

COLLEGATO LAVORO, LEGGE FORNERO E LAVORO NAUTICO:**ALCUNE RIFLESSIONI ***

*Lorenzo Giasanti ***

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il lavoro nautico tra specialità e disciplina comune del lavoro. – 3. Le novità del c.d. collegato lavoro e il lavoro della gente di mare. – 4. L'applicabilità del nuovo regime delle decadenze. – 5. L'applicabilità delle novità in materia di lavoro a termine. – 6. Legge Fornero e lavoro nautico.

1. – Le riforme che si sono susseguite negli ultimi due anni e che hanno introdotto diverse significative novità nel mercato del lavoro, incidendo in profondità sull'assetto giuslavoristico italiano, fanno emergere la necessità di porsi il problema dell'applicabilità di tali normative ad una disciplina speciale quale quella del lavoro nautico che già di per sé contiene elementi che rendono difficoltoso un confronto con la comune disciplina di diritto del lavoro.

Ciò vale certamente per la l. 4 novembre 2010, n. 183, c.d. collegato lavoro¹, nei cui confronti le interpretazioni di dottrina e giurisprudenza, che certo non possono ancora dirsi del tutto sedimentate, hanno già provveduto a gettare qualche spiraglio di luce su di un assetto regolativo che ha fin dall'inizio creato numerosi dubbi tra gli interpreti.

Ma è possibile provare a formulare qualche prima riflessione anche rispetto alle modifiche introdotte dalla c.d. Legge Fornero, l. 28 giugno 2012 n. 92, che per alcuni aspetti ha modificato taluni interventi regolativi sul col-

* Lo scritto è destinato alla pubblicazione "Il lavoro nei trasporti" nella collana della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Milano-Bicocca.

** Ricercatore di diritto del lavoro presso l'Università degli Studi di Milano-Bicocca.

¹ Sul collegato lavoro, tra i primi commenti dottrinali si segnalano: TIRABOSCHI (a cura di), *Collegato lavoro: commento alla legge 4 novembre 2010 n. 183*, Milano, 2010; MAZZOTTA (a cura di) *Il diritto del lavoro dopo il collegato (legge 4 novembre 2010 n. 183)*, Montecastrilli, 2010, stampa 2011; CINELLI, FERRARO (a cura di), *Il contenzioso del lavoro: nella legge 4 novembre 2010 n. 183*, Torino, 2011; MISCIONE, GAROFALO (a cura di), *Il collegato lavoro 2010: commentario alla legge n. 183/2010*, Milanofiori Assago, 2011.

legato lavoro e per altri ha introdotto rilevanti novità, tra cui una delle più significative riforme degli ultimi anni, quella dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, nei confronti della quale sarà necessario diverso tempo per arrivare ad un assetto ricostruttivo chiaro e condiviso tra gli interpreti².

La ragione di tale interesse, e la stessa possibilità di potersi porre fin da subito la questione relativa all'applicabilità di una nuova disciplina lavoristica al lavoro nautico, deriva soprattutto dal processo di attrazione del lavoro marittimo nell'ambito del diritto del lavoro generale che si è sviluppato ed ha avuto modo di consolidarsi negli ultimi anni.

2. – Nel cercare di comprendere l'applicabilità di una norma di diritto del lavoro nell'ambito del peculiare campo del lavoro nautico è ineludibile un preventivo raffronto con il delicato tema della specialità/autonomia del diritto della navigazione e dell'attuale portata applicativa dell'importante principio di cui all'art. 1 del codice della navigazione³.

Nel corso del tempo il progressivo riavvicinamento tra la normativa di lavoro comune e quella di diritto della navigazione si è andato consolidando. Tale percorso ermeneutico è stato portato avanti grazie all'apporto fondamentale dei giuristi che a vario titolo hanno nel corso del tempo avuto modo di affrontare il problema.

Se è la stessa dottrina giusnavigazionistica che “è andata gradualmente ridimensionando la nozione di autonomia e specialità del diritto della navigazione”⁴, sono

² Sulla legge Fornero, tra i primi commenti si veda MARESCA, *Il nuovo regime sanzionatorio del licenziamento illegittimo: le modifiche dell'art. 18 Statuto dei lavoratori*, in *Riv. it. dir. lav.* 2012, 1, 415; VALLEBONA, *La riforma del lavoro 2012*, Giappichelli, 2012; CARINCI M.T., *Il rapporto di lavoro al tempo della crisi*, relazione Aidlass 2012, in www.aidlass.it; LAVV, *Il dibattito sulla riforma italiana del mercato del lavoro*, 2012, in CSDLE Massimo D'Antona, <http://csdle.lex.unict.it>; FEZZI, SCARPELLI (a cura di), *Guida alla riforma Fornero*, I quaderni di Wikilabour, 1, 2012.

³ Sulla portata di tale fondamentale norma in relazione alla gerarchia delle fonti si rimanda per tutti a RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, Milano, 1987, 103 ss. ed a ENRICO, *Studio sulle fonti del lavoro marittimo*, in *Dir. maritt.* 1986, 1, 61.

⁴ Così MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, CICU, MESSINEO (diretto da), MENGONI (continuato da), XXVII, t. 3, Milano, 1996, 61. Sul passaggio dalla nozione di “autonomia del diritto della navigazione” elaborata da A. Scialoja (SCIALOJA, *Sistema del diritto della navigazione*, Roma, 1933, 9) al carattere di specialità della materia si veda CAMARDA, *Fonti e strutture organizzatorie nel diritto della navigazione*, Torino, 1988, 18 ss. Deve peraltro rammentarsi che anche la Corte costituzionale fin dai suoi primi interventi ebbe modo di discostarsi dalla definizione che il giudice *a quo* utilizzava per il diritto della navigazione quale “diritto speciale ed autonomo”, richiamandosi al solo ed unico criterio di specialità (C. cost. 19 febbraio 1976 n. 29). Tale approccio si è poi andato consolidando nell'interpretazione del giudice delle leggi, pur con qualche tentennamento iniziale, posto che la stessa Corte ha avuto modo di specificare, in una pronuncia rimasta peral-

però gli studiosi che più specificamente si sono occupati di rapporto di lavoro nella navigazione ad essere pervenuti all'idea secondo cui anche per il lavoro nautico “il modello a cui adeguarsi è costituito dalla regolamentazione del settore del lavoro comune, pur tenendo presente la stretta connessione con l'interesse pubblico alla sicurezza della navigazione, da cui discende il carattere inderogabile delle norme che regolano determinati aspetti del lavoro nautico”⁵, posto che proprio la ragione della differenziazione del lavoro nautico rispetto alla generale nozione di cui all'art. 2094 c.c. in termini di specialità della fattispecie “è quella della sicurezza della navigazione”⁶, che, insieme a motivi di “uniformità internazionale”⁷, costituisce nell'interpretazione dottrinale la sola ragione di ordine pubblico in grado di consentire un legittimo e ragionevole scostamento dai fondamentali principi di parità di trattamento per tutti i lavoratori. Tale appare ormai l'interpretazione dottrinale ampiamente maggioritaria, anche se non sono mancate anche tra gli studiosi di diritto del lavoro le posizioni divergenti che insistono sull'autonomia ed autosufficienza del settore nautico con la conseguenza che “la formulazione dell'art. 1 c. nav. esclude qualsiasi relazione diretta – e dunque qualsiasi confronto in termini di compatibilità o meno – tra diritto della navigazione e diritto civile, il quale soccorre in via sussidiaria unicamente in presenza di vere e proprie lacune”⁸.

È poi sicuramente l'elaborazione compiuta dalla giurisprudenza, con il fondamentale ruolo assunto nel corso degli anni dalla Corte costituzionale che è intervenuta diverse volte richiedendo per il riconoscimento della legittimità della normativa speciale in materia di lavoro nautico ed aeronautico l'esistenza di effettive e concrete esigenze oggettive, ad aver circoscritto il carattere autonomo del lavoro marittimo aprendo ampi spazi alla disciplina comune del diritto del lavoro. Se già nelle prime decisioni sull'argomento i criteri richiamati dal giudice delle leggi erano legati a ragionevolezza, ristret-

tro isolata, che il codice della navigazione “forma sistema a sé stante” (C. cost. 26 maggio 1976 n. 129).

⁵ MINALE COSTA, *Lavoro nella navigazione*, in *Digesto priv. Comm.*, Torino, 1992, 402. Nello stesso senso MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, cit.; BALLETTI, *Il rapporto di lavoro nautico*, Napoli, 1966. In dottrina è peraltro sempre stata diffusa l'opinione secondo cui sul piano storico la disciplina del rapporto di lavoro marittimo ha “anticipato storicamente e talvolta ispirato la legislazione sul rapporto di lavoro subordinato” (MINALE COSTA, cit., 402 che richiama GAETA, *Le fonti del diritto della navigazione*, Milano, 1965, 16).

⁶ BALLETTI, *Necessità di una riforma legislativa del rapporto di lavoro nautico e relative prospettive*, in *Studi in onore di Giorgio Ghezzi*, Padova, 2005, I, 150.

⁷ ENRICO, *Il lavoro marittimo fra ordinamento comunitario e tutele nazionali*, in *Scritti in onore di Francesco Berlingieri, Il Diritto marittimo I*, Genova, 2010, 475.

⁸ BIANCHI D'URSO, *La Corte costituzionale sui limiti al potere di licenziamento nel lavoro marittimo*, in *Riv. it. dir. lav.* 1988, II, 46.

tezza dei casi, tutela di altri interessi apprezzabili⁹, la Corte costituzionale ha poi avuto modo di ridimensionare la necessità di un sistema autonomo, specificando come con il progresso tecnologico il settore della navigazione non ha necessità ed esigenze legate alla sicurezza maggiori rispetto ad altri settori produttivi per cui vigono le regole di diritto comune (ex alti forni, impianti chimici o nucleari)¹⁰.

Ed infine lo stesso legislatore che, se pure non è ancora pervenuto ad una riforma globale del codice della navigazione in grado di porre rimedio alle diverse problematiche riscontrate finora, come osservato da più parti¹¹, ha recentemente avuto modo di ridurre le distanze tra la disciplina relativa al rapporto di lavoro nautico e quella applicabile a tutti gli altri rapporti di lavoro subordinato. L'esempio più evidente in questo senso è certamente rappresentato dalla riforma del collocamento della gente di mare di cui al d.p.r. 18 aprile 2006 n. 231 che *“ha provveduto ad aggiornare il collocamento marittimo rendendolo più coerente con i principi cui è da tempo ispirato quello ordinario”*¹².

Se quindi il percorso interpretativo fin qui compiuto in materia di lavoro nautico consente di poter ragionevolmente porsi il problema dell'applicabilità di una nuova normativa al peculiare sistema del diritto del lavoro nel settore marittimo, è però indubbio che l'art. 1 del codice della navigazione, che può probabilmente ritenersi portatore per il settore del lavoro nautico ed aeronautico di una sorta di *“specialità aggravata”*, al contrario di quanto avvenuto in altri settori dei trasporti come il trasporto su gomma, in cui, come

⁹ C. Cost. 15 dicembre 1967 n. 150 con cui veniva dichiarata l'incostituzionalità di una norma relativa ai riposi settimanali nel settore dei trasporti ferroviari e tranviari. La Corte ebbe modo di specificare che attività lavorative caratterizzate da peculiari circostanze, quali quelle relative al personale navigante o viaggiante, possano essere regolamentate da norme particolari, ma con limiti rigorosi concernenti i *“casi di evidente necessità a tutela di altri interessi apprezzabili”* e comunque nel rispetto dei principi di ragionevolezza e *“nei limiti strettamente indispensabili”*.

