**Civile Sent. Sez. L Num. 19014 Anno 2018**
**Presidente: NOBILE VITTORIO**
**Relatore: PATTI ADRIANO PIERGIOVANNI**
**Data pubblicazione: 17/07/2018**

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

**SENTENZA**

sul ricorso 18072-2015 proposto da:

AUTOSTRADE PER L'ITALIA S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, L.G. FARAVELLI 22, presso lo studio dell'avvocato ENZO MORRICO, che la rappresenta e difende giusta delega in atti;

***- ricorrente -***

**2018**

**1115**

***contro***

MANCUSO FABRIZIO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA GIOVANNI BETTOLO 4, presso lo studio dell'avvocato FABRIZIO BROCHIERO MAGRONE, che lo

rappresenta e difende giusta delega in atti;

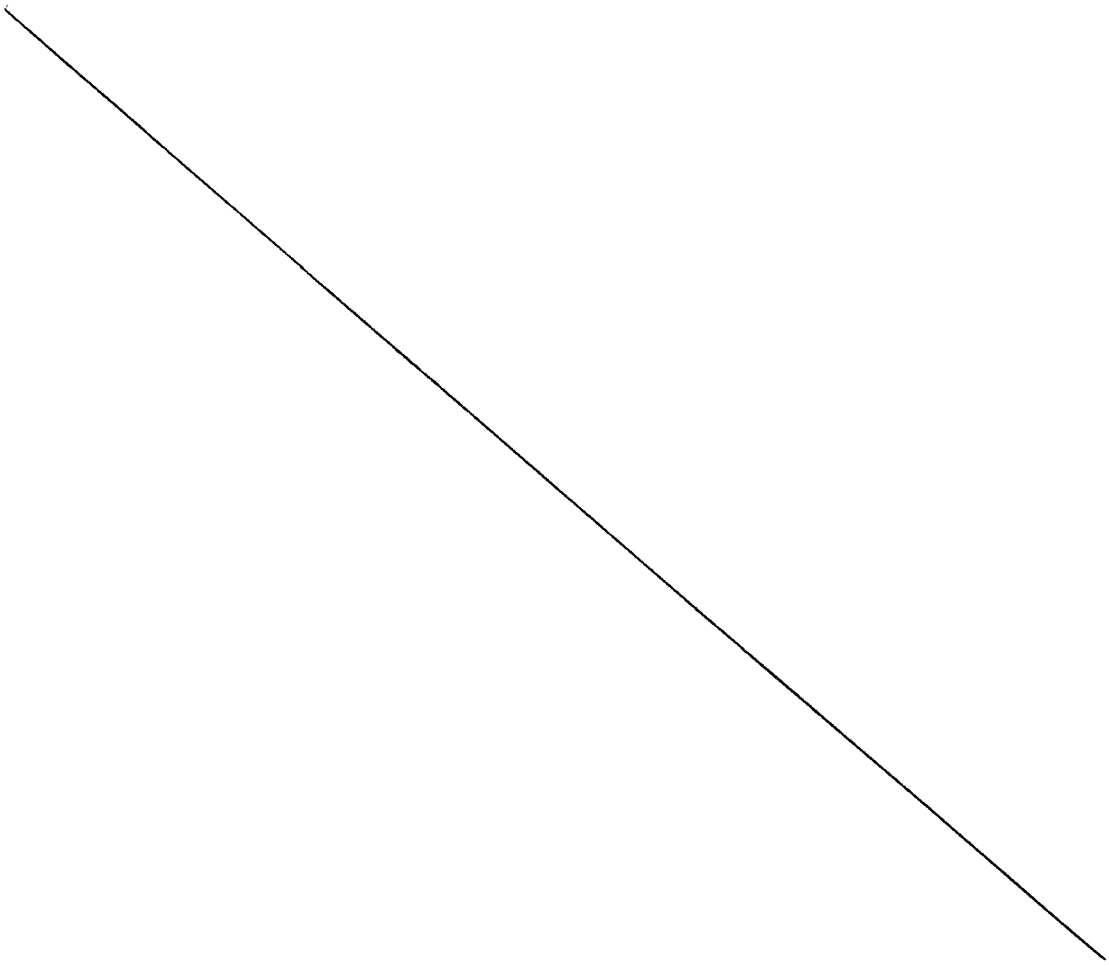
***- controricorrente -***

avverso la sentenza n. 1784/2014 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 19/01/2015 r.g.n. 1304/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/03/2018 dal Consigliere Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PAOLA MASTROBERARDINO, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato CESIRA TERESINA SCANU per delega verbale Avvocato ENZO MORRICO.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

