## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso al Tribunale, giudice del lavoro, di Messina, Maurizio Fiamingo, marittimo iscritto nei registri della gente di mare, premesso di aver prestato la propria attività lavorativa alle dipendenze di R.F.I. Bluvia S.p.A. presso la sede di Messina con la qualifica di primo ufficiale di macchina essendo arruolato con successivi contratti (da ultimo a decorrere dal 3/7/2006) per uno o più viaggi e per un massimo di 78 giorni, di volta in volta imbarcato sulle navi traghetto delle società di armamento per la tratta Messina/Villa San Giovanni - Messina/Reggio Calabria e quindi sbracato con risoluzione del rapporto e liquidazione delle relative spettanze chiedeva, nei confronti della R.F.I. S.p.A., che venisse dichiarata la nullità dei contratti a termine per violazione della normativa del codice della navigazione e di quella di diritto comune nonché per abuso nella reiterazione di successivi contratti a termine con conseguente declaratoria della sussistenza di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, della illegittimità dello sbarco quale licenziamento intimato senza il rispetto della forma scritta e senza giusta causa e con richiesta di immediata riassunzione o reintegra e di risarcimento del danno. Nel contraddittorio con la società convenuta, il Tribunale di Messina respingeva la domanda e la decisione veniva confermata dalla Corte di appello di Messina. Riteneva la Corte territoriale: - che la principale fonte regolante il rapporto in questione fosse il codice della navigazione, essendo il ricorso alle norme del codice civile solo residuale; - che la fattispecie ricadesse nell'ambito della disciplina di cui all'art. 326 del cod. nav. prevedente una tipizzazione legale della causale giustificatrice del termine e dall'art. 332 del cod. nav. disciplinante il contenuto del contratto; - che, a differenza di quanto previsto per i contratti a termine ordinari, in quello nautico non era richiesta di volta in volta la specificazione della causale; - che nessuna modifica era stata apportata ad opera del c.c.n.l. di settore ovvero del d.lgs. n. 368/2001; - che andava esclusa la diretta



*Caterina Marotta estensore*

applicabilità della Direttiva comunitaria 1999/70CE che faceva salve le discipline di settore; - che nessuna regola contraria poteva ricavarsi dalla pronuncia di questa Corte n. 12723/2006, invocata dall'appellante a sostegno della inapplicabilità della normativa dettata dal codice della navigazione, in quanto, a differenza della fattispecie sottoposta all'esame della S.C., nei casi in questione vi era nei contratti un semplice richiamo alla contrattazione collettiva non implicante anche quello alla normativa ordinaria; - che nessuna violazione della disciplina speciale era riscontrabile nei contratti; - che l'indicazione di un periodo di durata "massimo" poteva ritenersi illegittima nella sola espressione "massimo" con la conseguenza che la stessa andava considerata come non apposta ed il contratto stipulato per l'intera durata; - che risultavano altresì rispettate le percentuali di assunzione a termine di cui al c.c.n.l..

Per la cassazione di tale sentenza Maurizio Fiamingo propone ricorso affidato a tre motivi.

Resiste con controricorso la R.F.I. S.p.A.

Entrambe le parti hanno depositato memorie ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ..

Il difensore del ricorrente ha, altresì, segnalato la pendenza dinanzi a questa Corte di altri ricorsi aventi ad oggetto questioni analoghe.

## MOTIVI DI RICORSO

1. Con il primo motivo il ricorrente denuncia: "Violazione e falsa applicazione degli artt. 325, 326, 332, 340 e 341 cod. nav., della legge n. 230/1962 e del d.lgs. n. 368/2001 con riferimento all'art. 360, nn. 3 e 5, cod. proc. civ. - Omessa, contraddittoria, illogica ed insufficiente motivazione su un punto essenziale della controversia: sulla validità del termine con indicazione della durata massima". Si duole della ritenuta legittimità della clausola appositiva del termine espressa con la formula "*max* 78 giorni". Evidenzia che il codice della navigazione ha anticipato la specifica

normativa di tutela del diritto comune affermando il principio di preferenza del contratto a tempo indeterminato prevedendo un effetto anche per il contratto privo di durata o di indicazione del viaggio e che la formula indicata nei contratti per cui è causa adempie in modo solo apparente all'onere di enunciazione di cui all'art. 332, comma 1 n. 4, cod. nav. potendosi equiparare questa ipotesi a quella dell'omessa enunciazione.

2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia: "Violazione e falsa applicazione degli artt. 325, 374 e 332 cod. nav., dell'art. 19 c.c.n.l. attività ferroviarie, degli artt. 1, 2, e 11 d.lgs. n. 368/2001, dell'art. 39 della legge n. 247/2007, della clausola 3 della Direttiva 1999/70/CE in relazione all'art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ. - Omessa, contraddittoria ed insufficiente motivazione su un punto essenziale della controversia: sulla causa del contratto, sull'applicabilità del c.c.n.l. e sui limiti". Censura la decisione della Corte messinese nella parte in cui ha ritenuto che gli artt. 325 e 332 cod. nav., contenendo una tipizzazione della causale giustificatrice dell'apposizione del termine al contratto di arruolamento, non rendessero necessaria la specificazione volta per volta di tale causale al pari di quanto richiesto per la stipula dei contratti a termine ordinari. Contesta l'esistenza di tale tipizzazione legale ed in ogni caso evidenzia che, contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte territoriale, sulla disciplina del lavoro nautico avrebbe inciso sia la regolamentazione di settore di cui al c.c.n.l. (che ha riconosciuto che la forma comune dei rapporti di lavoro nautico è quella del contratto a tempo indeterminato e richiamato l'accordo europeo UNICE-CCEP-CES del 18/3/1999 e quindi la Direttiva 1999/70/CE) sia il d.lgs. n. 368/2001, attuativo della direttiva 1999/70, che ha previsto l'indicazione delle ragioni che giustificano l'apposizione del termine. Rileva, inoltre, l'errore in cui è incorsa la Corte di merito nel ritenere rispettata la condizione di validità prevista dall'art. 19 del c.c.n.l. con riguardo ai limiti quantitativi di utilizzo dei contratti a termine evidenziando l'erroneità del confronto tra



*Caterina Marotta estensore*

il numero dei marittimi in continuità di rapporto di lavoro e quello dei marittimi stagionali provenienti dal Turno generale.

