

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso al Giudice del lavoro di Messina, _____, iscritto nei registri della gente di mare della Capitaneria di porto di Messina, premesso di lavorare alle dipendenze della società oggi denominata _____ unipersonale, imbarcato con plurime successive convenzioni di arruolamento a viaggio quale componente delle navi societarie adibite alla tratta Messina – Salerno a/r, con durata delle singole convenzioni inferiore ai sessanta giorni senza identificazione del viaggio e del numero di traversate da compiere nel periodo di imbarco, su navi di oltre 500 t.s.l., secondo le condizioni stabilite nel CCNL vigente *ratione temporis*, lamentava la nullità della clausola di tempo determinato e chiedeva il riconoscimento del rapporto a tempo indeterminato con condanna di _____ al pagamento del risarcimento secondo i criteri dell'art. 32 legge 183/2010.

Resistendo _____, acquisiti documenti, con sentenza n° 518 depositata in data 9 marzo 2021 il giudice di primo grado ha dichiarato illegittimi i contratti a viaggio dedotti in giudizio dichiarando il rapporto a tempo indeterminato e condannando _____ a ricostruire la carriera del dipendente e a risarcirgli il danno con dieci mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. Ha inoltre dichiarato cessata la materia del contendere riguardo la domanda di condanna della resistente a ripristinare il rapporto.

_____ ha proposto appello con ricorso depositato in data 9 aprile 2021. Nella resistenza di _____, l'odierna udienza si è svolta nelle forme di cui all'art. 221 D.L. 34 del 2020, come modificato dalla legge di conversione 77 del 2020, previa verifica della rituale comunicazione alle parti del decreto di fissazione della trattazione cartolare. Nel termine loro assegnato le parti hanno depositato note di trattazione scritta.

Il giorno dell'udienza, si è celebrata la camera di consiglio, in esito alla quale è stato depositato il dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

_____, contravvenendo alla previsione di legge, ha depositato note di trattazione scritta che, invece di contenere le sole istanze e conclusioni, sono in realtà una vera e propria comparsa conclusionale. Chiede tuttavia un rinvio per potere depositare ulteriori note conclusionali. La richiesta va disattesa sia perché rimessa ad una valutazione di opportunità da parte di questo collegio, che non la ravvisa, sia perché _____ ha comunque avuto modo di esprimere le proprie considerazioni con le fluviali note di trattazione scritta, sia perché la controparte ha di contro insistito perché la causa sia decisa.

1- Il ricorrente, premesso che l'art. 325 C. nav. definisce "a viaggio" l'arruolamento per un complesso di traversate fra porto di caricazione e porto di ultima de-



N° 199/21 r.g.l.

stinazione, oltre all'eventuale traversata in zavorra per raggiungere il porto di caricazione, ha invocato l'orientamento di legittimità che esclude che la mancata precisazione del viaggio o del termine finale possa essere messa sullo stesso piano di qualsiasi altra omissione prevista dall'art. 332 c. nav., o possa essere trattata come una comune nullità di diritto comune, e che di conseguenza le numerose traversate da lui svolte non costituiscono "viaggio" in senso tecnico ma solo un modo di rendere la prestazione, con il risultato che alla nullità consegue il diritto del lavoratore a ottenere che il rapporto sia considerato a tempo indeterminato, con ogni conseguenza sul piano retributivo, previdenziale e indennitario.

Precisato che il contratto di arruolamento può essere a tempo indeterminato, a termine o a viaggio e che, ai sensi dell'art. 326 C. Nav., quando la durata complessiva degli stessi imbarchi supera l'anno ininterrotto (per tale intendendosi il periodo nel quale non si riscontrino cesure di oltre sessanta giorni fra un contratto e l'altro), il rapporto va ritenuto a tempo indeterminato, ha rilevato che tale è la situazione concretamente verificatasi nel suo caso.

Ha inoltre evidenziato che tutte le convenzioni di arruolamento sono stipulate secondo le condizioni previste dal CCNL per navi passeggeri oltre 500 t.s.l. e che, trattandosi di deroga *in melius*, tale disciplina va senz'altro a lui applicata, con conseguente applicazione del tempo indeterminato con riconoscimento dell'anzianità progressiva già dopo un servizio superiore ai sei mesi.

2- nel costituirsi in primo grado ha eccepito in primo luogo la decadenza dall'impugnazione dei termini apposti ai contratti di arruolamento perché il lavoratore avrebbe dovuto impugnare ciascun contratto nei termini di 60 giorni (nel periodo di vigore della legge 183/2010) o 120 giorni (dall'entrata in vigore del D. Lgs. 81/2015), e non riscontrandosi alcuna tempestiva e puntuale impugnazione stragiudiziale valida al fine di impedire la decadenza.

In subordine, : ha eccepito la decadenza dall'impugnazione dei contratti stipulati prima di quello stipulato in data 11 luglio 2014.