## FATTI DI CAUSA

Con sentenza in data 19 gennaio 2015, la Corte d'appello di Bologna accertava il diritto di Fabrizio Mancuso alla costituzione di un rapporto a tempo pieno di 40 ore settimanali e turnazione 4 + 2 con decorrenza dal 1° giugno 2002 e condannava la datrice Autostrade per l'Italia s.p.a. alla trasformazione del rapporto da tale data e al pagamento, in favore del predetto, delle differenze retributive maturate dall'8 novembre 2002, oltre accessori: così riformando la sentenza di primo grado, che aveva invece rigettato le domande del lavoratore.

A motivo della decisione, la Corte territoriale riteneva la trasformazione, a far data dal giugno 2002 per il suo diverso continuo impiego, del rapporto di lavoro di Fabrizio Mancuso, da tempo pieno su sette giorni settimanali con modalità diverse da quelle in turni continui e avvicendati articolato su 37 ore settimanali, a norma dell'art. 9, tredicesimo comma del CCNL per il personale dipendente da società e consorzi concessionari di autostrade e trafori, in uno a tempo pieno di 40 ore settimanali e turnazione 4 + 2, a norma dell'art. 9, terzo comma CCNL cit. E ciò nella sufficienza, così come per il mutamento da tempo parziale a tempo pieno, al di là della risultanza del negozio costitutivo del rapporto di lavoro, della sua concreta attuazione tra le parti.

Infine, essa disattendeva l'eccezione di prescrizione, per la richiesta del lavoratore delle differenze retributive dall'8 novembre 2002, ossia dal quinquennio precedente l'atto di costituzione in mora (con raccomandata dell'8 novembre 2007).

Avverso tale sentenza la società datrice, con atto notificato il 18 (23) luglio 2015, proponeva ricorso per cassazione con due motivi, cui resisteva il lavoratore con controricorso.

## RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo, la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 9 del CCNL per il personale dipendente da società e consorzi concessionari di autostrade e trafori, in relazione agli artt. 1362 ss. c.c., per la mancata considerazione dello svolgimento da parte di Fabrizio Mancuso di un lavoro a tempo (non già parziale, ma)

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

pieno, pertanto non trasformabile (da tempo pieno a tempo pieno), in quanto diversamente modulato nelle modalità fissa (con orario di 40 ore settimanali suddivise su cinque giorni) o per turni (continui e avvicendati, con la scansione di 4 giorni lavorativi e 2 di riposo, con prestazione di 8 ore giornaliere variamente collocabili e 40 settimanali; ovvero diversamente articolati, con una cadenza media di 5 giorni lavorativi e 2 di riposo, con prestazione di 37 ore settimanali), con la diversa attribuzione di permessi, a seconda della maggiore onerosità dei turni, stabilita dall'art. 9, terzo e tredicesimo comma CCNL cit., secondo una flessibilità chiaramente risultante dalla possibilità, per il personale turnista, di modalità di prestazione diversa da quella in turni continui e avvicendati, nonché dall'impiego della congiunzione "anche" (con modalità diverse da quelle in turni continui e avvicendati) nella disciplina dell'orario del personale dei settori operativi collegati all'esercizio, le cui attività articolate su 7 giorni (art. 9, tredicesimo comma CCNL cit.) e dalla possibilità per il personale impiegato in turni continui e avvicendati di essere impiegato secondo la normativa ai punti (*idest*: comma) 13 e seguenti (art. 9, punto 26 CCNL cit.).