3. Con il terzo motivo il ricorrente denuncia: "Violazione e falsa applicazione della Direttiva 1999/70/CE, clausole 2, 3, 5, della Direttiva 2009/13/CE, degli artt. 20, 21, 47 Carta di Nizza della Convenzione CEDU. Omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione". Censura la sentenza della Corte di appello di Messina nella parte in cui ha ritenuto non applicabile al caso in questione la normativa comunitaria (e, di conseguenza, il d.lgs. n. 368/2001 attuativo di quest'ultima) in quanto non dettata per settori speciali quale il lavoro marittimo, nella parte in cui ha ritenuto che la Direttiva 1999/70/CE non è *self executing* nonché nella parte in cui ha ritenuto, in ogni caso, non contrastante con tale direttiva la disciplina del codice della navigazione. Evidenzia che la Direttiva 1999/70/CE, come si evince dal contenuto di cui alla clausola 2, è applicabile a tutti i lavoratori a tempo determinato, compresi, quindi i lavoratori marittimi ed è precettiva nelle disposizioni sui principi di uguaglianza e non discriminazione. Rileva che la successiva Direttiva 2009/13 in materia di lavoro marittimo non ha sostituito il quadro generale contenuto nella Direttiva 1999/70. Pone, infine, la questione di pregiudizialità comunitaria con riferimento all'applicabilità o meno al lavoro marittimo della direttiva 1999/70.

se Pres.
a. ser

## IL CONTESTO NORMATIVO E GIURISPRUDENZIALE NAZIONALE

4. L'illegittimità dei termini (ipoteticamente) apposti ai vari contratti a tempo determinato è dall'odierno ricorrente ricollegata, in via principale, alla mancata specifica indicazione, in tali contratti, dei termini di durata e delle ragioni giustificatrici degli stessi. La stessa, inoltre, è prospettata sotto il profilo della situazione di abuso determinata dalla reiterazione di contratti a termine in un contesto (arruolamento su navi in esercizio nello Stretto di Messina per 24 ore al giorno e con una frequenza di corse

stimate, per i vari collegamenti tra il continente e la Sicilia, in 150 al giorno) che, lungi giustificare le assunzioni a termine in considerazione della specialità del lavoro nautico ovvero della sussistenza di ragioni oggettive, è servito a sopperire alle carenze strutturali di organico.

Al riguardo, il ricorso prospetta la questione di interpretazione di una norma comunitaria - la Direttiva 1999/70 - che, ad avviso di questa Corte, è rilevante ai fini del decidere ed in relazione alla quale non si ritiene di essere in presenza di un "*acte clair*" in ragione dell'esistenza di precedenti pronunce della Corte di Giustizia ovvero dell'evidenza dell'interpretazione tale da rendere inutile e non obbligato il richiesto rinvio pregiudiziale.

5. Va innanzitutto esaminato il contesto normativo e giurisprudenziale nazionale.

In termini generali va detto che il rapporto di lavoro marittimo si basa, come tutti gli altri rapporti di lavoro, sul normale scambio tra prestazione e retribuzione, ma si contraddistingue dagli altri settori lavorativi a causa di un elemento aggiuntivo relativo alla sicurezza della nave e della navigazione. Tale elemento aggiuntivo ha costituito la ragione della differenziazione del lavoro nautico rispetto alla generale nozione di cui all'art. 2094 cod. civ. in termini di specialità della fattispecie ed ha giustificato la previsione di un *corpus* normativo autonomo.

Il contratto di lavoro dei naviganti è così regolato dalle norme del codice della navigazione (approvato con R.D. 30 marzo 1942, n. 327) che, ai sensi dell'art. 1, si applica prioritariamente, potendosi ricorrere al diritto civile solo in presenza di vuoti normativi, e che prevale su quelle che, in generale, si applicano al contratto di lavoro terrestre.

La disciplina del rapporto di lavoro tra l'armatore - colui che assume l'esercizio della nave - ed il prestatore di lavoro subordinato, nell'ambito della quale devono i

diritti dei lavoratori devono contemperarsi sia con le esigenze di sicurezza, di efficienza e, in generale, di felice compimento della spedizione marittima o aerea, alle quali non sono estranei interessi di ordine generale, sia con le peculiari circostanze in cui si eseguono le prestazioni lavorative, è configurata in una serie di norme e regole che, più che essere legate al fatto oggettivo della navigazione, viceversa si fondano sulla esaltazione degli interessi pubblici e sulla delicata e difficile relazione tra aspetti di diritto pubblico e di diritto privato del rapporto di lavoro rispondenti all'unitarietà del sistema. La *ratio* della normativa è ricercata costantemente nella necessità di garantire la coesistenza fra disciplina privatistica e pubblicistica indipendentemente dal suo grado di effettività e concreta incidenza sui princìpi di eguaglianza e di parità di trattamento; si sostiene la specialità del contratto individuandone di volta in volta gli elementi nella sicurezza della nave e della navigazione, nel controllo di tipo pubblicistico sulle competenze dei lavoratori mediante l'iscrizione agli Albi, Registri, etc., nel forte regime disciplinare, nell'accentuato grado di subordinazione, nel rapporto fiduciario intercorrente con l'armatore, nel potere gerarchico e disciplinare di carattere pubblico, nelle condizioni di vita e di lavoro a bordo.

Tale caratteristica di specificità del contratto di lavoro nautico rispetto agli altri contratti di lavoro è stata confermata dalla legge 20 maggio 1970, n. 300 (Statuto dei lavoratori) che all'art. 35 che ha rimesso alla contrattazione collettiva di provvedere ad applicare al personale navigante delle imprese di navigazione i princìpi della stessa legge. Tale ultima disposizione, peraltro, con sentenza della Corte costituzionale 3 aprile 1987, n. 96, è stata dichiarata costituzionalmente illegittima nella parte in cui non prevede la diretta applicabilità al predetto personale anche dell'art. 18 della stessa legge (ciò sul presupposto che, quanto alla tutela del posto di lavoro, sussiste una sostanziale omogeneità delle situazioni afferenti ai lavoratori comuni ed a quelli nautici la quale