La s.r.l. ha altresì eccepito la carenza di interesse ad agire perché il lavoratore era stato nel frattempo assunto a tempo indeterminato attraverso l'inserimento del suo nominativo nel turno particolare della società, con conseguente venir meno anche della pretesa risarcitoria in quanto correlata alla conversione giudiziale, che nel caso di specie non avrebbe potuto più verificarsi, e di quella relativa all'anzianità lavorativa, riconosciutagli già a partire dalla data del primo imbarco all'atto dell'inserimento nel turno particolare. ha sostenuto che, attraverso l'iscrizione nel turno particolare, le parti hanno dato luogo ad una novazione del contratto, facendo estinguere ogni obbligazione eventualmente sorta in precedenza. Ha anche eccepito l'acquiescenza della controparte per avere per diversi anni pacificamente accettato



N° 199/21 r.g.l.

l'arruolamento a viaggio nella piena consapevolezza delle condizioni di svolgimento del rapporto.

Ulteriore eccezione pregiudiziale ha sollevato sotto l'aspetto della prescrizione biennale prevista dall'art. 373 c. nav., per la quale l'unico atto interruttivo valido sarebbe costituito dalla notifica del ricorso introduttivo.

Sempre in termini di pregiudizialità, sebbene relegandolo a pag. 47 della memoria di costituzione, ha denunciato la violazione del principio del giusto processo perché l'attore, potenzialmente frazionando la domanda, ha riservato di agire separatamente per le differenze retributive. Ha anche dedotto la propria carenza di legittimazione passiva per parte dei rapporti in quanto riferibili ad altri armatori, negando la propria continuità aziendale con questi ultimi. Ha infine relegato in fondo alla comparsa l'eccezione di nullità del ricorso per genericità dei fatti allegati a fondamento della pretesa.

ha anche invocato l'applicazione del contratto previsto per le navi superiori a 151 TSL, ha rilevato la mancata produzione di copia dei contratti di arruolamento, concentrando poi la propria difesa sulla specialità del rapporto di lavoro nautico e sull'inapplicabilità dei parametri normativi propri del rapporto di lavoro civilistico, e ciò in particolare con riferimento al contratto di arruolamento, caratterizzato da una natura amministrativa, e pertanto l'inapplicabilità in linea di massima del D. Lgs. 368/2001.

L'armatore ha anche escluso che vi sia stato in concreto l'accumulo di durate per il periodo sufficiente all'applicazione della conversione del rapporto.

ha anche evidenziato che persino il rapporto a tempo indeterminato si atteggia, nel settore marittimo, in maniera *sui generis*, postulando una durata massima e una particolare declinazione di istituti quali ferie e festività, oltre che una presenza a bordo non corrispondente alla durata dell'inserimento nel turno particolare, con copertura dei periodi di sbarco attraverso gli ammortizzatori sociali. L'armatore ha poi evidenziato che l'avversario non ha chiesto l'applicazione del diverso regime di "continuità rapporto lavoro" (CRL), istituto previsto dalla contrattazione collettiva e caratterizzato da una continuità più simile a quella del rapporto a tempo indeterminato civilistico, sebbene pur sempre peculiare. Ne ha concluso che, pur volendo ipotizzare la nullità dei contratti di arruolamento a viaggio dedotti in giudizio, la trasformazione a tempo indeterminato non avrebbe impedito la cessazione al momento della scadenza, con erogazione del trattamento di fine rapporto, effettivamente percepito dal lavoratore.

In caso di accoglimento delle domande, ha chiesto di considerare gli scatti di anzianità come compresi nel risarcimento *ex art.* 32 e di calcolare il trattamento di fine rapporto tenendo sempre conto della specialità della disciplina applicabile



secondo codice della navigazione. Ha inoltre invocato il dimezzamento del risarcimento ai sensi dell'art. 28 comma 3 D. Lgs. 81/2015 o 32 comma 6 legge 183/2010. Ha inoltre chiesto la detrazione dell'*aliunde perceptum* e di diverse ulteriori voci.

3- Il tribunale ha innanzitutto rigettato l'eccezione di decadenza, osservando che l'impugnativa stragiudiziale era pervenuta via pec il 18 novembre 2014 e il ricorso era stato depositato il 17 marzo 2015, cioè entro i centoventi giorni, e richiamando l'orientamento espresso da Cass. sez. lav. 30668/2019, secondo il quale, nell'ipotesi di pluralità di contratti precari (in quel caso a progetto), "l'impugnativa volta a far valere l'illegittimità degli stessi, da cui consegue il riconoscimento di un unico rapporto di lavoro di natura subordinata a tempo indeterminato, a decorrere dalla data di costituzione del primo, è assoggettata ad un unico termine di decadenza che, ex art. 32 della l. n. 183 del 2010, decorre dal recesso, qualificato come licenziamento, del datore di lavoro dal rapporto in essere, in relazione all'ultimo contratto". Analogamente ha divisato quanto al termine di prescrizione, sulla base di Cass. sez. lav. 14827/2018 (riguardante pluralità di contratti a termine).

