



TRIBUNALE DI COMO
SEZIONE SECONDA
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Udienza del 29.11.2019

N. 28/2019 RG

Il Giudice

Dott.ssa Barbara Cao quale giudice del lavoro, nella causa pendente tra:

Nicoletti Cristiano, rappresentato e difeso dagli avv.ti G. Monico e R. Guaglione,

RICORRENTE

contro

Bolton Alimentari s.p.a., rappresentata e difesa dagli avv.ti F. Vitella, E. Del Guerra ed
E. Banchemo;

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Sulla base delle conclusioni rassegnate nei rispettivi atti che devono qui intendersi integralmente riportate.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato il 15.1.2019 Nicoletti Cristiano si rivolgeva al giudice del lavoro affinché, previa integrazione del contraddittorio con la Bolton Alimentari s.p.a. (di seguito Bolton o il datore di lavoro o la società), fosse:1) accertato e dichiarato, previa eventuale



declaratoria di nullità parziale dell'art. 18, co. 4, CCNL Alimentari e Industria, la conversione del rapporto di lavoro a termine intercorso tra il ricorrente e la Bolton Alimentari s.p.a., a far data dalla sesta proroga, ossia dal primo luglio 2017, ovvero dal primo maggio 2018, ovvero da altra data ritenuta di giustizia e, per l'effetto, condannata la Bolton Alimentari s.p.a., in persona del l.r. pro tempore, al ripristino del rapporto di lavoro in essere e alla reintegrazione del lavoratore, oltre al pagamento dell'indennizzo onnicomprensivo di € 24.664,38 (pari a dodici mensilità) e comunque non inferiore a € 5.138,40. Con vittoria delle spese di lite.

Si costituiva in giudizio la Bolton Alimentari s.p.a. e chiedeva il rigetto del ricorso col favore delle spese.

Narrava il ricorrente di essere stato assunto per un ciclo di dieci stagioni come carrellista presso "Bolton Alimentari" di Cermenate (società che possiede tra gli altri il marchio Rio Mare).

Il carrellista era addetto alla movimentazione delle merci col muletto per il relativo immagazzinamento, mansioni svolte in diverse aree dello stabilimento.

La Bolton Alimentari s.p.a., secondo l'assunto del ricorrente, utilizzava nel proprio stabilimento di Cermenate decine di lavoratori a termine nel periodo da gennaio a settembre, periodo denominato "stagione".

Il Nicoletti aveva dunque lavorato per dieci anni per la Bolton come stagionale, cumulando sessanta/settanta mesi di lavoro.

Il lavoro del ricorrente era dunque connotato da una forte precarietà, amplificata dal fatto che all'interno di ogni "stagione" venivano conclusi più contratti a termine.

Sottolineava come nel caso in cui fosse stato assunto con un ordinario contratto a termine, il suo rapporto si sarebbe trasformato già da lungo tempo in rapporto a tempo indeterminato ai sensi , dell'art. 5, co. 4 ter D.Lgs 368/2001 e, nel prosieguo, dell'art. 19, co. 2, D.Lgs n. 81/2015.



Era invece un lavoratore stagionale al quale si applicava la disciplina derogatoria alla normativa succitata anche sotto il profilo contrattuale (accordo di settore del 17.3.2008 e art. 18 CCNL).

Rilevava peraltro che se era vero che il quadro normativo di riferimento escludeva l'applicabilità della disciplina sulla durata massima dei contratti a termine nell'ipotesi di lavoro stagionale, tuttavia non escludeva l'applicazione, alla medesima tipologia di contratti, del regime delle proroghe.

Doveva quindi farsi applicazione nel caso concreto dell'art. 21, co. 1, D.Lgs n. 81/2015, nella formulazione vigente al momento dei fatti.

La norma così recita: "il termine del contratto a tempo determinato può essere prorogato, con il consenso del lavoratore, solo quando la durata iniziale del contratto sia inferiore a trentasei mesi e, comunque, per un massimo di cinque volte nell'arco di trentasei mesi a prescindere dal numero dei contratti. Qualora il numero delle proroghe sia superiore, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di decorrenza dell'ultima proroga".

Nel caso di specie era stato superato il numero di proroghe possibili nel succitato arco temporale.