impone l'uniformità delle discipline). In sede di tale decisione, il giudice delle leggi non ha mancato di sottolineare che le stesse esigenze di sicurezza poste a base della disciplina speciale non sono più pregnanti di quelle esistenti in settori di lavoro terrestre a più elevato rischio, come nei settori dell'energia, nelle centrali nucleari, negli altiforni siderurgici e negli impianti chimici ad alta tossicità, evidenziando che in questi casi la tutela della sicurezza si collega a un fattore statico - impianto produttore -, laddove nella navigazione essa é correlata a un fenomeno dinamico. Ad una specialità "attenuata" sempre la Corte costituzionale è tornata a fare riferimento in successive decisioni: n. 41/1991 - che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 35, terzo comma, dello Statuto dei lavoratori, nella parte in cui non prevede la diretta applicabilità al predetto personale anche dell'art. 18 della stessa legge, come modificato dall'art. 1 della legge 11 maggio 1990, n. 108 (Disciplina dei licenziamenti individuali); n. 364 del 1991 - che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 35, terzo comma, della legge 20 maggio 1970, n. 300 nella parte in cui non prevede la diretta applicabilità al personale navigante delle "imprese di navigazione" dei commi 1, 2 e 3 dell'art. 7 della medesima legge; n. 80 del 1994; n. 72 del 1996 - che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 369, primo comma, del codice della navigazione e, in applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'illegittimità costituzionale dell'art. 930, primo comma, dello stesso codice; n. 45 del 2003.

In particolare la Corte - pur dando atto che la *ratio legis* della disposizione di cui al sopra citato art. 35 dello Statuto dei lavoratori è nel senso di ravvisare nel contratto collettivo lo strumento più idoneo per rendere effettivi anche nei confronti dei lavoratori nautici una serie di fondamentali principi dello Statuto dei lavoratori - ha riconosciuto che tale strumento non avesse adeguatamente protetto alcuni diritti fondamentali previsti dalle leggi vigenti in favore dei lavoratori degli altri settori.

Anche questa Corte di legittimità è intervenuta in materia così, ad esempio, sin da subito ritenendo necessaria la forma scritta secondo quanto disposto dall'art. 2 della legge n. 604/66 ed a prescindere da quanto previsto dalla contrattazione collettiva.

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" - così Cass. 9 giugno 1990 n. 5596 -.

Sempre questa Corte ha ritenuto applicabili al lavoro nautico "le norme limitative dei licenziamenti di cui alla l. alla l. 15 luglio 1966 n. 604 e la tutela reale di cui all'art. 18 l. 20 maggio 1970 n. 300 *globalmente considerate*" - così Cass. 13 gennaio 2005 n. 492 -.

Dunque, l'elaborazione compiuta dalla giurisprudenza, con il fondamentale ruolo assunto nel corso degli anni dalla Corte costituzionale (si ricorda anche la più datata sentenza n. 29 del 1976 con la quale si è sancita l'estensione anche ai rapporti disciplinati dal codice della navigazione della disciplina processuale di cui alla legge n. 533/1973 sulla base della non applicazione del principio secondo cui "*lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*"), che è intervenuta diverse volte richiedendo per il riconoscimento della legittimità della normativa speciale in materia di lavoro nautico l'esistenza di effettive e concrete esigenze oggettive, ha circoscritto il carattere autonomo del lavoro marittimo aprendo ampi spazi alla disciplina comune del diritto del lavoro.

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, 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.

Ciò ha fatto, in primo luogo, attraverso l'importante funzione normativa attribuita alla contrattazione collettiva che è stata demandata ad intervenire per disciplinare aspetti della materia ancora non codificati. La fonte di tale intervento è da ritrovarsi nell'art. 35 co. 3 dello Statuto dei lavoratori sopra citato.

In secondo luogo, l'indicato avvicinamento è stato attuato attraverso interventi volti a recepire disposizioni di rango internazionale. Si pensi alle leggi che hanno ratificato una serie di convenzioni della Organizzazione Internazionale del Lavoro che estendevano al lavoro marittimo una serie di garanzie già divenute patrimonio del lavoro comune (così la convenzione sull'età minima - lavoro marittimo - n. 7/1920, ratificata con il R.D.L. 20/03/1924, n. 591; quella sul lavoro marittimo n. 58/1936, ratificata con la legge 02/08/1952, n. 1305; quella sull'età minima n. 138/1973 - sostitutiva delle due precedenti - ratificata con legge 10/04/1981, n. 157; quella sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro dei marittimi n. 134/1970, ratificata con legge 10/04/1981, n. 157; quella sulla continuità dell'impiego della gente di mare n. 145/1976, ratificata con legge 10/04/1981, n. 159).

Si pensi anche (considerato che il codice della navigazione si applica in materia di navigazione, marittima, interna ed aerea) alla legge n. 213/83 che ha stabilito le modalità per il recepimento nell'ordinamento giuridico nazionale dei princìpi generali contenuti la Convenzione relativa all'aviazione civile internazionale, stipulata a Chicago il 7 dicembre 1944 nonché al d.lgs n. 96/2005 di recepimento degli annessi alla Convenzione suddetta; si pensi ancora al d.lgs. n. 108/2005 di attuazione della Direttiva 1999/63/CE relativa all'accordo sull'organizzazione dell'orario di lavoro della gente di mare, concluso dall'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e dalla



*Caterina Marotta estensore*

Federazione dei sindacati dei trasportatori dell'Unione europea (FST) nonché al d.lgs. n. 185/2005 di attuazione della Direttiva 2000/79/CE relativa all'Accordo europeo sull'organizzazione dell'orario di lavoro del personale di volo dell'aviazione civile.

Altro esempio evidente di avvicinamento della disciplina ordinaria a quella del codice della navigazione è stato 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 princìpi cui è da tempo ispirato quello ordinario. In base a tale nuova disciplina è mutato il sistema di reclutamento nel senso che mentre prima i marittimi venivano imbarcati secondo l'ordine numerico di iscrizione al Turno Generale esistente presso ogni Ufficio di collocamento delle varie Capitanerie di Porto, ora il loro collocamento è esercitato dagli uffici di collocamento della gente di mare, già istituiti ai sensi dell'art. 2 R.D.L. 24 maggio 1925, n. 1031, che dalla data di entrata in vigore del regolamento sono posti alle dipendenze funzionali del Ministero del lavoro e delle politiche sociali ed hanno funzioni simili a quelle conferite, con il d.lgs. n. 496/1997, ai Centri per l'impiego per la generalità dei lavoratori, anche se diversamente da questi ultimi non sono gestiti dalle Regioni, ma direttamente dallo Stato.