Nel merito, riconosciuta la specialità del rapporto nautico, ha evidenziato l'indelegabilità in sfavore del marinaio della normativa in tema di applicazione dell'arruolamento a tempo indeterminato in caso di superamento dell'anno di imbarco secondo i meccanismi individuati dal ricorrente nell'atto introduttivo. Ha tuttavia precisato che si applica la presunzione di tempo indeterminato quando si verifichi nei fatti una reiterazione dei contratti tale da integrare la frode alla legge, sanzionabile ai sensi dell'art. 1344 c.c dato che il c. nav. non contiene un'apposita disciplina della frode alla legge.

Ha quindi ritenuto che i contratti stipulati da sia quando separati l'uno dall'altro da meno di sessanta giorni, ma anche ove la cesura fosse maggiore, se ricostruiti nel loro insieme, danno luogo a un'ipotesi di frode alla legge proprio in ragione della loro stipula solo formalmente riconducibile al contratto "a viaggio", ma in sostanza non conformi perché privi dell'indicazione di durata e numero di traversate, e tutto questo per molti anni.

Il tribunale ha dato atto della sopravvenuta stipula dei contratti a tempo indeterminato, ma ha escluso che ciò costituisse novazione, mancando l'inequivoca comune intenzione di ambo le parti (quantomeno quella del lavoratore) di estinguere l'originaria obbligazione sostituendola con una nuova, ma anche l'*aliquid novi*, non mutando nella sostanza la prestazione e il titolo del rapporto. Ha dunque concluso che si è semmai verificata la cessazione della materia del contendere riguardo la pretesa di arruolamento a tempo indeterminato, residuando tuttavia le pretese della ricostruzione della carriera con riconoscimento dell'anzianità pregressa e al risarcimento del danno, consistente da un lato nell'indennità ex art. 32 per la perdita del lavoro, liquidata in dieci mensilità tenuto conto della durata del rapporto e delle



N° 199/21 r.g.l.

dimensioni di e dall'altro nelle retribuzioni maturate nei periodi intermedi fra i vari contratti stipulati negli anni.

Il tribunale ha precisato anche che, a prescindere dalla continuità aziendale, risponde delle conseguenze economiche di tutti i contratti anche se intercorsi con diversa società ai sensi dell'art. 2112 c.c., invocando l'autorità di Cass. sez. lav. 6967/2019.

4- L'articolato atto di appello, dopo avere ripercorso nelle prime dieci pagine l'*iter* del primo grado, ripropone in sostanza gli argomenti già enucleati nel primo grado di giudizio e in particolare:

motivo 1- violazione dell'art. 32 legge 183/2010 per avere considerato sufficiente ai fini dell'impugnazione la comunicazione del 2014, in cui però non erano specificamente indicati i contratti a viaggio censurati, e per avere escluso la decadenza per l'intera serie di rapporti da tale impugnazione, piuttosto che i soli rientranti nel termine di 120 giorni. fa presente che questa stessa sezione, in arresti di solo pochi anni fa, ha concordato con tale tesi ritenendo in caso contrario frustrata l'esigenza di assicurare, in aderenza con l'art.111 Cost., il bilanciamento tra la necessità di tutela della certezza delle situazioni giuridiche e il diritto di difesa del lavoratore, riconosciuta fra l'altro dalla Corte Costituzionale con sentenza 155/2014. La appellante cita a sostegno diverse pronunce di merito sia del tribunale di Messina che di altri uffici sul territorio italiano.

..... contesta inoltre che possa estendersi al caso del lavoro a tempo determinato un principio che la Suprema Corte ha enucleato con la 30668/2019 in relazione al lavoro a progetto, di natura autonoma, facendo altresì presente che in questo caso non si è impugnato un recesso *ante tempus* ma la clausola appositiva del termine a un contratto di lavoro.

motivo 2- violazione dell'art. 373 C. nav. quale corollario del motivo 1, in quanto l'impugnazione stragiudiziale non avrebbe interrotto neanche la prescrizione, vuoi per genericità vuoi per non estensibilità degli effetti, quantomeno riguardo ai rapporti maturati almeno due anni prima della sua notifica.

Motivo 3 – travisamento dei fatti per avere il tribunale, che ha ritenuto dimostrato che fra l'appellato e l'appellante fossero intercorse “44 convenzioni... *a viaggio*, con riferimento generico alla rotta Messina-Salerno ma senza indicazione della sua durata, anche massima, e del numero delle traversate, per 13 anni”, mentre aveva indicato numeri ben diversi.

Motivo 4- violazione dell'art. 2967 c.c. non avendo il tribunale ritenuto necessario che il lavoratore producesse copia di tutti i contratti dedotti in giudizio piuttosto che di una parte di essi.

Motivo 5- ultrapetizione perché il tribunale ha dichiarato l'abusivo utilizzo del



N° 199/21 r.g.l.

contratto a tempo determinato, cosa che il lavoratore non aveva chiesto, quantomeno non nella maniera specifica necessaria ad una corretta individuazione della *causa petendi*. Fa inoltre presente, richiamando anche giurisprudenza dello stesso tribunale di Messina, che la qualificazione del contratto come in frode alla legge, se anche fosse stata inserita nel contraddittorio nel corso del giudizio, costituisce domanda nuova e inammissibile.