¹⁰ Cfr. C. Cost. 3 aprile 1987 n. 96, che osservando come le leggi sul licenziamento fossero già applicate *“ai lavoratori addetti alle centrali nucleari, agli altiforni siderurgici e agli impianti chimici ad alta tossicità”*, ritiene che le esigenze della sicurezza nel settore della navigazione *“non sono più pregnanti di quelle esistenti in settori di lavoro terrestre a più elevato rischio (come nel settore dell'energia)”*.

¹¹ Cfr. sul punto BALLETTI, *Necessità di una riforma legislativa del rapporto di lavoro nautico e relative prospettive*, cit., 149.

¹² PELLACANI, *Il lavoro nautico*, in *Trattato dei contratti, I contratti di lavoro*, RESCIGNO, GABRIELLI (diretto da), VALLEBONA (a cura di), Torino, 2009, 1360. In particolare, la nuova riforma del collocamento introduce, con qualche specifica previsione particolare per il settore, il principio dell'assunzione diretta, abolisce il monopolio pubblico in materia di collocamento ed apre il mercato dell'intermediazione ad operatori privati, estendendola alle agenzie per il lavoro già previste dall'art. 4 del d. lg. n. 276/2003.

è stato osservato in dottrina, può probabilmente parlarsi di “*specialità attenuata*”, è sempre un importante elemento di cui tener conto, in grado di influire sull'approccio di interpretazione sistematica anche in merito all'applicazione delle novità introdotte con le recenti riforme del lavoro.

3. – Come è noto la l. 4 novembre 2010 n. 183 ha provveduto a modificare numerosi istituti sostanziali e processuali di diritto del lavoro. Dall'introduzione di nuove norme in materia di conciliazione e arbitrato alla revisione della disciplina dei lavori usuranti, da modifiche relative a congedi, aspettative e permessi alla limitazione dei poteri del giudice in presenza di clausole generali, il provvedimento, emanato dopo un complesso iter parlamentare che ha visto anche la richiesta di una nuova promulgazione da parte del Presidente della Repubblica, ha introdotto diverse novità nel complesso ordinamento lavoristico vigente.

Due sono però quelle che potenzialmente potrebbero avere un più diretto ed immediato impatto anche in materia di lavoro marittimo, entrambe contenute nell'art. 32 della l. n. 183/2010, e su cui si soffermerà l'indagine: il nuovo regime delle decadenze relative all'impugnazione del licenziamento e le modifiche introdotte in materia di lavoro a tempo determinato.

Il 1° comma dell'art. 32 della l. n. 183/2010 riformula integralmente i primi due commi dell'art. 6 l. n. 604/1966¹³, introducendo accanto all'onere di impugnazione del licenziamento entro il termine di decadenza di 60 giorni, già previsto nel nostro ordinamento da più di quarant'anni, un ulteriore ed innovativo termine decadenziale¹⁴ per il deposito del ricorso in giudizio, oltre il quale l'eventuale impugnazione diviene inefficace, ed estendendo tali

¹³ L'art. 6 l. n. 604/66 riformulato prevede che “*Il licenziamento deve essere impugnato a pena di decadenza entro sessanta giorni dalla ricezione della sua comunicazione in forma scritta [...] L'impugnazione è inefficace se non è seguita, entro il successivo termine di centottanta giorni [termine così modificato dall'art. 1, comma 38 l. n. 92/2012 rispetto agli originali 270 giorni inizialmente previsti], dal deposito del ricorso nella cancelleria del tribunale in funzione di giudice del lavoro o dalla comunicazione alla controparte della richiesta di tentativo di conciliazione o arbitrato [...]*”.

¹⁴ Inizialmente di 270 giorni, il secondo termine di decadenza è stato poi ridotto a 180 giorni dalla legge Fornero. Tra le interpretazioni emerse nei primi commenti dottrinali la più diffusa era quella per cui i 270 giorni per il deposito del ricorso andrebbero conteggiati dal momento dell'impugnazione, anche con atto stragiudiziale, dell'atto di recesso. Sul punto, però, C. Cost. 11 novembre 2011 n. 303 riferendosi alle novità introdotte dal 1° comma dell'art. 32 l. n. 183/2010 parla di “*termine di complessivi trecentotrenta giorni per l'esercizio, a pena di decadenza, dell'azione [...]*”, lasciando intendere che i due termini di 60 e 270 giorni debbano essere sempre conteggiati interamente, a prescindere dal momento dell'avvenuta impugnazione. La medesima interpretazione è proponibile per i termini di 60 e 180 giorni secondo le regole attualmente in vigore.

incombenze processuali a differenti tipologie contrattuali¹⁵. Nella nuova disciplina processuale, peraltro, viene eliminato il tentativo obbligatorio di conciliazione, con l'introduzione di una diversa regolamentazione in materia di conciliazione ed arbitrato che rende il tentativo meramente facoltativo.

Successivamente, a distanza di quasi due anni, l'art. 1 comma 38 della l. n. 92/2012, nell'ambito della complessa riforma in materia di art. 18 dello Statuto dei lavoratori su cui si avrà modo di tornare più oltre, ha sostituito il secondo termine decadenziale di 270 giorni con un più breve termine di 180 giorni.

La regolamentazione in materia di contratto a tempo determinato è invece stata fatta oggetto di due importanti novità.

Sul piano processuale, i nuovi termini di decadenza vengono estesi anche all'impugnazione dell'invalidità del contratto a tempo determinato¹⁶. Sul punto l'ambigua formulazione normativa ha creato non pochi problemi interpretativi, anche perché alla nuova decadenza è stato collegato un effetto retroattivo, in merito al quale è successivamente intervenuto un ulteriore provvedimento che avrebbe dovuto prorogare l'efficacia del termine di decadenza¹⁷, ma che ha in realtà creato diversità interpretative in giurisprudenza¹⁸.

Con un successivo intervento, che aveva probabilmente l'intento di venire in qualche modo incontro alle diverse perplessità sollevate dagli inter-

¹⁵ Il comma 3 dell'art. 32 estende tali incombenze anche a ipotesi molto diverse fra loro, come il recesso in materia di contratto di lavoro a progetto, il trasferimento del lavoratore o l'azione di nullità del termine.

¹⁶ Secondo l'art. 32, 3° comma, come modificato dall'art. 1, comma 11, l. n. 92/2012: "Le disposizioni di cui all'articolo 6 della legge 15 luglio 1966, n. 604, come modificato dal comma 1 del presente articolo, si applicano inoltre: a) ai licenziamenti che presuppongono la risoluzione di questioni relative alla qualificazione del rapporto di lavoro ovvero alla nullità del termine apposto al contratto di lavoro, ai sensi degli articoli 1, 2 e 4 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, e successive modificazioni. Laddove si faccia questione della nullità del termine apposto al contratto, il termine di cui al primo comma del predetto articolo 6, che decorre dalla cessazione del medesimo contratto, è fissato in centoventi giorni, mentre il termine di cui al primo periodo del secondo comma del medesimo articolo 6 è fissato in centottanta giorni".

¹⁷ Da quanto emergeva dal 4° comma dell'art. 32, lett. b), infatti, risultava necessario impugnare i contratti a termine già conclusi entro 60 giorni dall'entrata in vigore della l. n. 183/2010, e cioè entro il 23 gennaio 2011. Il d.l. n. 225/2010 conv. in l. n. 10/2011 ha introdotto una proroga al 31 dicembre 2011 con una formulazione ambigua e di difficile lettura. In dottrina si veda SCARPELLI, *Con il "mille proroghe" rinvitata (tra mille dubbi interpretativi) l'efficacia della disciplina delle decadenze del "Collegato lavoro"*, in *Note informative* n. 51, 2011.

¹⁸ Secondo Trib. Milano 29.9.11, inedita, la proroga del termine di decadenza non può applicarsi al contratto a tempo determinato. Al contrario, secondo Trib. Milano 4.8.11, inedita, la proroga si estende anche all'impugnazione della nullità del termine (nello stesso senso Trib. Milano 26.10.11, inedita). Tale ultima interpretazione, che estende la proroga anche al contratto a termine, appare l'unica in grado di dare un senso alla norma.

preti sul punto, la legge Fornero ha modificato il termine di decadenza, in precedenza parificato a quello previsto in materia di licenziamento, prevedendo che quando “*si faccia questione della nullità del termine apposto al contratto*” sia previsto un termine di decadenza di 120 giorni per l'impugnazione anche stragiudiziale del contratto a termine ed un ulteriore termine di 180 giorni per il deposito del ricorso.

Sul piano sostanziale, vengono modificate le conseguenze risarcitorie connesse ad un contratto a tempo determinato illegittimo, con l'introduzione di una indennità risarcitoria onnicomprensiva da 2,5 a 12 mensilità¹⁹, ferma restando la necessità per il giudice di convertire il contratto a termine nullo in un contratto a tempo indeterminato²⁰. Anche tale inciso normativo ha comportato l'emersione in giurisprudenza di due divergenti orientamenti interpretativi sulle conseguenze risarcitorie della nullità del termine. Un primo maggioritario orientamento secondo cui l'indennità in questione sarebbe sostitutiva di qualunque ulteriore e diversa ipotesi risarcitoria²¹. Un secondo minoritario orientamento ai sensi del quale l'indennità si configurerebbe come aggiuntiva rispetto al normale risarcimento ottenibile dal lavoratore²². La Corte costituzionale, con sentenza 11 novembre 2011 n. 303, ha già avuto modo di pronunciarsi sulla questione, aderendo all'orientamento maggioritario e ritenendo che “*il danno forfezzato dall'indennità in esame copre soltanto il periodo cosiddetto intermedio, quello cioè, che corre dalla scadenza del termine fino alla*

¹⁹ Secondo quanto previsto dal comma 5 dell'art. 32 “*Nei casi di conversione del contratto a tempo determinato, il giudice condanna il datore di lavoro al risarcimento del lavoratore stabilendo un'indennità onnicomprensiva nella misura compresa tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604*”.

²⁰ Tale interpretazione è quella assolutamente maggioritaria in dottrina e giurisprudenza, ed è stata fatta propria anche dalla Corte costituzionale secondo cui “*in termini generali la norma scrutinata non si limita a forfezzare il risarcimento del danno dovuto al lavoratore illegittimamente assunto a termine, ma, innanzitutto, assicura a quest'ultimo l'instaurazione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato*” (Corte Cost. 11 novembre 2011 n. 303).