Dunque, in termini generali, pur senza che il legislatore nazionale pervenisse ad una riforma del codice della navigazione, si è registrata con il tempo una riduzione delle distanze tra la disciplina relativa al lavoro nautico e quella applicabile a tutti i rapporti di lavoro i tipo subordinato ispirata senz'altro dal principio secondo il quale le esigenze (specifiche) del lavoro marittimo vanno valutate con ragionevolezza ed i principi di eguaglianza e parità di trattamento vanno sempre perseguiti assicurando il più alto livello di protezione. Ciò è di indubbia evidenza ove il raffronto tra fattispecie di diritto speciale e disposizioni della Costituzione operi in via diretta (essendosi in tal caso al di



*Caterina Marotta estensore*

fuori dell'ambito di priorità del diritto speciale ed imponendosi, come evidenziato in dottrina, una "despecializzazione" della materia nella misura in cui vi incide la capacità espansiva dei valori fondamentali dell'ordinamento). Per il resto occorre, di volta in volta, verificare se ed in quale misura le indubbie peculiarità del lavoro marittimo giustifichino o meno la diversità delle discipline e se si possa individuare un nesso di causalità diretto tra la differenza delle situazioni e la diversità delle discipline.

Ed è in questo secondo ambito che si innestano le problematiche che la fattispecie sottoposta all'esame di questa Corte pone.

6. Nell'ambito della disciplina del codice della navigazione, l'art. 325 prevede innanzitutto vari tipi di contratto di arruolamento, precisando che lo stesso può essere stipulato : a) per un dato viaggio o per più viaggi; b) a tempo determinato; c) a tempo indeterminato. La norma precisa, inoltre, che 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.

Le ipotesi sottoposte all'esame di questa Corte sono state dal giudice di appello ricondotte tutte nell'ambito della previsione di cui alla lett. b) dell'art. 326 cod. nav. cit. posto che nei contratti stipulati tra le parti, con la dizione "*max* 78 giorni", "è indicato comunque un termine di durata".

L'art. 326 del codice della navigazione prevede poi: <<1. Il contratto a tempo determinato e quello per più viaggi non possono essere stipulati per una durata superiore ad un anno; se sono stipulati per una durata superiore, si considerano a tempo indeterminato. 2. Se, in forza di più contratti a viaggio, o di più contratti a tempo determinato, ovvero di più contratti dell'uno e dell'altro tipo, l'arruolato presta ininterrottamente servizio alle dipendenze dello stesso armatore per un tempo superiore ad un anno il rapporto di arruolamento è regolato dalle norme concernenti il



*Caterina Marotta estensore*

contratto a tempo indeterminato. 3. Agli effetti del comma precedente, la prestazione del servizio è considerata ininterrotta quando fra la cessazione di un contratto e la stipulazione del contratto successivo intercorre un periodo non superiore ai sessanta giorni >>.

L'art. 332 cod. nav. sancisce, quindi, che il contratto di arruolamento deve enunciare <<... 4) il viaggio o i viaggi da compiere e il giorno in cui l'arruolato deve assumere servizio, se l'arruolamento è a viaggio; la decorrenza e la durata del contratto, se l'arruolamento è a tempo determinato...>> e che <<se dal contratto ovvero dall'annotazione sul ruolo di equipaggio o sulla licenza l'arruolamento non risulta stipulato a viaggio o a tempo determinato esso è regolato dalle norme concernenti il contratto a tempo indeterminato>>.

La disciplina è completata dall'art. 373 in materia di prescrizione, secondo il quale: <<1. I diritti derivanti dal contratto di arruolamento si prescrivono col decorso di due anni dal giorno dello sbarco nel porto di arruolamento successivamente alla cessazione o alla risoluzione del contratto. In caso di più contratti a tempo determinato o a viaggio, che a sensi dell'articolo 326 siano regolati dalle norme sul contratto a tempo indeterminato, il termine decorre dal giorno dello sbarco nel porto di arruolamento successivamente alla cessazione o alla risoluzione dell'ultimo contratto. 2. La prescrizione dei diritti spettanti agli eredi dell'arruolato ed agli altri aventi diritto in caso di perdita della nave decorre dalla data di cancellazione di questa dal registro d'iscrizione>> e dall'art. 374 cod. nav., in virtù del quale: <<Le disposizioni degli artt. 326 (.....), possono essere derogate dalle norme corporative; non possono essere derogate dal contratto individuale se non a favore dell'arruolato. Tuttavia, neppure con le norme corporative si può aumentare il termine previsto dal primo e dal secondo comma dell'art. 326, né si può diminuire il termine previsto dal terzo comma dello stesso articolo>>.

Come si rileva dalla normativa citata, lungi dall'essere espressamente previsto un rapporto di normalità/eccezionalità tra contratto a tempo indeterminato e, per quanto di interesse nel presente giudizio, contratto a termine, le due figure risultano affiancate nell'ambito della generale categoria del contratto di arruolamento.

La giurisprudenza di questa Corte si è, invero, a lungo interrogata in ordine alla questione se, anche in tema di lavoro marittimo, valesse il principio secondo cui il rapporto di lavoro subordinato è di regola a tempo indeterminato, costituendo, pur sempre, l'apposizione del termine una ipotesi derogatoria rispetto al suddetto principio.

Così, negli anni passati, sul presupposto della ricorrenza di elementi di discontinuità tali da rendere l'assunzione a tempo indeterminato non solo non normale ma addirittura incompatibile con l'organizzazione dell'attività imprenditoriale, si è pervenuti alla conclusione che la normativa, dettata dal combinato disposto di cui agli artt. 326 - durata del contratto a tempo determinato e di quello per più viaggi - 374 e 373 citati, costituisse disciplina speciale regolante compiutamente la materia *de qua*, tale da risultare indifferente rispetto ad altre norme di legge, che la riguardavano in generale, e che nemmeno poteva operare l'analogia - *ex* comma secondo dell'art. 12 Disposizioni sulla legge in generale in tema d'interpretazione - stante la rilevata completa precisione delle disposizioni all'uopo contemplate dal codice della navigazione. Si è così ritenuto che il rapporto di lavoro del personale navigante esulasse dall'ambito di applicazione della legge n. 230/1962 e successive modificazioni (con cui il legislatore aveva affermato il principio in base al quale il rapporto di lavoro a termine era vietato, tranne nei casi tassativi indicati dalla legge e dai contratti collettivi). Tale esclusione è stata riconosciuta, in virtù dell'autonomia del diritto marittimo, per la quale (art. 1 cod. nav.) il ricorso alla legislazione di diritto comune può aver luogo solo in via sussidiaria, ove manchino disposizioni del diritto

della navigazione "e non ve ne siano di applicabili per analogia", già con sentenza n. 5740 e n. 574 del 1983 delle Sezioni Unite di questa Corte (così Cass. 18 febbraio 1995, n. 1741 e nello stesso senso Cass. 21 dicembre 1990, n. 12118).