Rileva che il tribunale ha inoltre fatto confusione fra gli istituti dell'abuso del diritto (richiamato a pag. 7 della motivazione della sentenza) e della frode alla legge, poi dichiarata in dispositivo. L'appellante esegue una corretta distinzione fra gli istituti, senza tuttavia tenere conto del fatto che il tribunale non ha inteso accomunare i due istituti, ma ha solo usato l'espressione in senso non strettamente tecnico anche all'evidente fine di non usare ripetutamente le stesse parole.

Motivo 6- violazione dell'art. 326 C. Nav. per non avere considerato che solo la prosecuzione del rapporto per oltre un anno con intervalli inferiori a sessanta giorni dà luogo alla conversione, non bastando la violazione del solo termine "interno" dei sessanta giorni. così ragiona nel presupposto che l'impugnazione stragiudiziale copra soltanto gli ultimi contratti, per cui la censura è in parte collegata con il motivo 1, e che non sia provata la violazione delle previsioni di forma relative al contratto a viaggio, ciò che rimanda al motivo 4.

In quest'ambito ripropone l'argomento delle conseguenze della eventuale violazione dell'obbligo di specificazione del viaggio, sostenendo, con richiami a giurisprudenza di merito, che anche nel caso di specie il lavoratore andrà al più inserito nel turno particolare, con necessità di stipula di un nuovo contratto alla scadenza del precedente e diritto a null'altro che alle spettanze di fine rapporto per ciascuno dei contratti, spettanze già erogate, e il diritto agli ammortizzatori sociali nei periodi non lavorati. Ribadisce che il lavoratore non ha chiesto l'applicazione del regime di CRL.

Motivo 7- Violazione dell'art. 1230 c.c. perché il lavoratore non aveva interesse ad agire data la sopravvenuta sua iscrizione nel turno particolare. Anche questo motivo, riproposto dal primo grado, dipende dall'accoglimento degli altri motivi sopra elencati. In tale ambito ripropone anche la tesi dell'avvenuta novazione oggettiva, senza tuttavia confutare specificamente il percorso argomentativo che il tribunale ha fatto proprio per smentire tale tesi.

Motivo 8- Il tribunale avrebbe dovuto anche dichiarare la carenza di interesse rispetto alla domanda di riconoscimento dell'anzianità di servizio, trattandosi di un mero fatto giuridico e non di un diritto, ed avendo il lavoratore ottenuto tale riconoscimento all'atto della stabilizzazione. Ripropone anche la tesi dell'assorbimento degli scatti di anzianità nell'indennità *ex art. 32*.

Motivo 9- Il tribunale avrebbe dovuto comprendere nella cessazione della materia



N° 199/21 r.g.l.

del contendere anche il diritto risarcitorio *ex art. 32* in quanto sanzione della mancata conversione, che nel caso è di contro avvenuta. In ogni caso, prosegue la sanzione andrebbe ridotta al minimo di 2,5 mensilità perché le dimensioni dell'impresa non sono così rilevanti, il comportamento del ricorrente è stato caratterizzato dalla persistenza in un'azione ormai resa inattuale dalla stabilizzazione nel turno particolare e la durata non va calcolata come fatto dal tribunale. Invoca poi quantomeno il dimezzamento per avere stabilizzato il ricorrente.

Motivo 10- sostiene che il tribunale non avrebbe motivato in relazione all'eccezione di carenza di legittimazione passiva.

Motivo 11- inesatta applicazione dell'art. 2112 c.c., che dunque ha potuto constatare esser stato posto dal tribunale a fondamento del rigetto dell'eccezione di carenza di legittimazione. Fa presente che il lavoratore non è stato inserito nel turno particolare di , rimanendo dunque nel turno .

5- Riguardo ai motivi concernenti l'efficacia dell'impugnazione stragiudiziale, l ribatte che essa non richiede alcuna forma sacramentale, bastando che sia inequivoca l'intenzione di contestare l'intera sequenza di contratti, evidenziando che oltretutto ha contraddittoriamente riconosciuto al momento della stabilizzazione l'anzianità fin dal primo di essi. Aggiunge che la necessità di fare retrocedere gli effetti dell'impugnazione stragiudiziale al primo contratto è un portato necessario dell'esistenza di un evidente *metus* del lavoratore, che ha interesse a evitare di non venire più richiamato, sicché attraverso la conversione si crea, sebbene per *factio*, un unico rapporto continuativo. Ciò vale, secondo l'appellato, anche ai fini della prescrizione.

L'appellato evidenzia poi che l'indennità art. 32 comma 5 è conseguenza del diritto alla conversione, osservando che è un'impresa di notevoli dimensioni e la violazione è durata per un periodo rilevante, il che giustifica la condanna a dieci mensilità di retribuzione.

Sostiene la pretestuosità del richiamo agli errori meramente formali contenuti nella motivazione e, quanto alla mancata produzione di parte dei contratti, evidenzia di avere fatto il possibile per procurarseli presso la Capitaneria di Porto, che tuttavia non li ha rintracciati, fermo restando che egli ha prodotto copia del libretto di navigazione, in cui sono registrate le date di imbarco e sbarco e le motivazioni, e dell'estratto matricolare che contiene analoghe indicazioni.