²¹ Tra le tante, oltre a Cass. ord. 28 gennaio 2011 n. 2112, che ha sollevato questione di costituzionalità, cfr Trib. Milano 18.3.2011, inedita; Trib. Milano 28.2.2011, inedita; Trib. Milano 3.2.2011, in *Guida lav.* 2011, 9, 26; Trib. Milano 3.2.2011, in *Guida lav.* 2011, 9, 26; Trib. Milano 25.2.2011, in *Guida lav.* 2011, 9, 26; Trib. Roma 28.12.2010, in *Dir. rel. ind.* 2011, 1, 148.

²² Trib. Busto Arsizio 29.11.2010, in *Guida lav.* 2010, 49, 18. Significativa è anche Trib. Napoli 21.12.2010, in BUFFA, *Problematiche interpretative dell'art. 32, commi 5-7, della legge n. 183/2010 alla luce della giurisprudenza comunitaria, CEDU, costituzionale e di legittimità*, in www.cortedicassazione.it, che si riferisce proprio al lavoro marittimo e che considera aggiuntiva l'indennità in parola pur non ritenendola applicabile al contratto di arruolamento. Su tale decisione si avrà modo di tornare più oltre.

sentenza che accerta la nullità di esso e dichiara la conversione del rapporto". Secondo il giudice delle leggi, infatti, la novella introdotta è "*diretta ad introdurre un criterio di liquidazione del danno di più agevole, certa ed omogenea applicazione*" e sostanzialmente realizza un equilibrato componimento degli interessi contrapposti posto che "*al lavoratore garantisce la conversione del contratto di lavoro a termine in un contratto di lavoro a tempo indeterminato, unitamente ad un'indennità che gli è dovuta sempre e comunque, senza necessità né dell'offerta della prestazione, né di oneri probatori di sorta. Al datore di lavoro, per altro verso, assicura la predeterminazione del risarcimento del danno dovuto per il periodo che intercorre dalla data d'interruzione del rapporto fino a quella dell'accertamento giudiziale del diritto del lavoratore al riconoscimento della durata indeterminata di esso*"²³.

Ciò che si cercherà di capire nei prossimi paragrafi è se tali importanti novità possano essere concretamente estese anche ai contratti di lavoro nel settore della navigazione.

4. – Per pronunciarsi sull'applicabilità alla disciplina del lavoro marittimo delle modifiche in materia di decadenza introdotte dalla l. n. 183/2010 va innanzitutto rammentato l'approccio della giurisprudenza sull'applicazione della generale disciplina del licenziamento anche al diritto della navigazione. Si è trattato di un lungo percorso interpretativo che ha visto la Corte costituzionale quale attore principale.

Il primo passo in tal senso è stato compiuto attraverso il riconoscimento dell'estensione al diritto della navigazione delle specifiche norme sul processo del lavoro introdotte con l. n. 533/1973. La Corte ritenne in quel caso come non fosse applicabile il brocardo "*lex posterior generalis non derogat legi priori specialis*". Anzi, secondo la Corte la volontà del legislatore era proprio quella di estendere la particolare disciplina processuale appena introdotta a "*tutte le vertenze individuali di lavoro, che abbiano come elemento comune la subordinazione socio-economica di una delle parti del rapporto sostanziale*"²⁴, con la conseguenza che dovevano ritenersi implicitamente abrogate le norme del codice della navigazione contrastanti con tale riforma²⁵. In realtà le successive prese di posizione della Suprema Corte sul punto vanno in una direzione parzial-

²³ Corte cost. n. 303/2011. La legge Fornero ha infine provveduto a introdurre una norma di interpretazione autentica in merito al significato dell'indennità onnicomprensiva, statuendo che "*l'indennità ivi prevista ristora per intero il pregiudizio subito dal lavoratore, comprese le conseguenze retributive e contributive relative al periodo compreso tra la scadenza del termine e la pronuncia del provvedimento con il quale il giudice abbia ordinato la prosecuzione del rapporto*" (art. 1, comma 13, l. n. 92/2012).

²⁴ C. Cost. 19 febbraio 1976 n. 29.

²⁵ Secondo la Corte infatti "*la legge 1973 n. 533 [...] ha tacitamente abrogato l'art. 603 e norme collegate del codice della navigazione*".

mente diversa, visto che alcune pronunce non hanno ritenuto interamente abrogata la normativa processuale del codice della navigazione, ma hanno operato di cesello, applicando criteri di adattamento delle norme rispetto ai principi costituzionali a cui la pronuncia del giudice delle leggi faceva riferimento²⁶. E lo stesso giudice costituzionale è recentemente intervenuto in materia di prescrizione confermando la bontà della specificità in materia prevista per il lavoro marittimo²⁷.

È poi noto come determinante sia stato l'intervento della Corte costituzionale anche nell'estensione delle regole sul licenziamento vero e proprio. Dopo la criticata sentenza interlocutoria del 1976²⁸, con cui veniva legittimata la modalità di licenziamento *ad nutum* prevista nel codice della navigazione rimandando ai contratti collettivi²⁹ il compito di stabilire regole in materia, la Corte intervenne con le note sentenze n. 96 del 1987³⁰ e n. 41 del 1991³¹ per

²⁶ Cfr. Cass. 15 maggio 2007 n. 11085, in *Dir. trasporti* 2008, 1, 247, che ha avuto modo di pronunciarsi sulla competenza territoriale di un lavoratore marittimo iscritto al turno particolare nei confronti del quale doveva operarsi un accertamento sull'applicabilità del regime di continuità del lavoro. Ebbene, in tal caso la Corte ha ritenuto pur sempre di far riferimento all'art. 603 cod. nav. ma tenendo presente la giurisprudenza relativa alla disciplina codicistica. È stato quindi ritenuto competente il giudice del domicilio del lavoratore, presso il quale lo stesso lavoratore attende la chiamata dell'armatore.

²⁷ C. Cost. 7 novembre 2006 n. 354 con cui la Corte, respingendo la questione di costituzionalità e salvando il termine di prescrizione biennale previsto dal codice della navigazione, ha ritenuto che *“la ratio delle norme censurate affonda le sue radici in alcune caratteristiche tipiche del contratto di arruolamento e del contratto con il personale di volo, le cui persistenti peculiarità rispetto al lavoro ordinario sono connesse sia al momento genetico del rapporto di lavoro e sia alle particolari modalità di erogazione della prestazione lavorativa”*.

²⁸ C. cost. 26 maggio 1976 n. 129.

²⁹ Sul punto appare necessario rammentare come per dottrina e giurisprudenza il riferimento alla disciplina collettiva contenuto nel codice della navigazione non possa essere esteso ai contratti collettivi di diritto comune. La Cassazione è infatti da tempo incline a ritenere che l'art. 374 cod. nav. contenga un riferimento ai soli contratti collettivi corporativi e non a quelli di diritto comune (Cass. 8 settembre 1988 n. 5112, in *Giust. civ. Mass.* 1988, 8/9; Cass. 8 luglio 1987 n. 5966, in *Giust. civ. Mass.* 1987, 7; Cass. 4 luglio 1987 n. 5870, in *Giust. civ. Mass.* 1987, 7).

³⁰ C. Cost. 3 aprile 1987 n. 96. La sentenza – che nella sua argomentazione sottolinea come anche nel Consolato del mare (antico codice di usi e consuetudini in materia di navigazione che viene fatto risalire, a seconda delle fonti, ad un periodo variabile tra l'XI ed il XV secolo) era consentito *“cavar marinaro dalla nave”* soltanto in quattro casi *“per ladro”*, *“per eresia”*, *“se non fa comandamento del nocchiero”*, *“se spergiuere”* – dichiarava l'incostituzionalità dell'art. 10 l. n. 604/1966 nella parte in cui non prevede l'applicabilità della legge stessa al personale marittimo navigante e dell'art. 35 St. lav. nella parte in cui non prevede la diretta applicabilità anche dell'art. 18.

³¹ C. Cost. 31 gennaio 1991 n. 41. Con tale sentenza, con cui veniva esteso anche alla na-

estendere al lavoro nautico le norme in materia di licenziamento di cui alla l. n. 604/1966 e all'art. 18 l. n. 300/1970.

Con successiva sentenza n. 364 del 1991³² la Corte costituzionale completava l'opera estendendo al personale navigante delle "imprese di navigazione" anche i primi tre commi dell'art. 7 St. lav.

La giurisprudenza ha poi provveduto a precisare l'ambito applicativo delle decisioni del giudice delle leggi, sostanzialmente ampliando la portata applicativa dell'estensione derivante dalle decisioni della Consulta.

Fin da subito si è così ritenuta necessaria la forma scritta secondo quanto disposto dall'art. 2 l. 604/66 ed a prescindere da quanto previsto dalla contrattazione collettiva³³. Secondo l'ormai consolidato orientamento della giurisprudenza, infatti, anche in materia di lavoro nautico "la dichiarazione della volontà del datore di lavoro di recedere dal rapporto, ai sensi della l. n. 604 del 1966, art. 2, riveste la forma scritta e deve risultare chiara ed univoca, in modo da rendere conoscibile al destinatario dell'atto unilaterale l'intenzione del dichiarante"³⁴. Proprio in relazione a tale principio la giurisprudenza ha peraltro avuto modo di escludere che "il requisito della forma scritta possa ritenersi realizzato in maniera attenuata, in particolare, attraverso l'annotazione della risoluzione del singolo rapporto di arruolamento sul libretto di navigazione, unita alla contestuale consegna al lavoratore di un foglio di liquidazione delle spettanze di fine rapporto, essendo altresì irrilevante la conoscenza che il lavoratore abbia avuto aliunde del licenziamento"³⁵. Da tempo, poi, la giurisprudenza di merito aveva avuto modo di chiarire esplicitamente che, in applicazione dell'art. 6 della stessa legge n. 604/66, il licenziamento debba essere impugnato entro 60 giorni dalla comunicazione³⁶, ed il medesimo principio è implicitamente accolto dal giudice di legittimità nel momento in cui ritiene applicabile al lavoro nautico "le norme limitative dei licenziamenti di cui alla l. 15 luglio 1966 n. 604 e la tutela reale di cui all'art. 18 l. 20 maggio 1970 n.

vigazione aerea il principio precedentemente stabilito per quella marittima, viene dichiarato il legittimo sia l'art. 916 che l'art. 345 cod. nav.

³² C. Cost. 23 luglio 1991 n. 364.

³³ Cass. 9 giugno 1990 n. 5596 in *Giust. civ. Mass.* 1990, 6.

³⁴ Cass. 23 marzo 2009 n. 6979 in *Dir. maritt.* 2010, 1-2, 66 con nota di DE MARCO.

³⁵ *Ibidem*. Il principio dell'esclusione della possibilità che possa integrare la forma scritta ai sensi dell'art. 2 l. n. 604/66 la mera annotazione scritta dello sbarco sul libretto di navigazione, che è inidonea a configurare una vera e propria volontà estintiva, era già stato fatto proprio dal giudice di legittimità in diverse occasioni (Cass. 11 aprile 2005 n. 7368 in *Dir. maritt.* 2007, 3, 795; Cass. 26 marzo 2004 n. 6118, in *Giust. civ. Mass.* 2004, 3; Cass. 17 marzo 2001 n. 3869 in *Giust. civ. Mass.* 2001, 513); *Contra* MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, cit. 324.

