

Sul divieto di intermediazione e sull'interposizione di manodopera e appalto "endoaziendale"

di G. M. Marsico - 6 Gennaio 2024

La Suprema Corte, nella pronuncia *de qua* (ordinanza, 22 novembre 2023, n. 32450), ha sancito il principio per cui il divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro in riferimento agli appalti "endoaziendali", caratterizzati dall'affidamento ad un appaltatore esterno di attività strettamente attinenti al complessivo ciclo produttivo del committente, opera tutte le volte in cui l'appaltatore metta a disposizione del committente una prestazione lavorativa, rimanendo in capo all'appaltatore-datore di lavoro i soli compiti di gestione amministrativa del rapporto (quali retribuzione, pianificazione delle ferie, assicurazione della continuità della prestazione), ma senza che da parte sua ci sia una reale organizzazione della prestazione stessa, finalizzata ad un risultato produttivo autonomo, né una assunzione di rischio economico con effettivo assoggettamento dei propri dipendenti al potere direttivo e di controllo.

Occorre, infatti, distinguere l'ipotesi in cui i rapporti di lavoro dei dipendenti dell'appaltatore sono gestiti direttamente dal committente dall'ipotesi in cui il committente esercita solo i poteri di controllo sull'esecuzione del servizio appaltato espressamente distinto, non potendosi ritenere preclusa al committente una verifica, secondo modalità predeterminate, dell'esecuzione del servizio. Nel caso di specie, è esclusa l'illecita intermediazione di manodopera per il fatto che devono essere ricondotti a tale ultimo ambito i poteri esercitati dalla committente (De Simone, *Titolarità dei rapporti di lavoro e regole di trasparenza*, Franco Angeli, 1995, 173; Del Punta, *Appalto di manodopera e subordinazione*, in DLRI, 1995, 627, secondo il quale tale principio sarebbe «penetrato a fondo nel sistema di valori giuslavoristico»).

A livelli processualistico, si è ribadito che il principio di non contestazione, per essere utile invocato, deve riferirsi a precise circostanze fattuali e non, come viceversa avvenuto nel caso di specie, ad espressioni meramente qualificatorie, inidonee a sostituire la necessità di procedere al concreto accertamento fattuale della situazione dedotta (Scognamiglio, *La natura non contrattuale del lavoro subordinato* cit., 390, rammenta che «il rapporto di lavoro si costituisce con l'effettivo assoggettamento della prestazione lavorativa ai poteri direttivi e gerarchici del datore, ancorché le parti abbiano manifestato la diversa volontà di porre in essere un rapporto di lavoro autonomo»).

La Corte di appello di Napoli ha confermato la sentenza di primo grado, di rigetto della domanda con la quale un dipendente dalla società Sogaf, addetto alla pulizia delle stazioni e degli scali ferroviari nell'ambito di appalto conferito da Trenitalia s.p.a., premesso di avere svolto prevalentemente attività di revisione e manutenzione dei carri sotto le direttive e con le attrezzature della convenuta Trenitalia s.p.a., dedotta la esistenza di un'illecita interposi-

zione di manodopera in violazione dell'art. 1 L. n. 1369/1960, aveva chiesto accertarsi la esistenza di un rapporto di lavoro subordinato con quest'ultima società con condanna della stessa alla ricostruzione della posizione lavorativa ed al pagamento delle differenze retributive da quantificarsi in separato giudizio;

La statuizione di conferma è stata fondata sulle emergenze in atti dalle quali, secondo la Corte distrettuale, non era dato evincere una diretta gestione del rapporto di lavoro in oggetto da parte della committente Trenitalia s.p.a.

Per la cassazione della decisione hanno proposto ricorso sulla base di un unico e articolato motivo gli eredi dell'originario ricorrente; Trenitalia s.p.a. ha resistito con tempestivo controricorso.

I ricorrenti hanno dedotto la violazione degli artt. 112, 115 e 116, cod. proc. civ. e degli artt. 2697 e 2729 cod. civ., censurando la sentenza impugnata per essersi discostata dai principi della Suprema Corte in tema di accertamento del fenomeno interpositorio, nonché in tema di non contestazione; in relazione a tale ultimo aspetto sostiene, in particolare, che la convenuta Trenitalia S.p.A., nel costituirsi in primo grado, aveva ammesso rispetto al rapporto in controversia “uno sdoppiamento” di funzione per cui la Sogaf, formale datrice di lavoro, provvedeva alla gestione amministrativa del rapporto di lavoro mentre il controllo tecnico restava riservato alla committente Trenitalia S.p.A. la quale aveva giustificato tale “sdoppiamento” con il fatto che ragioni di sicurezza e la stessa natura pubblica del trasporto non consentivano che soggetti diversi da Trenitalia potessero impartire direttive tecniche e controllare l'esatta esecuzione del servizio; in questa prospettiva censura la valutazione di attendibilità dei testi di Trenitalia s.p.a. resa dai giudici di secondo grado e deduce assoluta carenza di motivazione sul punto (Giugni, *Il diritto del lavoro negli anni '80*, in *DLRI*, 1982, 373 ss.).