La questione è se una tale impostazione possa essere mantenuta considerando, da un lato, l'evoluzione delle caratteristiche del lavoro marittimo sopra illustrate e gli interventi giurisprudenziali evidenzianti, come detto, una attenuazione della specialità e, dall'altro, le sopravvenute determinazioni del legislatore comunitario ed i conseguenti adeguamenti a queste da parte di quello nazionale.

Invero questa Corte nella decisione del 29 maggio 2006, n. 12723 ha attribuito rilevanza alla scelta delle parti contraenti, esplicitata in sede di stipula del contratto di arruolamento, di assoggettare quest'ultimo al contratto collettivo dei ferrovieri ed alla disciplina di diritto comune dei contratti a termine come se tale opzione, più favorevole al lavoratore, integrasse una sorta di autolimitazione datoriale rispetto al sistema del codice della navigazione (ciò ha fatto considerando che il riferimento su base volontaria ad una diversa disciplina è consentita dall'art. 374 cod. nav., secondo cui l'art. 326 cod. nav., contenente la disciplina del contratto a tempo determinato e di quello per più viaggi, può essere derogato "dalle norme corporative", e anche dai contratti individuali a favore dell'arruolato).

Se, però, una scelta pattizia manchi ovvero non sia chiaramente evincibile dal contenuto del contratto (che ad esempio faccia riferimento alla contrattazione collettiva solo ai fini della regolamentazione degli aspetti privatistici - inquadramento, trattamento economico - e richiami, per il resto, la disciplina del codice della navigazione), vi è da chiedersi se la suddetta impostazione tradizionale risulti ancora giustificata.

Come è noto, infatti, è intervenuta la Direttiva 1999/70/CE del 28 giugno 1999 che ha dato attuazione all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul contratto di lavoro a

tempo determinato con il quale le parti firmatarie hanno innanzitutto riconosciuto che i contratti a tempo indeterminato sono e continueranno ad essere la forma comune dei rapporti di lavoro tra datori di lavoro e lavoratori, riconoscendo che in alcune circostanze i contratti a tempo determinato rispondono sia alle esigenze dei primi sia dei secondi.

In sede di tale accordo, recepito dalla Direttiva, è previsto:

Obiettivo (clausola 1)

<<L'obiettivo del presente accordo quadro: a) migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il rispetto del principio di non discriminazione; b) creare un quadro normativo per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato>>.

Campo di applicazione (clausola 2)

<<1. Il presente accordo si applica ai 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. 2. Gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali e/o le parti sociali stesse possono decidere che il presente accordo non si applichi ai: a) rapporti di formazione professionale iniziale e di apprendistato; b) contratti e rapporti di lavoro definiti nel quadro di un programma specifico di formazione, inserimento e riqualificazione professionale pubblico o che usufruisca di contributi pubblici>>.

Definizioni (clausola 3)

<<1. Ai fini del presente accordo, il termine «lavoratore a tempo determinato» indica una persona con un contratto o un rapporto di lavoro definiti direttamente fra il datore di lavoro e il lavoratore e il cui termine è determinato da condizioni oggettive, quali il raggiungimento di una certa data, il completamento di un compito specifico o il

verificarsi di un evento specifico. 2. Ai fini del presente accordo, il termine «lavoratore a tempo indeterminato comparabile» indica un lavoratore con un contratto o un rapporto di lavoro di durata indeterminata appartenente allo stesso stabilimento e addetto a lavoro/occupazione identico o simile, tenuto conto delle qualifiche/competenze. In assenza di un lavoratore a tempo indeterminato comparabile nello stesso stabilimento, il raffronto si dovrà fare in riferimento al contratto collettivo applicabile o, in mancanza di quest'ultimo, in conformità con la legge, i contratti collettivi o le prassi nazionali>>.

Principio di non discriminazione (clausola 4)

<<1. Per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive. 2. Se del caso, si applicherà il principio del *pro rata temporis*. 3. Le disposizioni per l'applicazione di questa clausola saranno definite dagli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali e/o dalle parti sociali stesse, viste le norme comunitarie e nazionali, i contratti collettivi e la prassi nazionali. 4. I criteri del periodo di anzianità di servizio relativi a particolari condizioni di lavoro dovranno essere gli stessi sia per i lavoratori a tempo determinato sia per quelli a tempo indeterminato, eccetto quando criteri diversi in materia di periodo di anzianità siano giustificati da motivazioni oggettive>>.

Misure di prevenzione degli abusi (clausola 5)

<<1. Per prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali a norma delle leggi, dei contratti collettivi e della prassi nazionali, e/o le parti sociali stesse, dovranno introdurre, in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi e in un modo che tenga conto delle esigenze di settori e/o

categorie specifici di lavoratori, una o più misure relative a: a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti contratti o rapporti; b) la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti. 2. Gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali, e/o le parti sociali stesse dovranno, se del caso, stabilire a quali condizioni i contratti e i rapporti di lavoro a tempo determinato: a) devono essere considerati «successivi»; b) devono essere ritenuti contratti o rapporti a tempo indeterminato>>.

Per quanto di interesse nel presente giudizio va ricordato che, secondo l'interpretazione comunitaria, la clausola 5 è priva di efficacia diretta, e quindi in caso di contrasto con una norma interna incompatibile in linea di principio non ne è consentita mai la disapplicazione, in quanto non è incondizionata, non detta regole sufficientemente precise per il ricorso ai contratti a tempo determinato, non vincola gli Stati membri ad adottare una specifica tra le diverse misure preventive che vi sono previste (vedi in sentenze Corte di Giustizia 4 luglio 2006, C-212/04 Adeneler e a.; 7 settembre 2006, C-53/03, Marrosu e Sardino; Impact; 10 marzo 2011, C- 109/09, Deutsche Lufthansa ).

