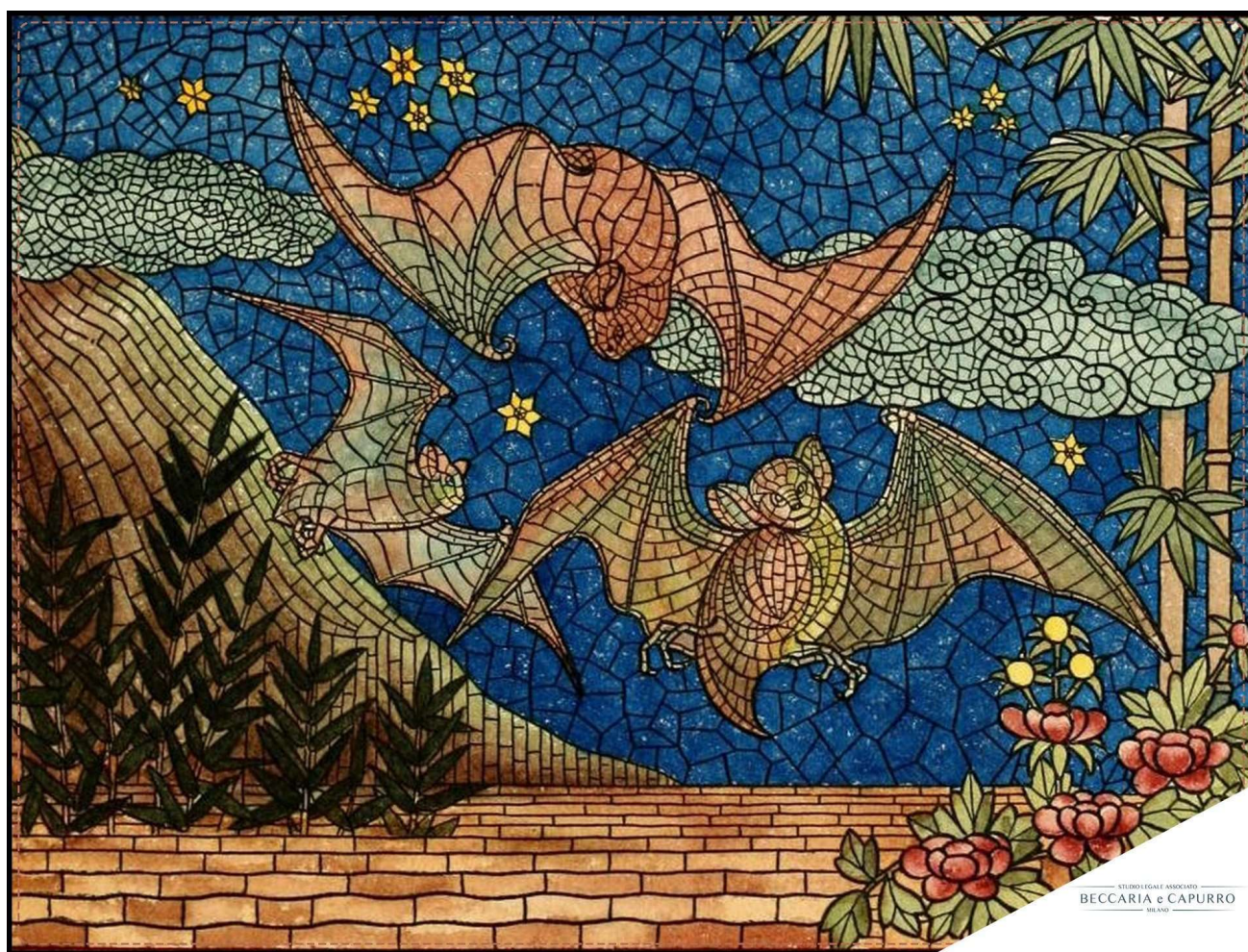


La genuinità dell'appalto di servizi nel diritto del lavoro: una questione importante e delicata

- a cura di *Filippo Capurro* - Luglio 2019 -

Il caso trattato dalla sentenza che segnalo oggi (Cass. 10 giugno 2019 n. 15557) riguarda alcuni dipendenti di un'impresa appaltatrice da un'azienda ferroviaria, del **servizio di accoglienza e assistenza dei clienti nei treni** notturni in servizio nazionale e internazionale. Costoro avevano agito per far dichiarare l'assenza di genuinità del contratto di appalto e quindi la loro diretta dipendenza dall'appaltante impresa ferroviaria.