2. Con il secondo, la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 1230 c.c., per inconferenza dei richiami giurisprudenziali della Corte territoriale riguardanti il comportamento delle parti, in assenza nel caso di specie di una novazione oggettiva del rapporto di lavoro, per difetto dei requisiti dell'*animus novandi* e dell'*aliquid novi* nella semplice variazione dell'orario lavorativo, pure consentita dal regolamento contrattuale applicato, preclusiva della configurazione dell'estinzione di obbligazioni precedenti e di costituzione di nuove.

3. I due motivi possono essere congiuntamente esaminati, per ragioni di stretta connessione.

3.1. Essi sono fondati.

3.2. In via di premessa, occorre ribadire come al giudice di legittimità spetti la diretta interpretazione delle clausole dei contratti o accordi collettivi di lavoro, denunciate di violazione o falsa applicazione ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3 c.p.c. (come modificato dall'art. 2 d.lg. 40/2006 n.40), per la loro parificazione sul piano processuale a quella delle norme di diritto, in base alle norme codicistiche di

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

ermeneutica negoziale (artt. 1362 ss. c.c.) come criterio interpretativo diretto e non come canone esterno di commisurazione dell'esattezza e della congruità della motivazione, senza più necessità, a pena di inammissibilità della doglianza, di una specifica indicazione delle norme asseritamente violate e dei principi in esse contenuti, né del discostamento da parte del giudice di merito dai canoni legali assunti come violati o di una loro applicazione sulla base di argomentazioni illogiche od insufficienti (Cass. 19 marzo 2014, n. 6335; Cass. 9 settembre 2014, n. 18946).

3.3. Ebbene, reputa questa Corte che la norma collettiva denunciata possa essere pianamente interpretata sulla base del suo tenore letterale, chiaramente rivelativo della comune intenzione delle parti (art. 1362 c.c.). Come noto, esso è canone ermeneutico gerarchicamente prioritario su quelli interpretativi-integrativi: così da escluderne la concreta operatività quando sia da solo a ciò sufficiente (Cass. 15 luglio 2016, n. 14432; Cass. 21 agosto 2013, n. 19357; Cass. 28 agosto 2007, n. 18180).

Dalle norme contrattuali denunciate si evince, infatti, una modulazione dell'orario di lavoro a tempo pieno, secondo le diverse modalità: *a*) di uno settimanale di 40 ore, ripartito in 5 giorni e pertanto giornaliero di 8 ore (art. 9, primo comma CCNL cit.); *b*) ovvero, *"di norma"*, in turni continui e avvicendati di 40 ore settimanali, con la scansione di 4 giorni lavorativi e riposo al quinto e al sesto (4+2) e prestazione di 8 ore giornaliere, secondo gli orari 22.00-06.00, 06.00-14.00, 14.00-22.00 (art. 9, terzo comma CCNL cit.); *c*) ovvero ancora, nei settori operativi collegati all'esercizio (esazione, viabilità, centro radio informativo, impianti), le cui attività si svolgano su 7 giorni, *"anche"* con modalità di prestazione diverse da quelle in turni continui e avvicendati, con fissazione dell'orario di lavoro in 37 ore settimanali, con un minimo di 6 ed un massimo di 9 ore giornaliere e distribuzione settimanale rapportata a 5 giorni lavorativi e 2 di riposo (art. 9, tredicesimo comma CCNL cit.).

Appare evidente come le illustrate modalità della prestazione lavorativa siano state previste dalle parti contraenti come tra loro alternative, ma tutte integranti la medesima causa contrattuale del rapporto di lavoro a tempo pieno.

3.4. E ciò, in particolare, per l'orario lavorativo organizzato in turni, articolati come continui e avvicendati su 40 ore settimanali o diversamente su 37 ore settimanali,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

ciascuno con un proprio regime di pause e di riposi, secondo esigenze di flessibilità aziendali: per quelli articolati su 37 ore settimanali, in considerazione della peculiare natura del settore operativo di attività, in funzione della copertura delle esigenze di servizio e delle variabili del traffico. Degna di particolare nota è poi la facoltà, prevista per il personale utilizzato in turni continui e avvicendati su 40 ore settimanali, di richiesta di impiego secondo la turnazione su 37 ore settimanali: con riserva di accettazione da parte della società datrice, compatibilmente con le proprie esigenze (art. 9, ventiseiesimo comma CCNL cit.).