In ordine al difetto di legittimazione passiva, rileva come la stessa , all'atto di inserirlo nel turno particolare, ha riconosciuto anche i periodi di navigazione presso altre società, inequivocabilmente ammettendo la continuità quantomeno ai sensi dell'art. 2112 c.c.

L'appellato contesta anche che vi sia stata ultrapetizione, perché il tribunale si è limitato a qualificare la domanda sulla base dei fatti posti alla sua attenzione.



N° 199/21 r.g.l.

Fa poi presente che il tribunale ha individuato la violazione nella carenza delle indicazioni relative al contratto assuntamente a viaggio, solo incidentalmente trattando della questione della durata delle pause e del complessivo rapporto.

Il lavoratore contesta poi ulteriormente la tesi della novazione contrattuale ribadendo di contestare di avere inteso in alcun modo dismettere i diritti quesiti attraverso la stipula del nuovo contratto. Ha pertanto ribadito il proprio interesse concreto a tutte le conseguenze, diverse dalla stabilizzazione, connesse alle violazioni perpetrate da _____ :

L'appellato rivendica poi la natura aggiuntiva e non sostitutiva dell'indennità art. 32, che deve essere pertanto erogata anche in presenza di conversione.

6- Come rilevato dalle parti, questa Corte ha affrontato di recente casi sovrapponibili al presente, con argomentazioni che non vengono in sostanza nemmeno affrontate nelle note di trattazione scritta (sostanzialmente conclusionali) di _____ :

Non sussistono argomenti che consentano di discostarsi dall'orientamento adottato, che supera argomentatamente altro orientamento adottato in alcuni precedenti più risalenti della sezione.

6.1 Quanto alla doglianza relativa agli effetti dell'impugnazione stragiudiziale, il cui tenore era nel senso di rivendicare la maturazione del diritto al contratto a tempo indeterminato per nullità del contratto a viaggio o a tempo determinato, e con ciò anche al riconoscimento dell'anzianità maturata, non si vede come possa ragionevolmente ritenersi equivocabile l'intento del lavoratore, che impugnava tutti i contratti intercorsi con _____ nell'evidenza che quest'ultima non potrebbe mai sostenere di non essere a conoscenza di quali e quanti essi fossero. La tesi _____ ir avrebbe una sua logica solo ove _____ avesse esplicitamente circoscritto la propria doglianza a contratti specifici temporalmente circoscritti.

Questa Corte può invece concordare con _____ che Cass. 30668/2019 non si attagli alla fattispecie qui in esame, perché la Suprema Corte ha in quel caso preso in esame quattro contratti di consulenza senza soluzione di continuità e pertanto si trattava senz'altro di un contratto unico e ininterrotto. In questo giudizio emerge di contro che alcuni dei contratti vennero stipulati oltre il termine di sessanta giorni convenzionalmente previsto ai fini della declaratoria di continuità.

La doglianza di _____ è tuttavia comunque infondata. Va infatti privilegiata un'interpretazione costituzionalmente orientata di quella che è pur sempre una normativa di rigore, ed applicare pertanto il termine decadenziale solo ai rapporti già effettivamente cessati, e non a quelli ancora in fieri perché reiterati dal datore di lavoro a distanza di tempo talmente breve da fare ritenere che il lavoratore arruolato, confidando nel conferimento di nuovi contratti, sia indotto a non impugnare quelli già scaduti proprio in considerazione della soggettiva e oggettiva situazione di parte debole del rapporto (cfr. Trib. Siena sez. lav., 63/2019 in cui si legge: "né

Firmato Da: TRIMARCHI CLAUDIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3a3aaa482c77287e90ef3feaf92cc509 - Firmato Da: CATARSINI BEATRICE Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#: 4ebd41e232355e897
Firmato Da: CONTI FABIO Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 26e73166b701948325d49c6697a321f5



N° 199/21 r.g.l.

l'interpretazione proposta appare in contrasto con un necessario bilanciamento delle opposte esigenze, di certezza da un lato, di tutela del lavoratore dall'altro. Non condividiamo, dunque, l'interpretazione che la decadenza decorra dalla cessazione di ogni singolo contratto a termine, e non dall'ultimo della eventuale serie, come la tesi della necessità di una eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 24, essendo impossibile o estremamente difficile l'esercizio del diritto per la condizione di debolezza del lavoratore. Del resto, secondo la prospettazione del lavoratore alla cessazione dell'ultimo rapporto non si sarebbe verificato altro che la illegittima risoluzione di un rapporto di lavoro di cui afferma ab origine la natura a tempo indeterminato”).

Del resto l'art. 32, sia nella formulazione previgente che in quelle successive, estendeva l'applicazione del termine decadenziale alle azioni aventi ad oggetto la nullità del termine apposto al contratto di lavoro, ma limitatamente alle violazioni di cui agli art.li 1, 2 e 4 del D. Lgs.vo n. 368/2001, cioè a quelle di carattere formale, al regime della proroga e ad altre specifiche previsioni non riguardanti la presente controversia.