³⁶ Pret. Genova 16 febbraio 1988, in *Foro it.* 1989, I, 2328; Pret. Genova 3 dicembre 1988, in *Foro it.* 1989, I, 2326.

300”³⁷ globalmente considerate. Il chiaro intervento del giudice delle leggi e la netta interpretazione giurisprudenziale conseguente non hanno posto particolari problemi neanche nel ritenere applicabili al lavoro marittimo sia il licenziamento discriminatorio che le modifiche di disciplina introdotte con l. n. 108/1990³⁸, o anche le norme in materia di licenziamento collettivo di cui alla l. n. 223 del 1991³⁹.

Più di recente, peraltro, la Corte di Cassazione è giunta a prendere una posizione netta in relazione al regime di “continuità del rapporto di lavoro”⁴⁰ previsto dai contratti collettivi, che, per alcuni, doveva essere l'unico ambito in cui far valere la portata dell'estensione delle regole in materia di licenziamento⁴¹. La Suprema Corte ha invece avuto modo di chiarire che “*la circostanza che i rapporti di arruolamento dei lavoratori del settore siano qualificabili come rapporti di lavoro a tempo indeterminato è sufficiente*” per l'applicabilità delle leggi in materia di licenziamento, senza la necessità che sia stato precedentemente stipulato un regime di continuità di rapporto⁴².

La Suprema Corte è altresì intervenuta anche su alcune delle regole più peculiari previste dal codice della navigazione, le disposizioni relative alla risoluzione di diritto di cui all'art. 343 cod. nav., giungendo a ritenere impli-

³⁷ Cass. 13 gennaio 2005 n. 492, in *Dir. maritt.* 2006, 3, 821.

³⁸ Cfr. MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, cit., 669.

³⁹ Sul punto cfr. App. Genova 26 maggio 2004, in *Dir. maritt.* 2005, 3, 932, che ha ritenuto legittimi i criteri di scelta contenuti in un accordo sindacale, valutando “*non discriminatorio in astratto il criterio di considerare l'anzianità di servizio con continuità anche nel regime di turno generale quando il reimpiego sia avvenuto in tempi ragionevolmente brevi*”.

⁴⁰ Si tratta di una particolare modalità di disciplina del rapporto di lavoro marittimo che prevede sostanzialmente una differenziazione in 3 distinte fasi applicative: un primo periodo di imbarco “attivo”, un secondo periodo di sbarco e “riposo a terra” in cui vengono fatti valere ferie e riposi ed un ulteriore terzo periodo a terra di “disponibilità retribuita”, in cui si rimane a disposizione dell'armatore, percependo solo un'indennità ridotta stabilita dai contratti collettivi.

⁴¹ Cfr. BALLETTI, *Necessità di una riforma legislativa del rapporto di lavoro nautico e relative prospettive*, cit., 157; BIANCHI D'URSO, *La Corte costituzionale sui limiti al potere di licenziamento nel lavoro marittimo*, cit., 56.

⁴² Cass. 11 aprile 2005 n. 7368; nello stesso senso Cass. 27 ottobre 2009 n. 22649, in *Dir. relaz. ind.* 2010, 4, 1140 con nota di MUTARELLO; Cass. 13 gennaio 2005 n. 492, in *Dir. maritt.* 2006, 3, 821; Cass. 17 gennaio 2005 n. 777, in *Dir. maritt.* 2006, 3, 827; Cass. 20 agosto 2004 n. 16382, in *Giust. civ. Mass.* 2004, 7-8. Peraltro in precedenza vi erano state affermazioni ambigue da parte della Cassazione, che aveva avuto modo di affermare che fuori dai casi di continuità del rapporto di lavoro l'attività del lavoratore marittimo è costituita solamente da una sequenza non continua di imbarchi con distinti contratti di arruolamento (Cass. 8 giugno 2001 n. 7823, in *Giust. civ. Mass.* 2001, 1160; Cass. 29 settembre 1998 n. 9723, in *Giust. civ. Mass.* 1998, 1967).

citamente abrogate quelle norme del codice della navigazione “*incompatibili con i regimi di stabilità e di controllo giudiziale della adeguatezza delle causali di risoluzione, introdotti dalle leggi del 1966 e del 1970 [...] potendosi ritenere escluse da tale incidenza abrogativa solo quelle causali per le quali l'automaticità della risoluzione non è in contrasto con le esigenze, anche di natura formale, poste dalla legge n. 604/1966*”⁴³.

Ebbene da tutto quanto precede si può quindi verosimilmente ritenere che, fino ad un eventuale intervento del legislatore, anche per i lavoratori marittimi debbano trovare integrale applicazione tutte le norme in materia di licenziamento, formali e sostanziali, che valgono per il lavoratore “comune”⁴⁴. Il che include anche le eventuali modifiche sopravvenute a tale regolamentazione. Conseguentemente non può che concludersi sull'applicabilità anche al rapporto di lavoro nautico delle modifiche alla legge n. 604/66 contenute nel c.d. collegato lavoro di cui alla recente legge n. 183/2010, come modificata dalla l. n. 92/2012. Certamente quelle relative al termine di decadenza di 60 giorni per l'impugnazione del ricorso anche in via stragiudiziale e al successivo nuovo termine di 180 giorni per il deposito del ricorso. Qualche precisazione può ovviamente essere fatta in relazione a specifiche necessità applicative correlate con il lavoro nautico. Così si può ritenere che il *dies a quo* a partire dal quale far decorrere il termine decadenziale debba essere computato dal concreto ricevimento da parte del lavoratore

⁴³ Cass. 30 luglio 2004 n. 14657, in *Foro it.* 2005, I, 2817 con nota di BRUSCO, che ha ritenuto di dover applicare al lavoro nautico anche le disposizioni sul trattamento di malattia di cui all'art. 2110 c.c., ritenendo implicitamente abrogato l'art. 343, numero 5 cod. nav. Tale orientamento è stato ribadito anche di recente da Cass. 23 marzo 2009 n. 6979, secondo cui “*tra le disposizioni abrogate deve essere ricompresa anche quella di cui all'art. 343 n. 5, relativa all'arruolato che, per malattia o lesioni, deve essere sbarcato e non può riassumere il suo posto a bordo alla partenza della nave da un porto di approdo, posto che tale previsione attribuisce efficacia risolutiva automatica ad una ipotesi di impossibilità temporanea della prestazione, in contrasto coi principi della l. n. 604 del 1966, nonché con quelli di cui all'art. 2110 cod.civ [...]*”. In precedenza era già stata esclusa l'applicabilità delle cause di risoluzione ex art. 343 n. 5 e n. 7 (Cass. 6 novembre 2002 n. 15593, in *Giust. civ. Mass.* 2002, 1924) ed esteso al personale di volo per analogia l'art. 2110 c.c. (Cass. 4 giugno 1992 n. 6809, in *Giust. civ. Mass.* 1992, 6).

⁴⁴ Ciò non toglie, ovviamente, che la specialità della disciplina del lavoro marittimo possa far emergere alcune distonie applicative difficilmente superabili in via meramente interpretativa. In dottrina si è ad esempio avuto modo di sottolineare come la quantificazione del risarcimento del danno ai sensi dell'art. 18 St., anche a favore del lavoratore nautico, il cui rapporto è naturalmente connaturato ad una turnazione tra navigazione ed attesa a terra, possa creare l'incongruenza di una decisione che “*si presenta sicuramente ingiusta (cioè innaturalmente esagerata) in quanto viene così a gratificarsi in via risarcitoria il marittimo di un trattamento retributivo che mai avrebbe potuto percepire in costanza di rapporto*” (BALLETTI, *Necessità di una riforma legislativa del rapporto di lavoro nautico e relative prospettive*, cit., 157).

della comunicazione scritta di licenziamento⁴⁵, e comunque, se la comunicazione dovesse pervenire durante la navigazione, dalla fine delle operazioni di ormeggio e di sbarco, secondo le indicazioni di cui all'art. 348 del codice della navigazione.

Ma non solo. Le modalità con cui dottrina e giurisprudenza hanno esteso la portata di norme strettamente collegate alla l. n. 604/66 e all'art. 18 St. Lav. inducono a ritenere che possa trovare applicazione per i lavoratori marittimi anche l'art. 30 del collegato lavoro, sia per quel che concerne le limitazioni del controllo giudiziale in relazione a "clausole generali"⁴⁶, nei limiti in cui si riterrà applicabile tale nozione al licenziamento, come ad esempio nel caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, sia nel caso dei criteri aggiuntivi con cui il giudice deve valutare le motivazioni poste a base del licenziamento, nonché le conseguenze da riconnettersi allo stesso, secondo quanto previsto dal terzo comma dell'art. 30 della l. n. 183/2010.

Piuttosto il problema dell'interprete è quello di individuare eventuali aspetti incompatibili di nuove discipline relative al licenziamento con le attuali norme in vigore in materia di diritto della navigazione. Seguendo l'esempio della giurisprudenza, quindi, sarà probabilmente possibile ritenere non applicabile al lavoro marittimo una norma sopravvenuta in materia di licenziamento soltanto nel caso in cui il codice della navigazione preveda specificatamente una regola sorretta da chiare esigenze oggettive e non contrastante con evidenti necessità di tutela del lavoratore contenute nelle norme ordinarie.

5. – Qualche riflessione più approfondita merita invece la problematica relativa alle modifiche in materia di contratto a tempo determinato. La questione appare più complessa sia per quel che concerne il regime delle scadenze, che la legge n. 183 del 2010, come modificata dalla l. n. 92/2012,

⁴⁵ E non dal momento dell'avvenuta spedizione. Si tratta di una mera applicazione analogica dell'orientamento espresso dalla Corte costituzionale in materia di notifica, che acquista ancora più rilevanza per il lavoratore marittimo che, per intrinseche esigenze lavorative, può venire a conoscenza dell'atto di recesso anche dopo diverso tempo.

⁴⁶ Sulla stessa nozione di clausola generale richiamata dalla norma, però, non esiste allo stato un orientamento univoco. Per CORVINO, TIRABOSCHI, *Il rilancio della certificazione: nuovi ambiti di operatività e tenuta giudiziaria*, in TIRABOSCHI (a cura di), cit., 11, il termine clausola generale è utilizzato in una accezione lata ed atecnica "riferendosi piuttosto alle norme ad elevata generalità, che descrivono cioè la fattispecie in termini riassuntivi". Nello stesso senso sembra porsi anche CARINCI M.T., *Clausole generali, certificazione e limiti al sindacato giudiziale del giudice. A proposito dell'art. 30 l. n. 183 del 2010*, in MAZZOTTA (a cura di), cit., 16, secondo cui comunque in materia di giustificato motivo oggettivo non si può parlare di clausola generale in senso tecnico.

ha provveduto esplicitamente ad estendere anche al lavoro a termine, sia per quanto riguarda la questione della nuova indennità onnicomprensiva relativa al risarcimento del danno. In particolare ciò è dovuto alla particolare configurazione dei contratti di arruolamento a termine e a viaggio, specificamente regolamentati nel codice della navigazione, ed al più tentennante atteggiamento da parte della dottrina e della giurisprudenza in merito all'estensione delle norme di diritto comune in materia di contratto a tempo determinato al lavoro marittimo.