Al rapporto di lavoro del ricorrente si applicava anche l'art. 18 del CCNL del settore, modificato a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs n. 81/2015, nel quale le parti avevano dato atto che" in applicazione di quanto previsto dall'articolo 21, commi 1 e 2, D.Lgs n. 81/2015, le parti si danno reciprocamente atto e convengono:

- che il menzionato accordo del 17 marzo 2008 sulla stagionalità soddisfa i requisiti legali per la non applicazione di intervalli temporali tra più contratti a tempo determinato stipulati col medesimo lavoratore;
- fermo restando il numero di cinque proroghe previsto dalla normativa per i rapporti di lavoro a termine, la possibilità di applicare il numero massimo di quattro



proroghe anche ad ogni singolo rapporto di lavoro a termine di carattere stagionale di cui all'accordo di settore sulla stagionalità del 17 marzo 2008, fermo restando il rispetto della durata massima complessiva di otto mesi per ogni singolo contratto stagionale previsto dal predetto accordo di settore...“

L'ultima proroga contrattuale nel caso di specie si era verificata il 30 aprile 2018, con scadenza al 30 giugno 2018.

Nel periodo 2015 – 2018, il ricorrente aveva stipulato con Bolton quattro contratti a termine stagionali e sette proroghe.

Era infatti costume della resistente procedere con assunzioni stagionali annuali per il periodo massimo di otto mesi, da gennaio a settembre di ogni anno, concludendo peraltro nell'arco di ogni “stagione” un contratto e due proroghe, una a marzo/aprile e l'altra a giugno.

La causa, istruita con sole produzioni documentali, veniva decisa all'udienza del 29. 11.2019 dopo il fallimento del tentativo di conciliazione

Il ricorso appare fondato e deve essere accolto.

Soccorre in primo luogo il dettato normativo di cui all'art. 21 I co. del D.Lgs n. 81/2015 nel testo precedente le modifiche apportate dal D.L. 12 luglio 2018 n. 87, applicabile *ratione temporis*.

La norma in questione stabilisce che il termine del contratto a tempo determinato può essere prorogato col consenso del lavoratore e solo quando la durata iniziale del contratto sia inferiore a 36 mesi e, comunque, per un massimo di cinque volte nell'arco di 36 mesi a prescindere dal numero dei contratti. Conclude la disposizione statuendo che qualora il numero delle proroghe sia superiore, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di decorrenza della sesta proroga.

Tutte le disposizioni generali in tema di contratto a termine di cui alla normativa sopraindicata, nel cui ambito rientra senz'altro il contratto stagionale, laddove hanno



voluto escludere l'applicazione a quest'ultima tipologia di contratti di determinati elementi del rapporto a termine, lo hanno fatto espressamente.

Infatti, ciò vale sia con riferimento al termine di durata (articolo 19, co. 2), che alla necessaria parentesi temporale tra un contratto a termine e l'altro (art. 21 co. 2.) fino ad arrivare all'esclusione dei contratti stagionali dai limiti di cui al primo comma dell'articolo 23 (art. 23 co.2).

Ne deriva quindi che il contratto stagionale, in base alla normativa applicabile al caso di specie: I) non è soggetto al tetto massimo di 36 mesi; II) è suscettibile di essere prorogato senza soluzione di continuità; III) non è computato all'interno del tetto massimo della percentuale dei contratti a termine stipulabili dall'azienda.

La proroga, invece, disciplinata dal primo comma dell'articolo 21, non prevede alcuna limitazione alla tipologia del contratto.

È vero che la stessa stabilisce un numero massimo di proroghe, pari a cinque, in un arco temporale ben preciso, che è quello di 36 mesi, a prescindere dal numero dei contratti. Ed è anche vero che detto limite esterno, mentre pare del tutto coerente con la previsione di cui all'articolo 19, comma 1, che stabilisce che non possa essere apposta una durata superiore a 36 mesi al contratto di lavoro a termine, sembrerebbe priva di senso in presenza di un contratto, quale quello stagionale che, per espressa disposizione normativa, non soggiace a tale limite.

Peraltro, il contratto stagionale, come evidenziato dal ricorrente, è soggetto anch'esso alla Direttiva 1999/70/CE del Consiglio dell'Unione Europea del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato.

L'accordo in questione, per definizione contenuta nello stesso preambolo, mira a stabilire i principi generali e i requisiti minimi relativi al lavoro a tempo determinato, riconoscendo che la loro applicazione dettagliata deve tener conto delle realtà specifiche delle situazioni nazionali, settoriali e stagionali. Esso indica la volontà delle parti sociali



di stabilire un quadro generale che garantisca la parità di trattamento dei lavoratori a tempo determinato, proteggendoli dalle discriminazioni, e delinei un uso dei contratti di lavoro a tempo determinato accettabile sia per il datore di lavoro che per i lavoratori.

Nelle considerazioni generali al punto 10 si legge infatti: “... considerando che il presente accordo demanda agli Stati membri e alle parti sociali la formulazione di disposizioni volte all’applicazione dei principi 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....”.

Le parti contraenti, fatte queste premesse, hanno concordato, con riferimento alla clausola 5) relativa alle misure di prevenzione degli abusi che :”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 delle 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 specifiche 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 di contratti o rapporti.