Come evidenziato dal trib. Ferrara sez. lav. 81/2017 “l'art. 32... collegato lavoro... in nessun caso (nemmeno per i contratti stipulati in epoca anteriore a detta legge)... prevede espressamente la decadenza nel caso di azione tesa a far valere... la successione abusiva di contratti a termine”.

La specialità del lavoro nautico non impedisce di estendere tali principi anche alla presente controversia, come rilevato da App. Firenze 462/2019 e 465/2019 proprio con riferimento a un lavoratore marittimo, non iscritto al turno particolare, che aveva impugnato i singoli contratti di arruolamento a tempo determinato o a viaggio stipulati con lo stesso armatore al fine di ottenere il riconoscimento della sussistenza dell'unicità del rapporto di lavoro a tempo indeterminato. La Corte fiorentina fa espresso riferimento al pronunciamento della Corte di Cassazione n. 9468/2016 con cui si sottolinea l'evidente “intenzione legislativa di applicare in modo generalizzato la decadenza in ogni caso in cui si discuta di violazioni di norme imperative astrattamente sanzionate con la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato”.

Dal rigetto del primo motivo di impugnazione consegue anche quello riguardante la decorrenza del termine di prescrizione in epoca anteriore alla cessazione dell'ultimo contratto intercorso fra le parti al momento della proposizione del ricorso giudiziale.

6.2 Circa l'omessa allegazione di parte dei contratti di arruolamento, si deve dare atto dello sforzo probatorio svolto dal lavoratore, che ha depositato ciò che era in suo possesso e che poteva oggettivamente ottenere. Dalla documentazione prodotta è agevole verificare i periodi di interruzione fra un contratto e l'altro. Va inoltre



N° 199/21 r.g.l.

evidenziato che non ha mai contestato il contenuto dei contratti né ha mai asserito che quelli non prodotti avessero clausole diverse da quelli in atti.

6.3 Infondato è pure il motivo relativo all'extrapetizione. La questione attiene esclusivamente alla qualificazione giuridica dei fatti allegati nell'atto introduttivo del giudizio, riservata all'autorità giudicante. Già nel ricorso introduttivo il lavoratore si era del resto lamentato dell'elevatissimo numero di contratti a viaggio, con intervalli temporali spesso inferiori ai 60 giorni e, comunque, tali da rivelare la durata pressoché ininterrotta degli imbarchi, per tale via evidenziando, in fatto, una situazione qualificabile come abuso contrattuale. In definitiva il giudice di prime cure ha proceduto ad un accertamento dell'utilizzo abusivo del contratto a tempo determinato, ai sensi dell'articolo 1344 c.c., sulla base degli elementi di fatto allegati all'atto introduttivo del giudizio, congiuntamente valutati procedendo, così, correttamente, a qualificare giuridicamente la fattispecie sottoposta al suo esame. Speciose appaiono infine le censure sollevate in relazione al distinguo fra il concetto di "abuso del diritto" e quello di "frode alla legge" che il giudice di primo grado ha ritenuto comunque coesistere in ragione della condivisibile valutazione secondo cui, stante il numero dei contratti di lavoro a tempo determinato stipulati fra le parti, l'arco temporale in cui si sono succeduti, e ogni altra circostanza fattuale emergente dagli atti, si sia in concreto verificato un uso deviato dello schema negoziale realizzando un intento fraudolento rispetto alla finalità propria del contratto a termine.

D'altro canto, anche ove si riscontrasse l'ultrapetizione, la sentenza non andrebbe per ciò solo riformata perché il tribunale ha anche riscontrato la violazione degli artt. 326 e 332 C. Nav.

6.4 La questione si interseca con il quinto motivo di impugnazione relativo agli effetti della violazione dei termini interno ed esterno. Il tribunale ha rilevato che i contratti erano stati stipulati ripetutamente per un rilevante numero di anni, spesso a distanza di meno di sessanta giorni. Tale rilievo si connette con le valutazioni compiute riguardo proprio l'art. 326, invocato dal lavoratore, che in effetti prevede che il contratto a tempo determinato e quello per più viaggi non possono essere stipulati per una durata superiore ad un anno e, se sono stipulati per una durata superiore, si considerano a tempo indeterminato (374 comma 2). Se, in forza di più contratti a viaggio e/o a tempo determinato, l'arruolato presta ininterrottamente servizio per oltre un anno, si applicano le norme del contratto a tempo indeterminato. La prestazione è considerata ininterrotta quando fra la cessazione di un contratto e la stipulazione del contratto successivo intercorre un periodo non superiore ai sessanta giorni.

Il tribunale, nel richiamare le numerose interruzioni inferiori ai 60 giorni fra un arruolamento e l'altro citando l'art. 326, ha inequivocamente esplicitato che fra

Firmato Da: TRIMARCHI CLAUDIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3a3aaa482c77287e90ef3feaf92cc509 - Firmato Da: CATARSINI BEATRICE Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#: 4ebd41e235958e85
Firmato Da: CONTI FABIO Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 26e73166b701948325d49c6f97a321f5



N° 199/21 r.g.l.

loveva ritenersi instaurato un rapporto lavorativo di durata superiore ad un anno, e ciò sulla base di documentazione incontestata che attesta le durate sia degli arruolamenti che delle interruzioni.

