, integrandole, le disposizioni già in vigore nell'ordinamento italiano in materia.

Infatti, già ai sensi degli artt. 1 e 3 della legge 22 febbraio 1934, n.370 vigente (contenente la disciplina sostanziale del riposo settimanale), *il lavoratore ha diritto ad un riposo di ventiquattro ore consecutive* – coincidenti con la giornata solare, salvo le eccezioni previste dalla legge – *ogni settimana e di regola nel giorno della domenica.*

L'art. 2109, 1° comma del codice civile statuisce che il prestatore di lavoro ha diritto ad un giorno di riposo ogni settimana, di regola in coincidenza con la domenica.

L'art. 36, 3° comma Cost. riconosce il diritto irrinunciabile al riposo settimanale.

Va sottolineato che nonostante la previsione espressamente contenuta nella direttiva comunitaria n. 2000/34/CE che ha disposto, introducendo una novità rispetto la direttiva 93/104/CE, la soppressione del principio della coincidenza del riposo con la domenica, la normativa italiana non ha recepito, pur avendone facoltà, questa modifica. Dunque l'atto di recepimento della direttiva ha avuto, a questo riguardo, un inconsistente effetto pratico.

Tuttavia, il diritto del lavoratore consacrato nel decreto in esame (comma 1 art.9) di usufruire del periodo di riposo ogni sette giorni, non è esente da deroghe.

Infatti, il comma 2 dell'art. 9 riporta le eccezioni al suddetto diritto, che sono le seguenti:

- a) 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) 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.

Peraltro, i contratti collettivi possono stabilire previsioni diverse a condizione di accordare ai prestatori di lavoro periodi equivalenti di riposo compensativo o, nei casi eccezionali in cui la concessione di tali periodi equivalenti di riposo compensativo

non sia possibile per motivi oggettivi, di offrire ai lavoratori interessati una protezione appropriata.

A norma dell'art. 9 comma 3 è prevista, inoltre, un altro tipo di deroga, peraltro integrativa di quanto previsto dalla legge 22 febbraio 1934 n. 370 (art. 5), legata alla non coincidenza del riposo settimanale con la domenica e da attuarsi 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 fornire 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) industrie stagionali per le quali si abbiano ragioni di urgenza riguardo alla materia prima o al prodotto dal punto di vista del loro deterioramento e della loro utilizzazione, comprese le industrie che trattano materie prime di facile deperimento ed il cui periodo di lavorazione si svolge in non più di tre mesi all'anno, ovvero quando nella stessa azienda e con lo stesso personale si compiono alcune delle suddette attività con un decorso complessivo di lavorazione superiore a tre mesi;
- d) i servizi ed attività il cui funzionamento domenicale corrisponda ad esigenze tecniche ovvero soddisfi interessi rilevanti della collettività ovvero sia di pubblica utilità;
- e) attività che richiedano l'impiego di impianti e macchinari ad alta intensità di capitali o ad alta tecnologia.

Si tratta principalmente di lavorazioni in cui l'interruzione del lavoro potrebbe arrecare un danno ai prodotti o agli impianti di entità tale da pregiudicare in forma notevole il normale svolgimento del ciclo delle lavorazioni, ovvero di attività dirette ad assicurare servizi pubblici essenziali. La fruizione del riposo in questi casi viene normalmente effettuata a rotazione tra i lavoratori e può cadere di domenica come in altri giorni della settimana.

Va precisato, come sopra evidenziato, che le disposizioni speciali che già consentono la fruizione del riposo settimanale in giorno diverso dalla domenica sono fatte salve, congiuntamente alle deroghe previste nell'articolato alla legge 22 febbraio 1934, n. 370, tuttora vigente.

Si rappresenta, infine, che, ai sensi del comma 5 dell'art. 9 in esame, con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sentite le organizzazioni sindacali nazionali di categoria comparativamente più rappresentative, nonché le organizzazioni nazionali dei datori di lavoro, saranno individuate le attività aventi le caratteristiche indicate nel comma 3 art.9 su indicate, che non siano già ricomprese nel decreto ministeriale 22 giugno 1935 e successive modifiche e integrazioni, nel quale, come riportato nei precedenti rapporti, sono individuate con decreto del

Ministero del lavoro, sentite le organizzazioni sindacali e le associazioni datoriali interessate, le operazioni industriali alle quali è applicabile il riposo per turno a norma dell'art. 5 della legge n. 370/1934. Con le stesse modalità (decreto) il Ministro del lavoro e delle politiche sociali provvede all'aggiornamento e all'integrazione delle predette attività.

### Orientamenti giurisprudenziali

Attesa la recente innovazione legislativa, non è possibile segnalare, vista l'esiguità del tempo di vigenza del d.lgs n.66/2003 (entrato in vigore nell'aprile 2003) orientamenti giurisprudenziali ad esso connessi.