Tale richiesta si basava, secondo la difesa dei lavoratori, sul fatto che il capitolato dell'appalto, descriveva in maniera **così analitica i compiti da svolgere** affidati da escludere ogni **autonomia organizzativa** dell'appaltatore.

I giudici hanno respinto le pretese dei ricorrenti, rilevando il corretto accertamento che, nonostante l'effettiva esistenza di istruzioni dettagliate sulle modalità del servizio contenute nel contratto di appalto, vi era **accentramento nell'appaltatore del potere direttivo** nei confronti dei propri dipendenti e l'assunzione da parte dello stesso del **rischio di impresa**.

Alcune riflessioni ci aiutano a mettere a fuoco i delicati termini della questione.

L'rt. 29, comma 1, d.lgs. 276/2003 recita: *“Ai fini della applicazione delle norme contenute nel presente titolo, il contratto di appalto, stipulato e regolamentato ai sensi dell’**articolo 1655 del codice civile**, si distingue dalla somministrazione di lavoro per la **organizzazione dei mezzi** necessari da parte dell’appaltatore, che può anche risultare, in relazione alle esigenze dell’opera o del servizio dedotti in contratto, dall’esercizio del **potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori** utilizzati nell’appalto, nonché per la assunzione, da parte del medesimo appaltatore, del **rischio d’impresa**.”*

Il comma 3 bis recita: *“Quando il contratto di appalto sia stipulato **in violazione** di quanto disposto dal comma 1, il lavoratore interessato può chiedere, mediante ricorso giudiziale a norma dell’ articolo 414 del codice di procedura civile , notificato anche soltanto al soggetto che ne ha utilizzato la prestazione, la **costituzione di un rapporto di lavoro** alle dipendenze di quest’ultimo. (...)”*

Nel caso che ci occupa i giudici ricordano anzitutto che la norma, nel definire il contratto di appalto (genuino), richiama i due principali elementi che per la disciplina di cui all’art. 1655 c.c. caratterizzano il contratto di appalto, ossia la permanenza in capo all’appaltatore dell’esercizio del **potere direttivo e organizzativo** nei confronti dei dipendenti utilizzati nell’appalto e l’assunzione del **rischio di impresa**.

Secondo la Suprema Corte il giudice del merito deve accertare se la società appaltante svolga un intervento **direttamente dispositivo e di controllo** sulle persone dipendenti dall’appaltatore del servizio, non essendo sufficiente a configurare la intermediazione vietata il mero **coordinamento** necessario per la confezione del prodotto.

Precisa inoltre che sono leciti gli appalti di opere e servizi che, pur espletabili con mere prestazioni di manodopera, **costituiscano un servizio in sé**, svolto con **organizzazione e gestione autonoma** dell’appaltatore, senza diretti interventi dispositivi e di controllo dell’appaltante sulle persone dipendenti dall’altro soggetto.

In particolare i giudici hanno ritenuto che, nel caso specifico, la **predeterminazione delle modalità esecutive**, dettagliatamente descritte nel capitolato, rispondesse all’esigenza dell’**adeguatezza della prestazione lavorativa** alle caratteristiche tecniche del particolare servizio, **senza tuttavia incidere** sull’autonomia dell’impresa appaltatrice quanto a regolazione dei turni lavorativi, delle ferie e quant’altro relativo alla gestione del rapporto di lavoro, come pure non fosse escluso il potere disciplinare facente capo all’appaltante, mentre il **coordinamento** con il personale dell’appaltatore era coerente con l’oggetto dell’appalto e non costituiva, di per sé, un indice della natura non genuina dello stesso.

In sostanza l’analitica predeterminazione delle modalità esecutive del servizio, nel contesto di cui è causa, **non compromette la genuinità dell’appalto**.

Mi sia consentito richiamare sulla nozione di appalto genuino una sentenza moto emblematica che riguarda anch’essa il tema **dell’oggetto del servizio**: Consiglio di Stato 12/03/2018 n. 1571.