6.5 L'interpretazione sistematica degli artt. 325, 326 e 332 C Nav. fatta propria dal giudice di primo grado è inoltre corretta.

L'art.1 C. Nav. prevede che “in materia di navigazione, marittima, interna ed aerea, si applicano il presente codice, le leggi, i regolamenti, le norme corporative e gli usi ad essa relativi”.

I contratti di arruolamento allegati al fascicolo di parte del ricorrente di primo grado sono pacificamente sussumibili nell'ampia categoria dei contratti a tempo determinato che comprende quelli a viaggio e a termine.

L'art. 332 C. Nav. prevede che il contratto di arruolamento debba 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 “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”.

Questione dirimente è la valutazione della idoneità della mera indicazione “a viaggio”, apposta nella maggior parte dei contratti di arruolamento intercorsi tra le parti, a far ritenere legittima l'adozione di tale tipo contrattuale.

Nel caso di specie è assente qualsivoglia specifica indicazione della data di decorrenza del contratto e, soprattutto, della durata, di esso (potendo in ipotesi ritenersi che la decorrenza fosse coincidente con quella del contratto di arruolamento), ossia della data di sbarco che segna la conclusione del singolo rapporto “a viaggio”. La mancata precisazione del giorno di sbarco, o comunque della data dell'ultimo viaggio compreso nel contratto, determina proprio l'insussistenza dell'indicazione relativa alla durata del contratto a viaggio.

Un contratto contenente la mera clausola “a viaggio” è dunque di durata incerta, con conseguente vanificazione della funzione di garanzia della stabilità del rapporto per un determinato periodo di tempo. Il ricorso a siffatta clausola non pone il lavoratore nella condizione di conoscere l'entità della sua prestazione lavorativa e dell'impegno richiesto, né di accedere ad altri imbarchi, essendo affidata al mero arbitrio del datore di lavoro la durata del rapporto, risolvibile a suo piacimento.

Sulla scorta del dato letterale di cui all'art. 332, l'indicazione del viaggio può ritenersi completa ai sensi del C. Nav. solo nel caso in cui risultino completamente soddisfatti i requisiti del comma 1 n. 4. L'indicazione riguarda il viaggio o i viaggi da compiere, come del resto emerge anche dall'art 325 cod. nav. secondo cui per viaggio si intende “il complesso delle traversate fra porto di caricazione e porto di



N° 199/21 r.g.l.

ultima destinazione”.

In tal senso si vedano Cass.sez. lav. nn. 777/2005, 7368/2005, 14814/2005, 11939/2005 e 3869/2001, che esprimono il consolidato orientamento secondo il quale la generica clausola secondo cui l'arruolamento viene concluso con la sola dizione "a viaggio" o "per più viaggi" equivarrebbe ad un arruolamento a tempo determinato, privo però della decorrenza e della durata del contratto, il che ricondurrebbe inevitabilmente la fattispecie nella regolamentazione del contratto a tempo indeterminato.

Si veda anche sez. lav. 19494/2014, che ha confermato come l'assenza delle prescrizioni di cui all'art. 332 C. Nav. sul viaggio o sul termine finale priva il contratto di un elemento essenziale, diversamente da altre omissioni non incidenti sulla validità del contratto, quali quelle previste dal comma 1 dell'art. 332.

L'osservanza delle norme imperative è volta, in definitiva, a prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato (Direttiva 1999/70/CE, clausola 5).

La natura accidentale del termine apposto al contratto di imbarco, con riferimento al verificarsi dell'evento concernente la fine del viaggio, sottoposto ad alcune condizioni di validità, consente di applicare la disciplina della nullità parziale ai sensi dell'art 1419 c.c. in ossequio al principio di conservazione degli atti giuridici di cui è espressione l'art. 332 comma 2 C. nav.

Ne discende la conversione del contratto di arruolamento a termine in contratto a tempo indeterminato in virtù di disposizione speciale, quale misura adeguata ad assicurare l'effettività della clausola 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, come affermato dalla CGUE 3 luglio 2014, causa C-362/13.

Non si comprende, infine, la ragione delle doglianze con cui la società specifica le caratteristiche del contratto di arruolamento a tempo indeterminato che si estinguerebbe comunque al momento dello sbarco, dal momento che appare evidente come il giudice di primo grado, nel riconoscere la natura a tempo indeterminato del rapporto fra le parti, abbia inteso garantire al lavoratore l'assunzione a tempo indeterminato con le caratteristiche che essa assume nell'ambito del lavoro marittimo, ossia con garanzia della continuità del rapporto di lavoro (C.R.L.). Nel regime di continuità, infatti, si realizza un rapporto lavorativo di natura stabile che dura non soltanto durante i periodi di imbarco, ma anche durante i periodi di tempo che il marittimo trascorre a terra, con conseguente maturazione del diritto alle ferie ed ai riposi.