Il rapporto tra la disciplina prevista per il contratto a termine nel diritto del lavoro comune e nel diritto della navigazione è sempre stato oggetto di particolare attenzione. Anche perché nel diritto della navigazione lo sfavore nei confronti dei rapporti a tempo determinato si evidenzia chiaramente già nell'art. 326 cod. nav. che nel corso del tempo si è trovato in rapporti differenti con la normativa in materia di contratto a tempo determinato di diritto comune.

Se infatti rispetto all'iniziale regolamentazione di cui all'art. 2097 c.c., la disciplina nel lavoro nautico era certamente da considerarsi più severa, il rapporto si è capovolto per il lungo tempo in cui è rimasta in vigore la restrittiva l. n. 230/1962, per poi trovarsi davanti ad un nuovo *revirement* se è vero che “*dopo il dlgs 368/2001 il rapporto maggiore a minore della tutela del codice della navigazione e della legge speciale andrebbe nuovamente rivisto a favore del codice della navigazione*”⁴⁷.

In particolare la dottrina si è a lungo interrogata sull'applicabilità al contratto di arruolamento a termine o a viaggio delle norme di diritto comune. Già durante il periodo di vigenza dell'art. 2097 non vi era unanimità sul punto. Il dibattito è stato particolarmente articolato in relazione alla l. n. 230/1962 con la prevalenza di larga parte della dottrina che riteneva non applicabile in linea di massima tale legge⁴⁸. Diverse posizioni più favorevoli erano però emerse in relazione all'art. 5 sulla parità di trattamento, con particolare riferimento al trattamento di fine rapporto, e qualche intervento aveva sottolineato che gli unici articoli chiaramente non applicabili erano gli artt. 1 e 4.

Secondo attenta dottrina⁴⁹, considerate le lacune del codice della navigazione, ed a parte le previsioni concernenti i requisiti formali e sostanziali di legittimità dell'apposizione del termine nonché le norme relative alla trasformazione in un unico rapporto espressamente contemplate nel codice della navigazione, possono essere applicate al lavoro nautico le previsioni

⁴⁷ CAMMALLERI, intervento in *Il lavoro marittimo e portuale tra sicurezza ed economicità*, BEVILACQUA (a cura di), Palermo, 2005, 82.

⁴⁸ MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, cit., 331 ss.

⁴⁹ *Ibidem*.

che risultino compatibili con quelle navigazionistiche che disciplinano le condizioni di legittimità dell'apposizione del termine. In particolare, con riferimento alla ormai abrogata l. n. 230/62, si riteneva che l'art. 2, 2° comma, secondo cui il contratto doveva reputarsi a tempo indeterminato in caso di assunzioni successive intese ad eludere la legge, potesse essere considerato compatibile solo con il contratto a termine per il personale di volo e non con il contratto di arruolamento, posto che l'art. 326, 2° e 3° comma, cod. nav. non contiene alcuna lacuna⁵⁰. Secondo la medesima impostazione dottrinale, al contrario, l'art. 5 sulla parità di trattamento avrebbe dovuto essere pacificamente applicabile sia al personale di volo che al lavoro nautico⁵¹. La Corte costituzionale ha avuto modo di intervenire sul punto rigettando la questione di costituzionalità, in relazione all'applicazione della norma di cui al 2° comma dell'art. 2, visto che le peculiarità del lavoro nautico rendevano impossibile un intervento manipolativo da parte della stessa Corte e necessario un intervento del legislatore⁵².

Una modifica a tale impostazione può però evidentemente desumersi dall'approvazione in sede comunitaria della direttiva 99/70/CE e dal successivo provvedimento attuativo introdotto con d. lg. 368/2001.

Sebbene non risultino interventi dottrinali o della giurisprudenza di legittimità⁵³ che si siano espressi esplicitamente sul punto, appare evidente l'applicabilità anche al lavoro nautico della direttiva comunitaria 99/70/CE.

Non vi sono infatti esclusioni esplicite contenute nella direttiva⁵⁴ e la

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ Ibidem.

⁵² C. Cost. 10 marzo 1994 n. 80, secondo cui l'automatica applicazione al lavoro marittimo della disciplina comune "è ostacolata non soltanto dalle ragioni che inducono tuttora nei casi concreti alla scelta del tipo di arruolamento a tempo determinato o a viaggio, ma anche dalla specificità del termine occorrente per la trasformazione in rapporto a tempo indeterminato, nonché dalle esigenze e dalle finalità del viaggio e dalla previsione della particolare durata della relativa interruzione, in caso di riassunzione". Tali circostanze, continua la Corte, "rendono necessario il riferimento al legislatore come al soggetto che – seguendo e completando un indirizzo già iniziato e perseguito da questa Corte – possa provvedere adeguatamente alla perequazione della situazione delle diverse categorie di lavoratori (marittimi e comuni) anche in tema di contratto a tempo determinato".

⁵³ Si veda però l'implicito riferimento di Trib. Napoli 21.12.2010, est. Coppola, inedita a quanto consta, e Trib. Messina 27.10.2011, in *Riv. it. dir. lav.* 2012, II, 283 con nota di D'Aiuto, secondo cui la direttiva comunitaria 99/70/CE deve necessariamente trovare applicazione anche al lavoro marittimo.

⁵⁴ Non può dimenticarsi che il legislatore comunitario ha già avuto modo di prevedere esplicitamente l'esclusione del lavoro nautico dal campo di applicazione di una direttiva. Il caso più emblematico è quello delle direttive in materia di licenziamento collettivo. Sia la direttiva 75/129/CE sia la successiva direttiva 98/59/CE, infatti, escludevano esplicitamente l'applicabilità "agli equipaggi di navi marittime". È peraltro necessario segnalare che la dottri-

giurisprudenza della Corte di Giustizia delle comunità europee è fin qui stata orientata nel ritenere che la direttiva 99/70/CE debba estendere il più possibile il proprio campo di applicazione⁵⁵. Devono quindi ritenersi certamente applicabili anche al lavoro marittimo i principi fondamentali della direttiva, in particolare in materia di successione di contratti e di non discriminazione e parità di trattamento. Ovviamente ciò non significa automaticamente l'applicazione di tutto il d. lg. 368/01 al lavoro marittimo, posto che la direttiva comunitaria può trovare eventuale applicazione anche con riferimento a norme contenute nello stesso codice della navigazione⁵⁶. E d'altro canto la Corte costituzionale italiana ha già implicitamente affermato che il d. lg. 368/01 ha un campo di applicazione più vasto rispetto alla direttiva comunitaria⁵⁷.

In relazione al problema del divieto di abuso della successione dei contratti a termine è necessario riferirsi in primo luogo all'art. 326 cod. nav. Tale norma "*consente il lavoro a tempo determinato a prescindere da ogni limite riferito alla presenza di una ragione oggettiva giustificatrice dello stesso*"⁵⁸, prevedendo la tra-

na italiana ha per lo più ritenuto applicabile la l. n. 223/1991 anche al lavoro marittimo proprio sulla base della considerazione che la norma italiana non contiene l'esclusione prevista dalla direttiva, che equivarrebbe ad una sorta di possibilità discrezionale lasciata agli Stati membri.

⁵⁵ Sul punto C. giust. Ce 4 luglio 2006, causa 212/04, Adeneler, ha fin da subito previsto che "*la direttiva 1999/70/CE e l'accordo quadro si applicano altresì ai contratti e ai rapporti di lavoro a tempo determinato conclusi con le amministrazioni e altri enti del settore pubblico*" (punto 54). Successivamente C. giust. Ce 7 settembre 2006, causa 53/04, Marrosu e causa 180/04, Vassallo, sono intervenute proprio in relazione a contratti a termine stipulati da pubbliche amministrazioni italiane.

⁵⁶ È di contrario avviso Trib. Messina 27.10.2011, cit. secondo cui, dopo aver verificato un contrasto tra i principi contenuti nella direttiva e le norme del codice della navigazione, anche per il lavoro marittimo è necessario "*passare al vaglio del d.lgs n. 368/2001, perché solo applicando tale normativa si consente un'interpretazione comunitariamente adeguata del diritto interno*".

⁵⁷ C. Cost. 4 marzo 2008 n. 44 che ritiene che "*l'abrogazione – ad opera delle norme censurate – dell'art. 23, comma 2, della legge n. 56 del 1987 non rientri né nell'area di operatività della direttiva comunitaria, definita dalla Corte di giustizia con la sentenza 22 novembre 2005, nella causa C-144/04 Mangold, né nel perimetro tracciato dal legislatore delegante*". Tale assunto, che permette al giudice delle leggi di ritenere illegittimi per difetto di delega sia l'art. 10, commi 9 e 10, che l'art. 11, comma 1, del dlgs 368/01, appare però criticabile proprio per l'esplicita posizione della Corte di giustizia secondo cui il campo di applicazione dell'accordo quadro "*viene inteso in senso lato, riguardando in maniera generale i lavoratori a tempo determinato con un contratto di assunzione o un rapporto di lavoro disciplinato dalla legge, dai contratti collettivi o dalla prassi in vigore di ciascuno Stato membro*" (C. giust. Ce Adeneler, punto 56).

⁵⁸ MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, cit., 321. Non va peraltro dimenticato che se la giurisprudenza comunitaria ha fino ad ora richiesto le ragioni oggettive

sformazione in un rapporto a tempo indeterminato del contratto a termine la cui durata sia superiore ad un anno (1° comma), anche con riferimento a più contratti a tempo determinato, nel solo caso, però, in cui tra un contratto e l'altro intercorra un periodo di tempo non superiore a 60 giorni (2° e 3° comma). Ciò significa che passati 60 giorni è possibile sottoscrivere un ulteriore contratto a tempo determinato senza che sia conteggiato al fine del termine di un anno, necessario per la conversione. La contrattazione collettiva, peraltro, ha avuto modo di intervenire in favore dei lavoratori, sia riducendo il termine di un anno, sia aumentando il termine di 60 giorni⁵⁹.

Ora, potrebbe sollevarsi un problema in relazione alla compatibilità tra l'art. 326 cod. nav. ed il diritto comunitario, tenendo conto della giurisprudenza della Corte di Giustizia secondo cui non risponde alle ragioni oggettive richieste dalla clausola 5 dell'accordo quadro la mera previsione di far passare più di 20 giorni tra un contratto e l'altro⁶⁰. Sul punto sarebbe, peraltro, necessario valutare anche il contenuto della contrattazione collettiva del settore marittimo, che, come si è visto, tendenzialmente estende i limiti di legge. La Corte di Giustizia è però incline a ritenere accettabile un contratto collettivo in attuazione di una direttiva comunitaria solo laddove questo abbia efficacia *erga omnes*⁶¹. Se, con la giurisprudenza di legittimità, si ritiene che il rimando di cui all'art. 374 cod. nav. debba riferirsi ai soli contratti corporativi, dovremmo ignorare i contenuti della contrattazione collettiva del

solo in relazione ad una successione di contratti secondo quanto previsto dalla clausola 5 dell'accordo quadro, in dottrina è già stata sollevata l'ipotesi che le esigenze oggettive possano essere richieste anche in relazione al primo ed unico contratto a tempo determinato (MENGHINI, *Il lavoro a termine*, in *Trattato dei contratti, I contratti di lavoro*, RESCIGNO, GABRIELLI (diretto da), VALLEBONA (a cura di), Torino, 2009, 1029 ss.).