La natura alternativa, sul medesimo piano di orario contrattuale, di questa diversa turnazione su 37 ore settimanali è chiaramente espressa dalla congiunzione *"anche"*, in riferimento alla possibilità di svolgimento della prestazione lavorativa con *"modalità ... diverse da quelle in turni continui ed avvicendati"*; ed è ribadita dalla previsione di tale ultima modulazione dei turni quale modalità di svolgimento *"di norma"* della prestazione lavorativa da parte del personale turnista (art. 9, terzo comma CCNL cit.).

3.5. Emerge pertanto nitida la differenza dall'ipotesi, cui si riferisce la giurisprudenza di legittimità richiamata dalla Corte territoriale (a pg. 7 della sentenza), di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in un rapporto a tempo parziale, ai sensi della disciplina dettata dal d.lg. 61/2000, che non può essere unilateralmente determinata dal datore di lavoro, necessitando al contrario del consenso scritto del lavoratore. Posto che la modalità oraria configura elemento qualificante della prestazione oggetto del contratto *part-time*, la variazione in aumento o in diminuzione del monte ore pattuito costituisce evidentemente una novazione oggettiva dell'intesa negoziale inizialmente concordata, che richiede una rinnovata manifestazione di volontà (Cass. 6 dicembre 2016, n. 25006; Cass. 11 dicembre 2014, n. 26109).

3.6. Ma così non è nel caso di specie, in cui l'orario è stato modulato secondo scansioni alternative all'interno dello stesso rapporto di lavoro a tempo pieno, in corrispondenza ad un'esigenza di flessibilità propria dell'attività svolta e contrattualmente regolamentata.

Sicchè, la sua variazione costituisce una mera modificazione accessoria dell'obbligazione non produttiva di novazione oggettiva (art. 1230 c.c.): in assenza

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dei requisiti prescritti dall'art. 1230 c.c. dell'*aliquid novi*, dell'*animus novandi*, inteso come manifestazione inequivoca dell'intento novativo e della *causa novandi*, quale interesse comune delle parti all'effetto novativo ( Cass. 9 aprile 2003, n. 5576; Cass. 22 giugno 2005, n. 13398, con più specifico riferimento alle variazioni di misura del canone e alla modificazione del termine di scadenza della locazione).

4. Dalle superiori argomentazioni discende coerente l'accoglimento del ricorso, in base al seguente principio di diritto:

*"Non costituisce variazione dell'orario di lavoro, assimilabile alla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, l'utilizzazione del lavoratore dipendente di Autostrade per l'Italia s.p.a., che, dopo essere stato impiegato in turni di 5 giorni lavorativi e 2 di riposo su 37 ore settimanali, lo sia in turni continui ed avvicendati di 4 giorni lavorativi e 2 di riposo su 40 ore settimanali: integrando detta modificazione di orario, regolata dal CCNL per il personale dipendente da società e consorzi concessionari di autostrade e trafori, una diversa modalità di prestazione lavorativa sempre a tempo pieno".*

Ciò comporta la cassazione della sentenza e, con decisione nel merito, in assenza di necessità di ulteriori accertamenti in fatto, ai sensi dell'art. 384, secondo comma, ult. pt. c.p.c., il rigetto della domanda del lavoratore: con la compensazione delle spese dell'intero processo tra le parti, in ragione della novità della questione, ben integrante le "gravi ed eccezionali ragioni" previste dall'art. 92, secondo comma c.p.c., nel testo novellato dall'art. 45, undicesimo comma l. 69/2009 (Cass. 16 marzo 2016, n. 5267; Cass. 29 novembre 2016, n. 24234), applicabile *ratione temporis*.

**P.Q.M.**

La Corte

accoglie il ricorso; cassa la sentenza e, decidendo nel merito, rigetta la domanda del lavoratore e compensa tra le parti le spese dell'intero processo.

Così deciso in Roma il 15 marzo 2018

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Corte di Cassazione - copia non ufficiale