6.6 Circa l'eccezione di decadenza dall'impugnazione della cessione del contratto di lavoro nautico del ricorrente a seguito di cessione di ramo d'azienda da

'. basta rilevare trattarsi di questione che non è mai stata



N° 199/21 r.g.l.

oggetto del presente giudizio, che concerne soltanto la regolamentazione dei rapporti giuridici intercorsi per il periodo anteriore alla data di proposizione del ricorso di primo grado e le relative conseguenze di natura risarcitoria. Eventuali vicende successive non risultano assumere alcun rilievo.

6.7 Nessuna censura può accogliersi neanche riguardo al riconoscimento dell'anzianità di servizio in relazione a tutti i periodi coperti dai contratti di arruolamento, con conseguente obbligo a carico di [redacted] di provvedere alla ricostruzione di carriera. Il lavoratore aveva un evidente interesse ad agire anche in merito a tale aspetto perchè intimamente connesso al riconoscimento dell'unicità del rapporto lavorativo fin dal primo contratto, con copertura anche dei periodi di interruzione fra un contratto e l'altro.

6.8 L'indennità risarcitoria, al contrario di quanto sostiene [redacted], è aggiuntiva, perchè l'art. 32 comma 5 espressamente sanciva (prima di essere modificato dal D. Lgs 81/2015 - inapplicabile nella presente fattispecie) che, in caso di 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 legge 604/1966.

Il tribunale ha correttamente applicato i criteri dell'art. 8, valorizzando la durata del rapporto, le dimensioni della società convenuta e le condizioni delle parti.

[redacted] tenta di valorizzare altri elementi al fine di circoscrivere nel minimo l'indennità risarcitoria che, tuttavia, in gran parte risultano disattesi dal vaglio di altri motivi di impugnazione proposti. Addirittura incomprensibile è poi il tentativo di sminuire le proprie dimensioni aziendali, manifestamente rilevanti. Nemmeno può addebitarsi alcuna critica al ricorrente per avere coltivato l'azione nonostante l'avvenuto inserimento nel turno particolare, vista l'esistenza di un concreto e congruo residuo interesse ad agire ai fini del risarcimento e della carriera.

Riguardo alla doglianza di omessa pronuncia sull'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata in relazione ai periodi nei quali il ricorrente aveva lavorato alle dipendenze di armatori differenti, basta quanto riassunto *supra*, punto 3 di questa motivazione. Il tribunale ha infatti esplicitamente esaminato il punto richiamando l'art. 2112 c.c. e sul merito di tale motivazione la difesa [redacted] sostanzialmente glissa, non contestando dunque che vi sia stato un trasferimento d'azienda da [redacted] [redacted] avente ad oggetto il trasporto marittimo e costiero di passeggeri e merci. Va da sé che il precedente passaggio da [redacted] [redacted] abbia avuto ad oggetto il medesimo trasferimento d'azienda. Ai sensi, pertanto, dei primi due commi dall'art. 2112 c.c. vanno garantiti, in capo al lavoratore trasferito a seguito di cessione, i diritti che egli aveva maturato al momento della cessione, con obbligazione

Firmato Da: TRIMARCHI CLAUDIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3a3aaa482c77287e90ef3feaf92cc509 - Firmato Da: CATARSINI BEATRICE Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#: 4ebd41e21205e9e7
Firmato Da: CONTI FABIO Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 26e73166b701948325d49c6697a321f5

N° 199/21 r.g.l.

solidale a carico del cedente del cessionario per tutti i crediti del lavoratore al momento del trasferimento.

7- L'appello è pertanto integralmente infondato e le spese seguono la soccombenza, liquidate in dispositivo. In presenza delle dichiarazioni di rito, va disposta la richiesta di distrazione.

Il contenuto della presente sentenza rientra fra quelli contemplati dall'art. 13 comma 1^{quater} T.U. 115 del 2002.

P.Q.M.

la corte d'appello di Messina, sezione lavoro, definitivamente pronunciando sull'appello proposto con ricorso depositato in data 9 aprile 2021 da _____, avverso la sentenza del Giudice del lavoro di Messina n° 518 depositata in data 9 marzo 2021, rigetta l'appello e condanna la appellante a rimborsare alla controparte le spese di questo grado, liquidate in 6.615,00 euro oltre i.v.a., generali e c.p.a., di cui dispone la distrazione in favore delle procuratrici antistatarie avv. Aurora Notarianni e Maria Grazia Belfiore. Dà atto dell'applicabilità dell'art. 13 comma 1^{quater} d.P.R. n° 115 del 2002 ai fini del contributo, se dovuto..
Messina 8 marzo 2022

IL CONSIGLIERE ESTENSORE
(dott. Fabio Conti)

IL PRESIDENTE
(dott. Beatrice Catarsini)

Firmato Da: TRIMARCHI CLAUDIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3a3aaa482c77287e90ef3feaf92cc509 - Firmato Da: CATARSINI BEATRICE Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#: 4ebd41e212355e8e
Firmato Da: CONTI FABIO Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 26e73166b701948325d49c6197a32115