⁵⁹ Così il contratto a viaggio o per più viaggi non può essere stipulato per una durata superiore ai 6 mesi (ccnl recepito nella legge Vigorelli del 1959); 5 mesi e 3 mesi nel mediterraneo (art. 2, 3° comma, ccnl 20.12.1984 per navi da carico di più di 3000 t.s.l. e ccnl 26.3.1985 per le navi da crociera); 4 mesi (art. 2, 3° comma, ccnl per navi da carico e passeggeri dell'armamento pubblico del 1984). In molti contratti collettivi sono poi considerati successivi i contratti conclusi tra armatore e marittimo quando tra l'uno e l'altro non sia intercorsa una interruzione superiore ai 90 giorni.

⁶⁰ C. giust. Ce Adeneler, in causa C- 212/04.

⁶¹ Sul punto già C. giust. Ce 10 luglio 1986, causa 235/84, con cui la Corte ritenne non valida la trasposizione in Italia della direttiva in materia di licenziamenti collettivi tramite un sistema di contratti collettivi senza efficacia *erga omnes*, con la necessità che "la garanzia statale deve quindi intervenire in tutti i casi in cui manchi un'altra tutela effettiva, in particolare qualora i contratti collettivi esistano solo in determinati settori economici e creino obblighi unicamente nell'ambito dei rapporti tra i lavoratori membri dell'organizzazione sindacale contraente e i datori di lavoro o le imprese vincolate dai contratti stessi". Più di recente, sullo stesso punto, cfr. C. giust. Ce 18 dicembre 2008, causa 306/07, Ruben Andersen; C. giust. Ce 28 ottobre 1999, causa 187/98, Comm./Grecia.

settore navigazione in relazione ai limiti di cui all'art. 326. Le conseguenze potrebbero essere di due tipi. O un'applicazione analogica dell'art. 902 cod. nav., che prevede una giustificazione in base alla specialità del rapporto. Ovvero, più realisticamente, una necessaria applicazione analogica delle causali di cui all'art. 1 d. lg. 368/2001, con parziale disapplicazione delle norme contenute nel codice della navigazione, proprio in virtù della necessità di evitare abusi secondo quanto previsto dalla direttiva comunitaria⁶², fornendo una giustificazione oggettiva ai contratti di lavoro successivi quale generica modalità prevista dalla normativa italiana.

In realtà discorso parzialmente diverso può essere probabilmente fatto per il contratto a viaggio, posto che la più recente giurisprudenza ha chiaramente specificato che *“il contratto di arruolamento non può essere o risultare stipulato a viaggio, ai fini del secondo comma dell'art. 332 cod nav (con conseguente trasformazione in contratto a tempo indeterminato) se non risultano indicati il viaggio o i viaggi da compiere ai sensi del n. 4 del primo comma dello stesso articolo”*⁶³. Il che potrebbe comportare che quantomeno il contratto a viaggio possa in ogni caso essere collegato a ragioni oggettive anche ai sensi della direttiva.

Per quanto concerne il principio di non discriminazione e parità di trattamento, essendo richiesto dalla direttiva e non previsto dal codice della navigazione, appare necessariamente applicabile l'art. 5 d. lg. 368/2001, che è la norma che introduce nel nostro ordinamento i principi fatti propri dalla stessa direttiva comunitaria.

Va peraltro ricordato che recentemente si è già avuto modo di ritenere applicabile anche al lavoro marittimo una nuova disciplina di diritto del lavoro. Secondo la dottrina, infatti, il d. lg. 276/03 *“si applica sic et simpliciter al rapporto dei lavoratori nautici senza prevedere in alcun modo un particolare adeguamento delle relative disposizioni alla peculiarità di tale rapporto”*⁶⁴, posto che nessuna specifica esclusione è prevista da tale complesso normativo.

In questo contesto, e tornando alla problematica posta all'inizio, l'applicabilità delle riforme contenute nella l. n. 183/2010 anche al contratto di arruolamento a tempo determinato o a viaggio, appare evidente che non vi sono ragioni che escludono una potenziale applicabilità di principio. La

⁶² È ciò che è stato fatto da Trib. Messina 27.10.2011, cit.

⁶³ Cass. 14 luglio 2005 n. 14814, in *Foro it.* 2005, 10; Cass. 8 giugno 2005 n. 11939, in *Orient. giur. lav.*; Cass. 11 aprile 2005 n. 7368, in *Dir. maritt.* 2007, 795; Cass. 17 gennaio 2005 n. 777; Cass. 17 marzo 2001 n. 3869 in *Dir. Trasporti* 2002, 280. Tale interpretazione, peraltro, si pone in perfetta sintonia con l'interpretazione giurisprudenziale dell'onere di specificazione contenuto proprio nell'art. 1 del d. lg. 368/01 per i contratti a termine “ordinari”.

⁶⁴ BALLETTI, *Necessità di una riforma legislativa del rapporto di lavoro nautico e relative prospettive*, cit., 155.

questione, quindi, può essere risolta solo attraverso un'analisi dei singoli istituti e delle eventuali particolarità tuttora esistenti del regime del codice della navigazione.

Per quel che riguarda l'estensione del termine di decadenza al contratto a tempo determinato è possibile ipotizzare di applicare il medesimo approccio interpretativo emerso sul termine di decadenza nel licenziamento in generale, perché normalmente la giurisprudenza ha sempre collegato anche l'impugnazione del contratto di arruolamento a tempo determinato o a viaggio secondo i canoni normalmente applicati al contratto a termine di diritto comune. Anche per quel che concerne il lavoro nautico, infatti, è fin qui stata esclusa l'applicazione dei 60 giorni previsti dalla l. n. 604/66, e si è ritenuta applicabile l'azione imprescrittibile di nullità parziale del contratto, "*atteso il parallelismo della disciplina prevista dall'art. 326 cod. nav.*"⁶⁵, salvo il caso, contemplato anch'esso dalla giurisprudenza anche per il contratto a termine ordinario, in cui il contratto dovesse essersi convertito in tempo indeterminato prima della regolare scadenza⁶⁶, o per fatti concludenti o per volontà esplicita delle parti, al cui recesso si riteneva applicabile il termine decadenziale. Era esattamente lo stesso tipo di approccio usato per il contratto a termine comune. E allora si potrebbe ritenere che vada fatto lo stesso discorso anche per le riforme processuali introdotte nel 2010, applicando tali novità anche al lavoro nautico.

In realtà, la questione potrebbe essere risolta in modo completamente diverso a seconda di come verrà interpretato il 3° comma, lett. a), dell'art. 32 l. n. 183/2010, come modificato dalla l. n. 92/2012, ai sensi del quale il regime decadenziale deve essere applicato anche "*alla nullità del termine apposto al contratto di lavoro, ai sensi degli articoli 1, 2 e 4 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, e successive modificazioni*".

Ora, se l'interpretazione che emergerà dalla giurisprudenza sarà quella più estensiva, vale a dire l'applicazione del regime decadenziale in ogni ipotesi in cui si chiede l'accertamento della nullità di un contratto a tempo determinato, può probabilmente ritenersi che sia il contratto di arruolamento a tempo determinato che quello a viaggio possano rientrarvi. Certo, anche in questo caso, posto che secondo l'approccio civilistico l'istituto della decadenza in quanto tassativamente previsto deve essere considerato "*normativa eccezionale e, quindi, non suscettibile di applicazione analogica*"⁶⁷, si potrebbe soste-

⁶⁵ Cass. 8 giugno 2005 n. 11939; Cass. 14 luglio 2005 n. 14814; Cass. 19 maggio 2005 n. 10584, in *Dir. maritt.* 2007, 802; Cass. 17 gennaio 2005 n. 777; Cass. 17 agosto 2000 n. 10912, in *Giust. civ. mass.*, 2000, 1809.

⁶⁶ Cfr. Cass. 30 luglio 2004 n. 14657.

⁶⁷ VIOLA (a cura di), *Prescrizione e decadenza, tutele sostanziali e strategie processuali*, Padova,

nera che l'esplicito riferimento contenuto nella norma al d. lg. 368/01 escluda l'ambito navigazionistico. Appare però più probabile una lettura estesa a tutti i contratti a termine, compresi quelli relativi al lavoro nautico, in conformità con l'atteggiamento fin qui seguito dalla giurisprudenza che ha genericamente ritenuto di poter applicare in via analogica le regole generali laddove non vi siano specifiche regole nel codice della navigazione⁶⁸. Ovviamente in tal caso non può sfuggire la particolare regola di cui all'art. 341, secondo comma, cod. nav. secondo cui "se il termine scade in corso di viaggio, il contratto si intende prorogato fino al porto di ultima destinazione", nonché gli ulteriori prolungamenti di cui ai commi 3 e 4, anche se il 4° comma non contiene una proroga *ope legis* del termine, essendo necessario il consenso della controparte. Sarebbe quindi configurabile la possibilità di conteggiare i 60 giorni dalla cessazione di tali periodi.

Se al contrario dovesse ritenersi proponibile una diversa ipotesi interpretativa dell'art. 32 l. n. 183/2010, con l'applicazione del regime delle decadenze solo in alcune specifiche ipotesi di nullità, quelle di cui agli artt. 1, 2 e 4 del d. lg. 368/2001, si potrebbe ragionevolmente sostenere che debbano considerarsi esclusi dal nuovo termine decadenziale anche il contratto di arrolamento a tempo determinato e quello a viaggio. Ciò soprattutto perché secondo tale opzione interpretativa l'esclusione dall'applicazione di un termine di decadenza varrebbe per quelle ipotesi di nullità in qualche modo più gravi e legate a specifiche ragioni pubblicistiche, come quelle contenute negli artt. 3, 5 e 10 del d. lg. 368/01, che appaiono dirette a tutelare interessi più generali rispetto al singolo rapporto di lavoro⁶⁹. Seguendo tale ragionamento sarebbe quindi possibile sostenere che le medesime ragioni pubblicistiche possano altresì rilevarsi nell'art. 326 o in altre norme contenute nel codice della navigazione, con la conseguente esclusione del termine di decadenza anche per i contratti a termine marittimi.

Bisognerà ovviamente attendere le posizioni della giurisprudenza, ed è probabile aspettarsi un orientamento non univoco da parte dei giudici. Già una prima sentenza⁷⁰ successiva all'entrata in vigore della l. n. 183/2010, pur

2009, 716,

⁶⁸ Peraltro, nel testo originale dell'art. 32, 3° comma, l. n. 183/2010, tale lettura riceveva ulteriore conforto dalla lett. a), con cui l'applicazione della decadenza era stata estesa anche "alla legittimità del termine apposto al contratto", che sembrava avere una portata generale con riferimento ai casi di recesso *ante tempus* per tutti i casi in cui in un rapporto contrattuale di lavoro sia stato inserito un termine. La riformulazione del 3° comma ad opera della l. n. 92/2012 ha eliminato tale riferimento.