Dunque, la clausola 5 dell'accordo quadro non stabilisce un obbligo generale degli Stati membri di prevedere la trasformazione in un contratto a tempo indeterminato dei contratti di lavoro a tempo determinato, così come non stabilisce nemmeno le condizioni precise alle quali si può fare uso di questi ultimi, lasciando agli Stati membri un certo margine di discrezionalità in materia.

Ne consegue che la clausola 5 dell'accordo quadro non osta, in quanto tale, a che uno Stato membro riservi un destino differente al ricorso abusivo a contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato stipulati in successione a seconda che tali contratti siano stati conclusi con un datore di lavoro appartenente al settore privato o con un datore di

lavoro del settore pubblico; è sufficiente invece che l'ordinamento giuridico interno dello Stato membro interessato preveda in tale settore, un'altra misura effettiva per evitare, ed eventualmente sanzionare, l'utilizzo abusivo di contratti a tempo determinato stipulati in successione. La clausola 5, punto 1, impone solo agli Stati membri, l'adozione effettiva e vincolante di almeno una delle misure enumerate in tale disposizione, qualora il diritto nazionale non preveda già misure equivalenti; è sufficiente la previsione di anche una sola di queste misure, ma è necessario che la stessa rivesta un carattere non soltanto proporzionato, ma altresì sufficientemente effettivo e dissuasivo per garantire la piena efficacia delle norme adottate in attuazione dell'accordo quadro; esse non devono essere meno favorevoli di quelle che disciplinano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza), né rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività).

E', quindi, stato emanato il d.lgs. n. 368/2001, attuativo di tale Direttiva comunitaria, con il quale il legislatore nazionale ha riformato interamente la disciplina dell'apposizione del termine al contratto di lavoro, abrogando la precedente normativa in materia (e così non solo la legge 18 aprile 1962, n. 230, ma anche l'art. 8-*bis* del D.L. 29 gennaio 1983, n. 17, l'art. 23 della L. n. 56 del 28 febbraio 1987), nonché tutte le disposizioni di legge comunque incompatibili e non espressamente richiamate nel decreto legislativo. Se da un lato la nuova legge (a sua volta, poi, modificata dalla legge n. 247/2007, di approvazione del Protocollo sul Welfare del 23 luglio 2007, nonché dalla successiva legge n. 92 del 28 giugno 2012 - c.d. Riforma del mercato del lavoro, in vigore dal 18 luglio 2012 -, a differenza del criterio scelto dal legislatore del 1962, si limita a consentire ai datori di lavoro di concludere contratti a termine a fronte di ragioni di carattere tecnico, organizzativo o produttivo, lasciando così alla autonoma

determinazione del datore di lavoro la individuazione delle singole ipotesi in cui è ritenuto opportuno stipulare contratti di lavoro a termine, dall'altro lato, però, proprio per consentire al lavoratore di verificare la legittimità della clausola di apposizione del termine, la nuova disciplina impone non solo la stipulazione per iscritto (*ad substantiam*), ma anche di specificare le dette ragioni. L'uso del contratto a termine è stato, in tal modo, liberalizzato nel senso che non costituisce più un fatto eccezionale rispetto all'ordinaria assunzione con contratto a tempo indeterminato essendo tuttavia richiesta sempre la sussistenza e la specificazione delle ragioni giustificative e risultando demandata ai contratti collettivi la previsione di limiti quantitativi.

Il d.lgs. n. 368 del 2001, art. 1 ha, in conformità con la Direttiva 1999/70/CE, ~~ha~~ senz'altro confermato (per come già affermato da questa Suprema Corte con le sentenze del 21/05/2008, n. 12985 e dell'1/10/2010, n. 2279), pur anteriormente alla novella di cui alla legge n. 247 del 2007, art. 39, ("Il contratto di lavoro subordinato è stipulato di regola a tempo indeterminato"), il principio generale secondo cui il rapporto di lavoro subordinato è normalmente a tempo indeterminato, costituendo, pur sempre, l'apposizione del termine una ipotesi derogatoria rispetto al suddetto principio, anche in presenza di un sistema imperniato sulla previsione di una clausola generale ("ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo e sostitutivo"), che ha sostituito il precedente assetto normativo, fondato prima su un elenco tassativo e tipico di ipotesi autorizzative, ai sensi della legge n. 230 del 1962, e successivamente sulla "delega" alla contrattazione collettiva, ai sensi della legge n. 56 del 1987, art. 23.

Ciò porta a ritenere che al datore di lavoro è richiesto di motivare l'assunzione a termine fornendo una giustificazione diversa e ulteriore rispetto a quella che normalmente conduce all'assunzione. Ed, in realtà, per poter ritenere che il contratto a termine ed il contratto a tempo indeterminato risultino pienamente sovrapponibili e

fungibili nella funzionalità tipologica e giuridica, rendendo puramente nominale la configurazione del contratto a termine come contratto speciale, si dovrebbe dimostrare che tale esito risulti compatibile con la portata letterale della disposizione del d.lgs. n. 368/2001, art. 1, ed, ancor prima, che la norma risulti isolabile dal contesto comunitario, e cioè dai principi posti dalla Direttiva 1999/70/CE e dall'allegato accordo quadro e dall'interpretazione che degli stessi ha fornito il giudice comunitario, pur assumendo, nel caso, l'interpretazione "comunitaria" valenza anche costituzionale *ex* art. 76 Cost., per essere la delega al governo (legge n. 422 del 2000, art. 1) strumentale e limitata all'emanazione delle norme necessarie a dare attuazione alla Direttiva medesima. Sotto il primo aspetto, tuttavia, l'asserita "acausalità" del contratto a termine, pur nel nuovo quadro normativo, si pone in contrasto già con il tenore letterale stesso delle parole usate dal legislatore, che, per come ha già evidenziato questa Corte e lo stesso giudice delle leggi, ha inteso stabilire a carico del datore di lavoro un onere di puntuale specificazione delle ragioni che obiettivamente presiedono alla apposizione del termine, perseguendo la finalità di assicurare la trasparenza e la veridicità di tali ragioni, nonché l'immodificabilità delle stesse nel corso del rapporto (così Corte cost. n. 214/2009; Cass. 1 febbraio 2010, n. 2279). E, in realtà, la previsione di specifici presupposti economici ed organizzativi e la necessità di una espressa motivazione in ordine alle ragioni che presiedono all'apposizione del termine resterebbero un mero *flatus vocis* ove il datore di lavoro potesse discrezionalmente determinare le cause di apposizione del termine, a prescindere da una specifica connessione fra la durata solo temporanea della prestazione e le esigenze produttive ed organizzative che la stessa sia chiamata ad attuare. L'adozione di un diverso punto di vista interpretativo imporrebbe, del resto, di dimostrare la sua idoneità a garantire, alla luce delle precisazioni progressivamente offerte dalla Corte di giustizia, il risultato imposto dal diritto comunitario, che, fermo

restando la discrezionalità di ciascun Stato membro nell'elaborazione della norma equivalente di diritto, obbliga, quale che sia la misura in concreto adottata, a realizzare l'effettiva prevenzione dell'utilizzazione abusiva di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato (così Corte giust. sentenza 23 aprile 2009, cause riunite da C - 378/07 a C - 380/07, Angelidaki e a., punti 80, 83,84, 94; sentenza 4 luglio 2006, causa C - 212/04, Adeneler e a., punto 101).