Nel caso di specie l’appalto era stato conferito da una ASL e aveva a oggetto: **“supporto agli uffici della stazione appaltante: supporto giuridico, amministrativo, tecnico e contabile; supporto e gestione dei servizi centrali, distrettuali e ospedalieri; archiviazione, data entry e front office; supporto amministrativo contabile riferito al procedimento di liquidazione fatture e**

degli ulteriori documenti contabili; segreteria alle Direzioni Aziendali, Ospedaliere e Distrettuali”.

Alcune considerazioni del giudice sono state assai significative nel senso di ritenere addirittura che l’oggetto dell’appalto rendeva di per sé **impossibile individuare un obiettivo di risultato**, concluso e autonomo, realizzabile dall’appaltatore e distinguibile dal *continuum* delle attività principali alle quali quelle appaltate sono chiamate a fornire ausilio. Di conseguenza ricorreva la causa “tipica” della **somministrazione** di lavoro, il cui fine tipico è proprio l’“integrazione” del personale nell’organigramma del committente.

In particolare alcuni rilievi sono di estremo interesse:

□ *“appare chiaro che le prestazioni richieste dalla ASL appellata sono identificate non già in “servizi”, bensì in **numero di ore di lavoro annue**: per il “supporto giuridico, amministrativo, tecnico e contabile”.*

□ *“medesima conclusione l’analisi delle modalità di individuazione della base d’asta e di disciplina della **remunerazione del servizio**”.*

□ *“Questo primo dato dimostra che l’Azienda resistente **mira sostanzialmente ad integrare il proprio personale interno**, dimostratosi insufficiente, con altro personale esterno, in modo garantire il regolare svolgimento delle proprie attività d’ufficio.*

*Un simile scenario **sfugge alla logica tipica dell’appalto di servizi** – ove l’appaltante affida all’appaltatore lo svolgimento di prestazioni connesse ad un **preciso risultato**, finalizzate alla realizzazione di un opus dotato di consistenza autonoma – e manifesta affinità, piuttosto, con lo **schema tipico della “somministrazione di lavoro”** a tempo determinato, che si caratterizza per la ricerca di lavoratori **da utilizzare per i generici scopi del committente**, in chiave d’integrazione del personale già presente in organico.”*

□ *“Anche con riguardo all’ulteriore profilo concernente l’inserimento del personale nel ciclo produttivo del committente, prevalgono elementi indicatori di una **sostanziale contaminazione tra l’attività dei lavoratori della ASL Roma 6 ed i lavoratori inviati dall’appaltatore**: quest’ultimi, infatti, come dimostra la definizione contenuta nell’oggetto della prestazione, forniscono un contributo di supporto nell’attività “amministrativa” della ASL; e la dettagliata declinazione di detta funzione di supporto evidenzia come essa si traduca nella “collaborazione” dei lavoratori dell’appaltatore con i dipendenti della ASL e consista nello svolgimento di attività di istruttoria documentale, nella redazione di atti preliminari tesi alla redazione di successivi provvedimenti da parte del personale interno, nel supporto alla stesura delle gare, nell’inserimento ordini, nell’inserimento di dati nell’albo, nel supporto alla liquidazione e gestione ordini, consegne e pagamenti, nello svolgimento di attività di segreteria amministrativa e di gestione della corrispondenza (disciplinare, pagg. da 3 a 6). “*

□ *“Neppure è previsto che l’appaltatore metta a disposizione **mezzi ed attrezzature**: il personale dell’appaltatore, per la prestazione della propria attività, utilizzerà infatti mezzi ed attrezzature della ASL (quali computer, cancelleria, fotocopiatrici etc.), prestando la propria attività presso la sede della stessa e avvalendosi dello strumentario di lavoro ivi presente.*

In conclusione la distanziano tra **appalto genuino** e **somministrazione irregolare di lavoro** implica una valutazione non semplice, soprattutto in alcuni casi limite. Ciò impone la necessità di prestare attenzione sia nella scelta del tipo di contratto, sia nella materiale organizzazione e gestione dello stesso.

Scarica Cass. 10 giugno 2019 n. 15557

STUDIO LEGALE ASSOCIATO
BECCARIA e CAPURRO
MILANO



Scarica Consiglio di Stato 12 marzo 2018 n. 1571

STUDIO LEGALE ASSOCIATO
BECCARIA e CAPURRO
MILANO



Sul nostro sito sempre in materia di appalti nel diritto del lavoro

STUDIO LEGALE ASSOCIATO
BECCARIA e CAPURRO
MILANO