Può, però, risultare utile aggiungere, a quelli già riportati nei precedenti rapporti, sebbene relativi al quadro normativo precedente, ma comunque vigente, gli orientamenti che di seguito si riportano, a proposito, in particolare, del lavoro domenicale, da suddividere in tre ipotesi:

1. *lavoratori che godono del riposo in giornata diversa dalla domenica:* secondo la giurisprudenza dominante della Suprema Corte di Cassazione, in assenza di disciplina contrattuale, hanno comunque diritto ad una maggiorazione retributiva. Infatti si osserva che il lavoro festivo comporta una penosità particolare per il lavoratore, che viene privato del diritto di partecipare alla vita familiare e sociale (Cass. 9 gennaio 1991, n.1226, Cass. 5 marzo 1993, n. 2702).

La Corte Costituzionale con la sentenza 22 gennaio 1987, n. 16 ha confermato l'orientamento della Suprema Corte.

La Suprema Corte afferma che i lavoratori in esame possono essere compensati non solo con l'erogazione di un supplemento di paga specificamente riferito al lavoro domenicale (Cass. 22 luglio 1995, n.8014), ma anche con l'attribuzione di vantaggi e benefici contrattuali di diversa natura - come quelli in termini retributivi o di un maggior numero di giorni di riposo - che valgono a differenziare il loro complessivo trattamento economico-normativo rispetto a quello dei lavoratori che usufruiscono del riposo domenicale;

2. *lavoratori che prestano attività in giorno festivo senza beneficiare del riposo compensativo in altro giorno della settimana:*

secondo la giurisprudenza costante della Suprema Corte (Cass. 15 aprile 1992, n. 4611) ad essi compete:

- la retribuzione giornaliera (pari a 1/26 della retribuzione mensile o a 1/6 delle retribuzioni settimanali);
- la maggiorazione per la particolare penosità del lavoro domenicale;
- un risarcimento specifico del danno derivante dal mancato godimento del riposo settimanale.

La quantificazione di questo ultimo non è pacifica in giurisprudenza.

Secondo un indirizzo giurisprudenziale il danno è quantificabile in misura pari all'ammontare intero della retribuzione giornaliera (Cass. 10 aprile 1991, n. 3774).

In altre decisioni la Suprema Corte ha invece sostenuto che il problema della determinazione dell'indennizzo si pone solo in difetto di previsione negoziale (Cass. 19 febbraio 1992, n. 1741,).

Ove manchi quest'ultima, nell'esercizio del potere di determinazione equitativa del danno in questione, il giudice non deve attribuire automaticamente il 100% della retribuzione, ma può fare riferimento all'aumento di retribuzione previsto per lo straordinario (Cass. 18 settembre 1991, n. 9700).

Si è poi affermato che la liquidazione del danno spetta al giudice, il quale può anche utilizzare gli strumenti e gli istituti affini previsti dalla contrattazione collettiva, se essi comunque consentono un congruo risarcimento del danno (Cass. 20 agosto 1996, n. 7677).

*3 lavoratori che durante il riposo settimanale siano tenuti all'obbligo di reperibilità*, inteso quale obbligo di attesa dell'eventuale chiamata: secondo la giurisprudenza più recente della Suprema Corte, il mero obbligo di reperibilità non equivale ad una prestazione lavorativa e quindi impone il riconoscimento al lavoratore non di un giorno di riposo compensativo, ma solo di un corrispettivo commisurato al sacrificio – minore di quello di un'effettiva prestazione-inerente a tale obbligo (Cass. 13 maggio 1995, n. 5245, Cass. 7 giugno 1995, n. 6400).

Ai su citati orientamenti si ritiene, altresì, opportuno riportare quello che segue, formulato di recente dalla Suprema Corte (Sez. Lavoro n. 3298 del 7 marzo 2002).

“*Costituisce principio consolidato*” ha ricordato la Corte- “*che il riposo settimanale necessario, dopo sei giorni consecutivi di lavoro, per il recupero delle energie psico-fisiche, costituisce oggetto di un diritto garantito, oltre che dall'art. 2109, comma 1, codice civile, dall'art. 36, comma terzo, della Costituzione, che ne ha sancito l'irrinunciabilità. Pertanto, la mancata concessione del riposo settimanale, con definitiva perdita del medesimo (in quanto dal lavoratore non utilizzato, o non utilizzato completamente, in un tempo utile al recupero delle energie psico-fisiche) è illegittima, siccome in contrasto con il precetto costituzionale. Questa perdita*”- ha aggiunto la Corte -“*non può essere validamente disciplinata né da clausole di contratto (collettivo o individuale), che sarebbero nulle per contrarietà a norme imperative o, più precisamente, per illecitità dell'oggetto (artt. 1418 e 1346 cod.civ.), né dalla legge che sarebbe fondatamente sospettabile. Il danno- di natura contrattuale perché correlato all'inadempimento del datore di lavoro, il quale compie una scelta organizzativa in contrasto con le norme imperative- è oggetto, di presunzione assoluta, posto che dalla norma dell'art.36 Cost., si desume che la mancata fruizione del riposo settimanale, è lesiva di un diritto fondamentale, che deve essere rispettato per tutelare il benessere fisico e psichico dei lavoratori*”.

**ALLEGATI:**

- Direttiva n. 93/104/CE;
- Direttiva n. 2000/34/CE;
- Decreto legislativo 8 aprile 2003, n.66