⁶⁹ Sul punto sia consentito il rimando a GIASANTI, *Novità in materia di contratto a tempo determinato*, in MAZZOTTA (a cura di), cit., 112.

⁷⁰ Trib. Napoli 21.12.2010, inedita a quanto consta.

non esprimendosi direttamente sul termine di decadenza, ha esplicitamente riconosciuto in merito alla valutazione della mera indicazione a viaggio dei contratti di arruolamento che “*l'azione di nullità è imprescrittibile*”, dichiarando invece espressamente che “*non appare applicabile alla fattispecie l'art. 32, comma 5, della legge 183/10, ovvero la quantificazione del danno*”. Secondo il Tribunale di Napoli, infatti, tale indennità appare riferirsi “*solo al rapporto di lavoro a termine di cui al dlgs 368/01 da un punto di vista sistematico perché l'art. 32 in particolare non si riferisce mai al rapporto di lavoro a termine (ivi compreso la tipologia del contratto a viaggio) marittimo*”. Oltretutto, secondo il Tribunale, tale norma introdurrebbe una disciplina contrastante con la direttiva 99/70/CE e la CEDU, con la necessità di un'interpretazione “*per quanto possibile, nel senso della limitazione della operatività dell'art. 32, comma 7*”, che concerne l'applicazione delle novità anche alle cause in corso.

In realtà, in merito all'applicabilità del nuovo regime risarcitorio e all'applicazione della nuova indennità onnicomprensiva, vi sono ragioni interpretative che opterebbero per una lettura divergente da quella fatta propria dal giudice napoletano. Al di là delle critiche espresse dal Tribunale di Napoli in merito ai possibili contrasti con il diritto comunitario e con la convenzione europea dei diritti dell'uomo, che la Corte costituzionale 11 novembre 2011 n. 303 ha già avuto modo di rigettare, emergono ulteriori elementi che appaiono necessariamente da valutare per esprimersi sull'estensione al lavoro marittimo dell'indennità in questione.

Innanzitutto l'analisi testuale dell'art. 32, comma 5, l. n. 183/2010 ai sensi del quale l'indennità onnicomprensiva si applica genericamente “*nei casi di conversione del contratto a tempo determinato*”, senza uno specifico riferimento al d. lg. 368/2001. Si tratta di un'espressione di portata generale⁷¹ che lascerebbe un ampio margine per includervi certamente il contratto di arruolamento a tempo determinato, ma anche il contratto a viaggio se, come prospettato in dottrina, può probabilmente essere ricondotto ad un contratto a tempo determinato il cui termine è *certus an incertus quando*⁷². E potrebbero rientrarvi sia la conversione prevista *ope legis*, come quella dettata dall'art. 341 cod. nav., sia quella prodotta da un provvedimento del giudice, come nei casi di contratto a viaggio senza specificazione del viaggio stesso. E non può neanche sostenersi che sia l'art. 32 a riferirsi al solo d. lg. 368/01. Se l'ambiguo riferimento contenuto nella versione originale del comma 3 dell'art. 32 l. n. 183/2010, che nella lettera a) si riferiva al termine in generale e nella lett.

⁷¹ Il termine “conversione”, mutuato dall'art. 1424 c.c., è però utilizzato dalla dottrina civilistica in tutti i casi in cui attraverso l'intervento del giudice vengono recuperati gli effetti di un contratto nullo.

⁷² Cfr. MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, cit., 318.

d) menzionava il d. lg. 368/01, è stato superato dalla l. n. 92/2012, gli stessi commi da 1 a 4 dell'art. 32, che si occupano di decadenza, contengono comunque riferimenti alle più disparate fattispecie contrattuali.

E questo ha creato diversi problemi interpretativi di notevole portata, il più importante dei quali riguarda il dubbio relativo al fatto se l'indennità onnicomprensiva debba applicarsi anche al caso di somministrazione a tempo determinato o meno. Sul punto i primi giudici di merito si sono divisi. Una prima interpretazione ritiene che l'indennità onnicomprensiva sarebbe applicabile analogicamente anche alla somministrazione a termine⁷³. Un secondo approccio interpretativo sostiene invece che tale indennità non possa applicarsi alla somministrazione a termine⁷⁴. Ma anche chi esclude l'applicazione dell'indennità alla somministrazione fa leva sulla differenza tra i due istituti, posto che *“a differenza della fattispecie prevista dal comma 5 della legge 183/10, non si è in presenza di un contratto a tempo determinato che si converte in contratto a tempo indeterminato tra le stesse parti, ma di una diversa configurazione giuridica, rappresentata dalla costituzione di un rapporto di lavoro subordinato alle dipendenze dell'utilizzatore, cioè del soggetto con il quale il prestatore non ha stipulato formalmente alcunché”*⁷⁵. Il contratto di arruolamento a termine e quello a viaggio, invece, rientrano pienamente nell'accezione normativa contemplata dall'art. 32, comma 5, legge n. 183/2010.

Inoltre, nel codice della navigazione non può rinvenirsi alcuna norma specifica relativa al risarcimento del danno, con la possibilità quindi di applicare le normali regole di diritto civile applicate a fattispecie analoghe. La giurisprudenza, infatti, ha fin qui ritenuto di dover applicare i medesimi principi valevoli in materia di lavoro a tempo determinato, e quindi sia il principio di corrispettività, secondo cui non può riconoscersi la retribuzione per i periodi non lavorati, sia la necessità di messa in mora del datore di lavoro al fine risarcitorio. Appare quindi più che plausibile pensare che anche per i contratti a termine marittimi si continui ad applicare la medesima regolamentazione relativa al risarcimento del danno valevole per i contratti a termine di diritto comune, che, dopo il via libera del giudice costituzionale, coincide con una forfetizzazione del danno procurato al lavoratore in precisi limiti di legge.

Per tali motivi deve quindi ritenersi che l'indennità onnicomprensiva possa essere realisticamente applicata anche in relazione al contratto di arruolamento a termine e al contratto di arruolamento a viaggio.

⁷³ Trib. Milano 3.11.2010, in *Guida lav.* 2011, 9, 28.

⁷⁴ App. Torino 2.3.11, inedita; Trib. Milano 2.12.2010 n. 5058, inedita; Trib. Busto Arsizio 14.4.2011 n. 25, inedita.

⁷⁵ App. Torino 2.3.11.

6. – Può essere infine utile provare a proporre qualche ulteriore breve riflessione in merito alle conseguenze sul lavoro nautico delle più incisive riforme introdotte dalla c.d. legge Fornero, l. n. 92/2012, con particolare riferimento alla modifica dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori e all'introduzione del primo contratto a termine acausale, avendo la piena consapevolezza che, data la profondità dei cambiamenti, per arrivare a conclusioni ragionevolmente certe sull'estensione della disciplina al settore della navigazione sarà prima necessario attendere un assestamento dell'assetto interpretativo della riforma per il lavoro comune.

Per quanto concerne il licenziamento è noto che la legge Fornero ha modificato radicalmente l'art. 18 dello Statuto dei lavoratori⁷⁶, introducendo una diversa gradualità della tutela a seconda della tipologia di recesso intimato dal datore di lavoro.

Se per quanto concerne le diverse ipotesi di nullità del licenziamento rimane la medesima sanzione della reintegrazione del lavoratore illegittimamente espulso accanto al risarcimento economico di un'indennità commisurata alle retribuzioni perdute, per quanto concerne le ipotesi di annullabilità, per mancanza dei requisiti causali dell'atto di recesso, e di inefficacia, per violazione dei requisiti di forma, sono previste modifiche significative.

Per le ipotesi di licenziamento per motivi soggettivi la reintegrazione⁷⁷ è prevista “*per insussistenza del fatto contestato*”⁷⁸ oppure “*perché il fatto non rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili*”, mentre nelle altre ipotesi di illegittimità è stato introdotto un mero risarcimento economico, con un'indennità onnicomprensiva variabile tra le 12 e le 24 mensilità.

Per quel che riguarda il licenziamento per motivi oggettivi è prevista

⁷⁶ L'art. 1, comma 42, l. n. 92/2012 ha infatti provveduto a riscrivere completamente i commi dal primo al sesto dell'art. 18 l. n. 300/1970. La riforma, art. 1 commi 47 ss l. n. 92/2012, ha altresì provveduto ad introdurre uno specifico procedimento rapido ad hoc che si applica “*alle controversie aventi ad oggetto l'impugnativa dei licenziamenti nelle ipotesi regolate dall'art. 18 della legge 20 maggio 1970 n. 300, e successive modificazioni, anche quando devono essere risolte questioni relative alla qualificazione del rapporto*”, nonché una particolare fase conciliativa davanti alla Direzione territoriale del lavoro, in caso di licenziamenti per g.m.o. (art. 1, comma 40, l. n. 92/2012 che ha integralmente sostituito l'art. 7 l. n. 604/66).

⁷⁷ Ma è previsto un limite al risarcimento del danno nella misura massima di 12 mensilità.

⁷⁸ Sul punto si veda Trib. Bologna ord. 15.10.2012 secondo cui la norma fa “*necessario riferimento al c.d. fatto giuridico, inteso come il fatto globalmente accertato, nell'unicum della sua componente oggettiva e della sua componente inerente l'elemento soggettivo*”. In commento a tale provvedimento cfr. CARINCI F., *Il legislatore e il giudice: l'imprevedibile innovatore ed il prudente conservatore*, in CSDLE Massimo D'Antona, <http://csdle.lex.unict.it>.

la reintegrazione⁷⁹ quando il giudice “*accerti la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento*”⁸⁰, prevedendosi negli altri casi la medesima indennità economica tra le 12 e le 24 mensilità.

Nelle ipotesi di inefficacia per violazione di alcuni requisiti formali⁸¹ è prevista soltanto un'indennità ridotta da 6 a 12 mensilità.

Al di là delle problematiche interpretative poste dal nuovo testo, su cui la dottrina ha già avuto modo di esprimere posizioni anche fortemente divergenti su molti punti del nuovo testo, per provare a ragionare sulla possibile estensione delle nuove norme al settore della navigazione, sembra sufficiente richiamare quanto si è già avuto modo di esporre fin qui.

Sul piano sostanziale, cioè, sembra possibile ritenere che la nuova versione dell'art. 18 possa essere applicata anche al lavoro della gente di mare. Tale opzione interpretativa appare una diretta conseguenza delle modalità con cui la giurisprudenza costituzionale e quella di legittimità hanno nel corso del tempo esteso al lavoro nautico le tutele comuni del lavoro, a partire dal superamento del principio della libertà di recesso da parte dell'armatore, per cui un eventuale scostamento da tali principi è possibile in quanto vi siano esplicite norme legate a specifiche ed oggettive esigenze rinvenibili nel codice della navigazione. Una maggior liberalizzazione della facoltà di recesso da parte dell'armatore tornerebbe, anzi, ad avvicinare la tutela generale alle regole originariamente contenute nel codice della navigazione⁸². Sarà naturalmente necessario di volta in volta adattare alle specifiche caratteristiche del settore della navigazione quelle definizioni, non prive di una certa ambiguità, relative alla “insussistenza” o “manifesta insussistenza” del fatto, da cui il legislatore fa dipendere la possibilità della reintegrazione.