Il lavoro stagionale, pertanto, per consentire la prevenzione degli abusi che la Direttiva ha inteso arginare, deve prevedere almeno una norma che rispetti il contenuto di uno dei tre punti sopra enunciati.



In coerenza con tale quadro generale di riferimento la normativa italiana ha dunque optato, per il lavoro a termine caratterizzato dalla stagionalità, di inserire quale clausola antiabusiva quella limitativa del numero dei rinnovi/proroghe.

Che la limitazione delle proroghe sia stata posta all'interno di un limite esterno di 36 mesi appare funzionale al suo utilizzo generale, nell'ambito dei contratti a termine in senso lato.

D'altro canto tale limite ha un senso e un significato coerente col sistema nel senso che si è mirato a fornire un grado di protezione minimo a quei lavoratori che, proprio perché impiegati nel settore stagionale, appaiono meno tutelati non solo dei lavoratori a tempo indeterminato ma, in generale, quantomeno sotto un certo profilo, rispetto agli altri lavoratori a termine.

Infatti, la limitazione del numero delle proroghe, anche in questo settore, pare idonea a rivestire quella finalità antiabusiva a cui si è prima accennato.

Infatti, esaminando il caso di specie, si è visto che il ricorrente, quanto meno dal 2011 (il primo contratto a termine risale al maggio 2009) è stato sempre assunto nel mese di gennaio per cessare l'attività nel mese di settembre dello stesso anno, raggiungendo il periodo massimo di otto mesi annuali previsti dalla contrattazione collettiva quale limite esterno della durata del contratto stagionale, con la stipula di due o tre proroghe per ogni stagione.

È del tutto intuitivo che, sotto un profilo personale, organizzativo e psicologico, ben diverso è sapere che ogni anno si sarà (presumibilmente) impiegati per otto mesi, da gennaio a settembre, piuttosto che essere assunti ogni gennaio con un contratto di tre mesi, che è stato poi negli ultimi sette anni prorogato sistematicamente per una o due volte per ciascuna stagione, fino al raggiungimento del limite massimo di otto mesi all'anno.



Proprio il ripetersi costante di questa identica modalità di svolgimento della prestazione per sette anni consecutivi rende difficoltoso ritenere che annualmente, all'interno degli otto mesi massimi della "stagione", si verificassero delle esigenze produttive non preventivamente prevedibili di tre mesi in tre mesi, rendendo la dicitura contenuta nelle proroghe "Le motivazioni della proroga consistono nel permanere delle esigenze legate alla maggior richiesta di mercato, così come dettagliato nella lettera di assunzione al punto 4", una mera formula di stile (il punto 4 del contratto così recita: "Causale contratto a termine: incremento temporaneo della produzione per maggiore richiesta di mercato riconducibile alla casistica della stagionalità prevista dall'accordo 17.3.2008 sopra citato").

In altri termini, ferma restando la stagionalità dell'attività della Bolton legata alla pesca e alla lavorazione del tonno, come stabilito dal D.P.R. 1525/1963 e dalla contrattazione collettiva di riferimento, le modalità con cui tale "stagionalità" si è estrinsecata nel caso di specie, attraverso l'uso massiccio delle proroghe in presenza di una prestazione connotata da una spiccata ripetitività all'interno di ogni stagione, fa comprendere come la disciplina normativa di riferimento invocata, art. 21, co. 1 del D.Lgs n. 81/2015, appaia attagliarsi anche al contratto stagionale, avendo come finalità quella di limitare in generale gli abusi nelle proroghe del contratto a termine, anche se stagionale, e il limite esterno è apparso funzionale ad un'applicazione al genus "contratti a termine", e in quanto tale preventivamente valutato dal legislatore come arco temporale ragionevole.

Può ritenersi che la ratio di tale tutela somigli per certi versi a quella che il legislatore ha da sempre riservato al lavoratore con contratto a tempo parziale (D.L. 30.10.1984 n. 726; D.Lgs 25.2.2000 n. 61; D.Lgs n. 81/2015), ove si è sempre imposto l'uso della forma scritta, la puntuale indicazione della durata della prestazione e della collocazione temporale dell'orario con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e



all'anno, proprio per consentire che la messa a disposizione del lavoratore in favore del proprio datore di lavoro fosse delimitata e tale da consentirgli di gestire il proprio tempo residuo, anche eventualmente al fine di reperire altra attività lavorativa.

Nel caso del lavoro stagionale la proroga deve essere esercitata laddove ve ne sia un'esigenza effettiva e non già ricorrendo a mere clausole di stile, forti del fatto che non vi sarebbero dei limiti al suo esercizio fatto salvo quanto disposto dalla contrattazione collettiva al riguardo (quattro proroghe per stagione), proprio per garantire al lavoratore stagionale, la cui situazione professionale è già connotata da una notevole precarietà, un aggravio della sua condizione lavorativa ed esistenziale.