In tal contesto, si è precisato che <<la nozione di "ragioni obiettive" ai sensi della clausola 5, n. 1 lett. a) dell'accordo quadro deve essere intesa nel senso che essa si riferisce a circostanze precise e concrete che contraddistinguono una determinata attività e, pertanto, tali da giustificare, in tale peculiare contesto, l'utilizzo di contratti di lavoro a tempo determinato successivi. Dette circostanze possono risultare, segnatamente, dalla particolare natura delle funzioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi i contratti in questione, dalle caratteristiche ad essi inerenti o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro>> (sentenza Angelidaki, punto 96; v. anche sentenza Adeneler e a., punti 69, 70; sentenza 13 settembre 2007, causa C - 307/2005, Del Cerro Alonso, punto 53). Con la conseguenza, fra l'altro, che deve ritenersi incompatibile con le finalità della Direttiva il ricorso a contratti di lavoro a tempo determinato solo sulla base di una disposizione generale, in assenza di alcuna relazione con il contenuto concreto dell'attività considerata, che non consentirebbe di stabilire criteri oggettivi e trasparenti, idonei a verificare se la clausola di durata corrisponda ad un'esigenza reale e sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e necessario a tale effetto (v. oltre alle già citate sentenze Adelener e a., punto 74, Del Cerro Alonso, punto 55, Angelidaki, punto 100, anche l'ordinanza 12 giugno 2008, causa C - 364/07, Vassilakis e a., punto 93), così come appare egualmente incompatibile con tali finalità che le esigenze cui rispondono i

contratti a termine abbiano di fatto un carattere non già provvisorio, ma, al contrario, "permanente e durevole" (così fra le altre la sentenza Angelidaki, punti 103 e 106).

## LA FATTISPECIE CONCRETA

7. Nel caso sottoposto all'attenzione di questa Corte si discute di convenzioni di arruolamento stipulate dopo l'anno 2001, reiterate nel tempo, il cui contenuto, nelle parti essenziali - ed uniformi - come riportate in sede di ricorso introduttivo, è il seguente: contratti per uno o più viaggi e per un massimo di 78 giorni con imbarco sulle navi traghetto delle società di armamento per la tratta Messina/Villa San Giovanni - Messina/Reggio Calabria.

Si tratta di contratti in relazione ai quali, come accertato dal giudice di merito, non è invocabile la misura prevista dall'art. 326 cod. nav. per non avere gli arruolati prestato ininterrottamente servizio per un tempo superiore ad un anno (comma 2) e per non essere intercorso tra la cessazione di un contratto e la stipula di quello successivo un periodo di tempo non superiore a sessanta giorni (comma 3).

Non si verte, inoltre, in una ipotesi di autolimitazione datoriale, per scelta delle parti contraenti, nel senso di opzione per una regolamentazione del rapporto secondo la disciplina comune (più favorevole al lavoratore). In sede di convenzione, infatti, ai sensi dell'art. 332, n. 7, cod. nav., il c.c.n.l. per le attività ferroviarie è richiamato solo ai fini dell'inquadramento e del trattamento economico nonché, specificamente, ai fini dell'indicazione, *per relationem*, dei criteri percentuali di assunzione (art. 19 del c.c.n.l.). Per tutto il resto i contratti di arruolamento in questione restano disciplinati dal codice della navigazione.

## LA QUESTIONE PREGIUDIZIALE

8. Il problema è, allora, quello della verifica dell'applicabilità della Direttiva comunitaria 1999/70/CE - punto di snodo per l'applicazione e corretta interpretazione

del d.lgs. n. 368/2001 - anche al lavoro marittimo. E, infatti, laddove si ritenesse la suddetta applicabilità generale e la non conformità delle disposizioni del codice della navigazione ai principi di cui alla Direttiva stessa non potrebbe che derivare, specie quanto alla clausola 5, punto 1, che l'adempimento all'obbligo di prevedere misure idonee ad evitare abusi attuato dal legislatore nazionale con il d.lgs. n. 368/2001, si traduca in una applicazione delle disposizioni in quest'ultimo contenute anche ai rapporti di lavoro marittimo.

Quale sia l'interpretazione da dare al suddetto atto normativo di origine europea è, dunque, rilevante per il presente giudizio al fine di determinare quale sia la legge sostanziale da applicare al merito della controversia e per decidere la stessa.

Sembra deporre nel senso dell'applicabilità della Direttiva 1999/70/CE anche al lavoro marittimo il preambolo della stessa che così stabilisce: <<Il presente accordo si applica ai lavoratori a tempo determinato, ad eccezione di quelli messi a disposizione di un'azienda utilizzatrice da parte di un'agenzia di lavoro interinale>>.

Inoltre, diversamente, da quanto è ad esempio accaduto in sede di altre direttive non vi è alcuna espressa esclusione dall'ambito di applicazione del lavoro marittimo. Si pensi, ad esempio, alle Direttive in materia di licenziamento collettivo 75/129/CE e 98/59/CE che hanno escluso esplicitamente l'applicabilità "agli equipaggi di navi marittime". Si pensi anche alla Direttiva 93/104/CE del Consiglio, del 23 novembre 1993, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro in cui, all'art. 1 punto 3, è previsto che la stessa non si applichi ai trasporti aerei, ferroviari, stradali e marittimi, della navigazione interna, della pesca in mare, delle altre attività in mare, nonché delle attività dei medici in formazione.