Ed anche le innovazioni sul piano processuale, strettamente correlate all'applicazione del nuovo art. 18 dello Statuto, sembrerebbero poter trovare applicazione anche al lavoro nautico⁸³. Tale lettura sarebbe suggerita altresì

⁷⁹ Anche in questo caso è prevista un'indennità risarcitoria non superiore alle 12 mensilità di retribuzione globale di fatto.

⁸⁰ Sono altresì previsti nella reintegrazione quei casi, come licenziamenti dovuti per motivi esterni al rapporto, quali infortuni o malattie, che la giurisprudenza ha da tempo qualificato come licenziamenti per motivi oggettivi.

⁸¹ Il riferimento è al requisito di motivazione di cui all'articolo 2, comma 2, l. n. 604/66, alla procedura di cui all'articolo 7 dello stesso art. 18, ed alla procedura di cui all'articolo 7 l. n. 604/66.

⁸² Con un indiretto intervento anche su alcune delle problematiche sollevate in passato dalla dottrina navigazionistica. Si pensi, ad esempio, alle già citate osservazioni in merito alla potenziale eccessività del risarcimento del danno per il lavoratore marittimo in regime di continuità di rapporto.

⁸³ Si noti però che le prime decisioni in materia non hanno ancora stabilito i limiti del

dall'impostazione della Corte costituzionale, che ha ritenuto implicitamente abrogate le regole procedurali in materia di lavoro contenute nel codice della navigazione, tenendo conto delle precisazioni introdotte dalla Suprema Corte che, come si è già avuto modo di rilevare, in determinati casi ha mantenuto un qualche legame con le regole processuali del codice della navigazione.

Per quel che invece riguarda il lavoro a termine⁸⁴, oltre ad alcuni interventi di minor impatto⁸⁵ la riforma Fornero ha provveduto ad introdurre, per la prima volta nel nostro ordinamento⁸⁶, una figura di contratto a tempo determinato "acausale" della durata massima di un anno⁸⁷, lasciando inalterata la necessità della giustificazione causale per i contratti a termine successivi. Il legislatore sembra cioè aver condiviso appieno quell'interpretazione dottrinale, che si è sviluppata nel dibattito interno successivamente alla decisione della Corte di Giustizia Mangold⁸⁸, secondo cui la direttiva 99/70/CE non dovrebbe essere applicabile al primo contratto a termine. Se la Corte di Giustizia ha successivamente chiarito tale aspetto, ritenendo che la direttiva

nuovo procedimento, potendo risultare per qualcuno meramente facoltativo rispetto all'ordinario procedimento ex art. 414 c.p.c. (questa sembra l'attuale posizione della sezione lavoro del Tribunale di Firenze nella riunione in data 17.10.2012).

⁸⁴ Tra i primi commenti sulla riforma del 2012 in materia di lavoro a termine si veda SPEZIALE, *La riforma del contratto a termine nella legge 28 giugno 2012 n. 92*, in WP CSDLE Massimo D'Antona n. 153/2012, <http://csdle.lex.unict.it>.

⁸⁵ La l. n. 92/2012 ha altresì provveduto a riformulare il comma 01 dell'art. 1 d. lg. 368/2001, riprendendo letteralmente il contenuto della direttiva 99/70/CE secondo cui "*il contratto a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro*", e modificato i periodi temporali contenuti nell'art. 5. Sono previste soltanto sanzioni economiche per chi lavora fino a 30 giorni o fino a 50 giorni, a seconda della durata del contratto inferiore o superiore a 6 mesi, dopo la scadenza. È infine possibile stipulare un nuovo contratto a termine dopo 60 giorni, per un contratto a termine inferiore a 6 mesi, e dopo 90 giorni, per uno di durata superiore a 6 mesi.

⁸⁶ Si tenga presente che la necessità di collegare la stipulazione di un contratto a tempo determinato ad una causale giustificativa, oggettiva o quantomeno soggettiva, risale, in modo più o meno incisivo a seconda dei provvedimenti che si sono succeduti nel tempo, alla legge sull'impiego privato (r.d.l. 13 novembre 1924, n. 1825) col riferimento alla "specialità del rapporto".

⁸⁷ Infatti ai sensi del nuovo comma 1-bis aggiunto all'art. 1 d.lg. 368/2001 dall'art. 1, 9° comma, l. n. 92/2012 "*Il requisito di cui al comma 1 non è richiesto nell'ipotesi del primo rapporto a tempo determinato, di durata non superiore a dodici mesi, concluso fra un datore di lavoro o utilizzatore e un lavoratore per lo svolgimento di qualunque tipo di mansione, sia nella forma del contratto a tempo determinato, sia nel caso di prima missione di un lavoratore nell'ambito di un contratto di somministrazione a tempo determinato ai sensi del comma 4 dell'articolo 20 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276*".

⁸⁸ C. giust. Ce 22 novembre 2005, Mangold C-144/04.

abbia un campo di applicazione piuttosto esteso⁸⁹, non vi è invece piena chiarezza sulla necessità di introdurre ragioni oggettive per la giustificazione di un contratto a termine, che secondo parte della dottrina è una caratteristica imposta necessariamente dalla direttiva stessa⁹⁰, mentre la Corte di Giustizia sembra attualmente avere un approccio più neutro sul punto⁹¹. Per valutare la legittimità della nuova ipotesi di contratto a termine acausale bisognerà quindi probabilmente attendere l'intervento della Corte, che dovrà necessariamente valutare nel suo complesso se il nuovo assetto normativo previsto dalla legislazione italiana, che, fin qui, ha sempre considerato la giustificazione causale quale pilastro del proprio assetto ricostruttivo, ha introdotto previsioni in grado di assicurare gli obiettivi della direttiva “*vale a dire limitare il ricorso a una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, considerato come una potenziale fonte di abuso in danno dei lavoratori, prevedendo un certo numero di disposizioni di tutela minima tese ad evitare la precarizzazione della situazione dei lavoratori dipendenti*”⁹².

A prescindere dalla compatibilità o meno con i principi comunitari, l'applicazione di tale nuova ipotesi di contratto “acausale” al lavoro nautico comporta invece diversi problemi interpretativi, che è opportuno risolvere utilizzando l'approccio, precedentemente accolto, secondo cui il d. lg. 368/2001 non può essere considerato automaticamente applicabile una volta per tutte, ma è necessario verificare di volta in volta il singolo istituto e le eventuali lacune del codice della navigazione.

In questo senso appare fin da subito difficilmente proponibile l'ipote-

⁸⁹ Riferibile, quindi, anche al primo contratto, cfr. C. giust. Ce 24 giugno 2010, Sorge, C-98/09; C. giust. Ce 23 aprile 2009, Angelidaki, C-378/07; Adeneler, C-212/04.

⁹⁰ È l'opinione di MENGHINI, *Il lavoro a termine*, cit., 1030, che fa ampio riferimento agli elementi contenuti nel preambolo e nelle considerazioni generali dell'accordo quadro.

⁹¹ Secondo la Corte, infatti, l'accordo quadro, “*non è teso ad armonizzare tutte le norme nazionali relative ai contratti di lavoro a tempo determinato*” (C. giust. Ce 8 marzo 2012, Huet, C-251/11, punto 41). Ed anche in materia di successione di contratti, la Corte di Giustizia non ha condiviso l'impostazione suggerita dalla Commissione, secondo cui il requisito di una ragione obiettiva per il rinnovo dei rapporti di lavoro a tempo determinato può rappresentare “*una sorta di minimo comune denominatore che possa essere estratto come contenuto minimo dal disposto della clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro in caso di mancata attuazione*” (Concl. avv. gen. Kokott, C. giust. Ce 15 aprile 2008, Impact, C-368/06, punto 114), ma ha avuto modo di chiarire che “*la lettura patrocinata dalla Commissione equivarrebbe ad istituire una gerarchia tra le diverse misure di cui alla clausola 5, punto 1, del suddetto accordo quadro, mentre i termini stessi di tale disposizione indicano senza equivoco che le diverse misure prese in considerazione sono concepite come equivalenti*” (Impact, C-68/06, punto 76).

⁹² C. giust. Ce 26 gennaio 2012, Bianca Kukuc, C-586/10 punto 25; Angelidaki, C-378/07, punto 73; Adeneler, C-212/04, punto 63.

si che il contratto “acausale” possa aver modificato le specifiche ipotesi dei contratti di arruolamento a viaggio e a termine ai sensi dell’art. 326 del codice della navigazione. Lo impone la stretta applicazione del generale principio secondo cui “*lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*”, posto che nella l. n. 92/2012 non vi è alcuno specifico riferimento al codice della navigazione e non sembra vi siano particolari ed oggettive ragioni per poter derogare a tale principio⁹³. Ma non appare certamente idoneo a modificare la “*specialità aggravata*” del diritto nautico neanche il generico inciso contenuto nel nuovo art. 1-bis d. lg. 368/2001 secondo cui la figura del primo contratto acausale varrebbe “*per lo svolgimento di qualunque tipo di mansione*”, da ritenersi però implicitamente riferibile alle sole ipotesi previste dal medesimo d. lg. 368/2001 e applicabile quindi soltanto al lavoro a termine comune.

Si può quindi affermare che resta pienamente in vigore la figura del contratto di arruolamento a viaggio, in cui il necessario collegamento ad una specifica e determinata ragione oggettiva⁹⁴ è strettamente ancorato alla ragione causale dell’istituto stesso. E per cui la ontologica differenziazione con il nuovo contratto “acausale” introdotto dalle modifiche della legge Fornero, potrebbe essere superata soltanto con una esplicita norma abrogativa o modificativa dell’art. 325 del codice della navigazione.

Ma anche nei confronti del contratto di arruolamento a termine, in cui si possono intravedere maggiori similitudini con le novità introdotte dalla legge Fornero, non vi sono ragioni per ritenere applicabile la riforma. Per tale figura contrattuale rimangono ancora pienamente attuali le perplessità sopra evidenziate in merito alla successione di contratti ed alle modalità con cui evitarne l’abuso, secondo quanto imposto direttamente dalla disciplina europea.

⁹³ Appare infatti ipotizzabile che anche quando la giurisprudenza ha in passato ritenuto di poter utilizzare il criterio della implicita abrogazione di norme del codice della navigazione – si pensi ai citati casi della Corte costituzionale rispetto al processo del lavoro o della Cassazione rispetto ai principi relativi ai casi di malattia o infortunio – ciò sia comunque avvenuto quando le norme del diritto del lavoro comune potessero essere intese come portatrici di particolari ed oggettivi interessi di carattere generale, che non sembrano invece riscontrabili nella nuova fattispecie di contratto a termine “acausale”.

⁹⁴ Si ricordi, peraltro, che è lo stesso art. 325 cod. nav. a specificare che “*agli effetti del contratto di arruolamento, per viaggio si intende il complesso delle traversate fra porto di caricazione e porto di ultima destinazione, oltre all’eventuale traversata in zavorra per raggiungere il porto di caricazione*”.