Ciò che si ritiene sia stato dunque sanzionato dal legislatore, anche per le aziende la cui attività sia connotata dalla stagionalità, è di non aggravare la precarietà dei propri lavoratori stagionali, spezzettando la prestazione all'interno delle singole stagioni in maniera sistematica e sostanzialmente acausale.

La resistente ha insistito sul fatto che l'attività svolta dalla società, ossia la lavorazione del tonno, rientri per definizione legislativa e contrattualistica nel genus del lavoro stagionale e che la questione della stagionalità o meno dell'attività svolta dalla Bolton non era oggetto del presente giudizio.

Oggetto del presente giudizio è infatti quello dell'abusività dello strumento delle proroghe, predefinita dal legislatore (cinque proroghe nell'arco di trentasei mesi per ogni tipo di contratto a termine, anche stagionale), abuso che nel caso di specie si è cercato di spiegare come emerga per fatti concludenti, oltre che per l'aspetto formale del numero delle proroghe nell'arco di tre anni, anche sotto il profilo sostanziale laddove si osservi che, quanto meno dal 2011, il ricorrente è sempre stato impiegato da gennaio a settembre di ogni anno fintantoché ha deciso di non esercitare più la facoltà (prevista dalla legge, dalla contrattazione collettiva e dal contratto individuale) di fornire la



propria disponibilità all'assunzione per la successiva stagione come invece fatto negli anni precedenti.

D'altro canto, le parti hanno discusso negli atti di causa circa un'eventuale interpretazione dell'art. 18 co. 4 del CCNL di riferimento, come modificato a seguito del D.Lgs n. 81/2015, difforme dal tenore dall'art. 21, co. 1 D.Lgs n. 81/2015, che non è invero possibile per il semplice fatto che l'interpretazione non può essere peggiorativa per il lavoratore rispetto al quadro normativo di riferimento.

In ogni caso, seguendo l'interpretazione letterale, la norma sembrerebbe dire che l'introduzione del D.Lgs n. 81/2015 non confliggerebbe con gli artt. 18 e 19 del CCNL del settore, restando ferma l'operatività massima delle cinque proroghe per il contratto a termine, e l'ulteriore limite di quattro proroghe per ogni contratto stagionale della durata massima di otto mesi introdotto con l'accordo sottoscritto il 7.11.2014, all'indomani dell'entrata in vigore del D.L. n. 34/2014, per colmare il vuoto normativo in materia di proroghe nel lavoro stagionale lasciato da tale disposizione normativa.

Peraltro, per quanto sopra si è detto, l'applicabilità al contratto stagionale per cui è causa dell'art. 21 I co. D.Lgs n. 81/2015, vecchia formulazione, conduce all'accoglimento della domanda e, quindi, alla conversione del contratto a termine stagionale in contratto a tempo indeterminato a far data dall'1.5.2018, decorrenza dell'ultima proroga.

Non può infatti farsi applicazione dell'espresso dettato di cui alla norma da ultimo citata, che fa decorrere la conversione del rapporto dalla sesta proroga, giacché nel caso di specie detto contratto a termine non è stato impugnato, essendosi limitato il Nicoletti a impugnare nei termini di legge solo l'ultima proroga stipulata, circostanza immediatamente eccepita dalla Bolton.

Ai sensi dell'art. 28 II co. D.Lgs n. 81/2015 al lavoratore dovrà essere altresì corrisposta un'indennità pari a dodici mensilità (calcolate sull'ultima retribuzione di



riferimento per il calcolo del TFR), così determinata in considerazione dell'anzianità di servizio del ricorrente e delle dimensioni dell'azienda resistente.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo secondo i valori medi di cui al D.M. n. 55/2014, esclusa l'attività istruttoria non espletata..

PQM

Il Giudice definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, così provvede;

Accoglie il ricorso;

Condanna la resistente a riassumere il resistente con contratto a tempo indeterminato a far data dall'1.5.2018 al medesimo inquadramento e con le stesse mansioni dell'ultimo contratto stipulato;

condanna la resistente a corrispondere al lavoratore l'indennità pari a 12 mensilità calcolate sull'ultima retribuzione utile ai fini del calcolo del TFR;

condanna la resistente a rifondere al ricorrente le spese di lite che liquida nell'importo di € 259 per spese e di € 4.015 per compensi professionali, oltre IVA, CPA e rimborso spese forfettario del 15%

Como, 29.11.2019

Il giudice del lavoro
Dott.ssa Barbara Cao