Utilizzabile sia quale argomento a favore dell'applicabilità generalizzata sia a favore della tesi opposta è la previsione di cui al punto 10 delle "Considerazioni generali" che

demanda agli Stati membri e alle parti sociali la formulazione di disposizioni volte all'applicazione dei princìpi generali, dei requisiti minimi e delle norme in esso stesso contenuti, al fine di tener conto della situazione di ciascuno Stato membro e delle circostanze relative a particolari settori e occupazioni, comprese le attività di tipo stagionale. Ed infatti tale previsione può essere giustificata proprio in ragione di un ambito di applicazione così esteso da invitare gli Stati membri a tener conto delle specificità settoriali adattando i principi imposti dal legislatore comunitario (costituenti comunque il *minimum* ineludibile) alle varie realtà ovvero può essere intesa come un limite all'applicazione della Direttiva (riconoscendo il diritto degli Stati membri di mantenere e/o prevedere in determinate situazioni settoriali una disciplina anche non rispettosa di quel *minimum* di garanzie imposto negli altri casi).

A sostegno della non applicabilità della Direttiva al lavoro marittimo potrebbe argomentarsi che il legislatore comunitario ha comunque disciplinato separatamente tale tipologia di lavoro. Si pensi alla Direttiva n. 95/21/CE del Consiglio, del 19 giugno 1995, riguardante l'attuazione di norme internazionali relativa alla sicurezza delle navi, alla prevenzione dell'inquinamento e alle condizioni di vita e di lavoro a bordo, per quelle navi che approdano nei porti comunitari e che navigano nelle acque sotto la giurisdizione degli Stati membri (controllo dello Stato di approdo); si pensi altresì alla Direttiva 1999/95/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 1999, concernente l'applicazione delle disposizioni relative all'orario di lavoro della gente di mare a bordo delle navi che fanno scalo nei porti della Comunità ed ancora alla Direttiva 2001/25/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 aprile 2001, concernente i requisiti minimi di formazione per la gente di mare ed a quelle successive, modificative, intervenute nelle medesime materie.

Di contro potrebbe, però, anche sostenersi che l'esigenza di una disciplina "*ad hoc*" ha fondamento laddove si tratti di intervenire in relazione a determinate peculiarità (sicurezza delle navi, prevenzione inquinamento, condizioni di vita e di lavoro a bordo) mentre analoga esigenza non si ravvisa quanto si interviene in materia di contratto a termine per tutelare situazioni non direttamente collegabili con l'interesse pubblico alla sicurezza della navigazione (da cui discende il carattere inderogabile delle norme che regolano determinati aspetti del lavoro nautico).

Né può trarsi dalla giurisprudenza comunitaria una chiara risposta alle questioni interpretative sopra evidenziate.

La Corte di Giustizia si è, infatti, solo espressa in ordine alla estensione della Direttiva anche ai lavoratori del settore pubblico (così CGE 7/9/2006 in C 180/04 e CGE 7/9/2006 in C 53/04). Tale pronuncia potrebbe, invero, essere significativa di una applicazione generalizzata.

Peraltro, sempre secondo la Corte di Giustizia, 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) il che, invece, porta ad ipotizzare un campo di applicazione della Direttiva non così esteso come le considerazioni sopra svolte indurrebbero a sostenere.

9. La soluzione delle questioni poste a questa Corte dipende dall'adesione all'una ovvero all'altra soluzione interpretativa potendo risultare le modalità di arruolamento a termine per cui è causa ((come specificate al punto *sub* 7) non conformi alle prescrizioni di cui alla Direttiva 1999/70/CE (ove ritenuta applicabile) ed al d.lgs. n. 368/2001 che a quest'ultima ha dato attuazione (irrilevante essendo il riferimento operato dal ricorrente alla Direttiva 2009/13 che non è ancora entrata in vigore).

10. Ed allora vanno poste alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, in forza degli articoli 19, paragrafo 3, lettera b, del Trattato sull'Unione europea e 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione del diritto dell'Unione e sulla validità degli atti adottati dalle istituzioni, organi e organismi dell'Unione, le seguenti questioni:

- se siano applicabili al lavoro nautico le clausole dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato recepito dalla Direttiva 1999/70/CE ed in particolare se la clausola 2, punto 1, sia riferibile anche ai lavoratori a tempo determinato assunti sulle navi traghetto che effettuano collegamenti giornalieri;

- se l'accordo quadro recepito dalla Direttiva 1999/70/CE, ed in particolare la clausola 3 punto 1, osti ad una normativa nazionale che prevede (art. 332 cod. nav.) l'indicazione di una "durata" del contratto e non del "termine" e se sia compatibile con detta Direttiva la previsione di una durata del contratto con l'indicazione di un termine finale certo in ordine all'*an* ("*max* 78 giorni") ma incerto in ordine al *quando*;

- se l'accordo quadro recepito dalla Direttiva 1999/70/CE, ed in particolare la clausola 3 punto 1, osti ad una normativa nazionale (artt. 325, 326 e 332 del codice della navigazione) che identifica le ragioni oggettive del contratto a termine con la mera previsione del viaggio o dei viaggi da compiersi, con ciò sostanzialmente facendo coincidere l'oggetto del contratto (prestazione) con la causa (motivo della stipula a termine);

- se l'accordo quadro recepito dalla Direttiva osti ad una normativa nazionale (nella specie le norme del codice della navigazione) che esclude in caso di utilizzo di una successione dei contratti (tale da integrare abuso ai sensi della clausola 5) che questi siano trasformati in rapporto di lavoro a tempo indeterminato (misura prevista dall'art. 326 cod. nav. solo per l'ipotesi che l'arruolato presti ininterrottamente servizio per un

tempo superiore ad un anno e per l'ipotesi in cui fra la cessazione di un contratto e la stipulazione del contratto successivo intercorra un periodo non superiore ai sessanta giorni)

**P.Q.M.**

La Corte, letto l'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, chiede alla Corte di Giustizia dell'Unione europea di pronunciarsi sulle questioni di interpretazione del diritto comunitario come sopra formulate. Ordina la sospensione del processo. Dispone, altresì, che copia dell'ordinanza sia trasmessa alla Corte di Giustizia unitamente agli atti del presente procedimento.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sezione lavoro, il 3 aprile 2013.

Il Presidente
Alessandro De Renzis

Il Funzionario Giudiziario
Virgilio Galeoti

Depositato in Cancelleria
oggi, 20 GIU 2013

Il Funzionario Giudiziario
Virgilio Galeoti