La decisione ripercorre il decisum della Corte distrettuale: essa ha affermato che occorre distinguere l'ipotesi in cui i rapporti di lavoro dei dipendenti dell'appaltatore sono gestiti direttamente dal committente dall'ipotesi in cui il committente esercita solo i poteri di controllo sull'esecuzione del servizio appaltato espressamente distinto e che non può ritenersi preclusa al committente una verifica, secondo modalità predeterminate, dell'esecuzione del servizio; ha quindi ritenuto di ricondurre a tale ultimo ambito i poteri esercitati da Trenitalia e ciò sulla base di un accertamento di fatto insuscettibile di essere in questa sede rivisitato stante la preclusione scaturente dalla esistenza cd. di doppia conforme ai sensi dell'art. 348 ter, ultimo comma, cod. proc. civ.; secondo il Supremo Consesso, la parte ricorrente non ha, infatti, come suo onere, onde evitare l'inammissibilità del motivo di cui al n. 5 dell'art. 360 cod. proc. civ., indicato le ragioni di fatto poste a base della decisione di primo grado e quelle poste a base della sentenza di rigetto dell'appello, dimostrando che esse sono tra loro diverse (Cass. 20994/2019, Cass. n. 26774/2016, Cass. n. 19001/2016, Cass. n. 5528/2014).

Ferma quindi la intangibilità dell'accertamento fattuale, esclusa la denunziata ma non argomentata apparenza di motivazione, per essere le ragioni alla base del decisum chiaramente evincibili nei relativi presupposti, fattuali e giuridici, il parametro al quale il giudice di merito ha mostrato di ancorare l'esclusione della illecita intermediazione di manodopera si sottrae alle censure articolate risultando del tutto coerente con la giurisprudenza di questa Corte secondo la quale il divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro in

riferimento agli appalti “endoaziendali”, caratterizzati dall’affidamento ad un appaltatore esterno di attività strettamente attinenti al complessivo ciclo produttivo del committente, opera tutte le volte in cui l’appaltatore metta a disposizione del committente una prestazione lavorativa, rimanendo in capo all’appaltatore-datore di lavoro i soli compiti di gestione amministrativa del rapporto (quali retribuzione, pianificazione delle ferie, assicurazione della continuità della prestazione), ma senza che da parte sua ci sia una reale organizzazione della prestazione stessa, finalizzata ad un risultato produttivo autonomo, né una assunzione di rischio economico con effettivo assoggettamento dei propri dipendenti al potere direttivo e di controllo (Cass. 15557/2019, Cass. n. 27213/2018, Cass. n. 7820/2013, Cass. n. 5648 /2009, Cass. n. 18281/2007, Cass. n. 14302/2002).

Con riguardo alla pretesa ammissione da parte di Trenitalia s.p.a. dell’avvenuto diretto esercizio di concreta gestione del rapporto di lavoro del Campanile, la Corte ha rilevato, in primo luogo, che parte ricorrente, in violazione dell’art. 366, comma 1 n. 6 cod. proc. civ., ometteva la integrale trascrizione delle difese di Trenitalia s.p.a., come indispensabile al fine di cogliere il complessivo significato del brano della memoria di primo grado estrapolato e trascritto in ricorso, destinato a dimostrare, in tesi, il riconoscimento da parte della società Trenitalia di avere esercitato i tipici poteri datoriali nei confronti del Campanile; in secondo luogo, la censura muove dalla inesatta configurazione dell’ambito applicativo del principio di non contestazione che per essere utilmente invocato deve riferirsi a precise circostanze fattuale e non, come viceversa avvenuto nel caso di specie, secondo quanto evincibile dal ricorso per cassazione, ad espressioni meramente qualificatorie, inidonee a sostituire la necessità di procedere al concreto accertamento fattuale della situazione dedotta Corte (Cass. n. 20221/2016, Cass. n. 10111/2006; vedasi Carinci, *La somministrazione irregolare, anzi illecita*, in *Somministrazione, comando, appalto, trasferimento d’azienda*, a cura di M.T. Carinci – C. Cester, Giuffrè, 2004, 165).

La Suprema Corte respinge il ricorso.

La Suprema Corte ribadisce come, in realtà, la sentenza impugnata ha correttamente applicato i principi esposti dalla Suprema Corte, che ha affermato che l’appalto di manodopera vietato dalla Legge n. 1369/1960, art. 1, in mancanza di una definizione normativa, va accertato tenendo anche conto della previsione dell’art. 3 della stessa legge concernente l’appalto (lecito) di opere e servizi all’interno dell’azienda con organizzazione e gestione propria dell’appaltatore. E così l’appalto di manodopera si configura “sia in presenza degli elementi presuntivi considerati dal comma 3 del citato articolo 1 (impiego di capitale, macchine ed attrezzature fornite dall’appaltante), sia quando il soggetto interposto manchi di una gestione di impresa a proprio rischio e di un’autonoma organizzazione – da verificarsi con riguardo alle prestazioni in concreto affidategli -, in particolare nel caso di attività esplicitate all’interno dell’azienda appaltante, sempre che il presunto appaltatore non dia vita, in tale ambito, ad un’organizzazione lavorativa autonoma e non assuma, con la gestione dell’esecuzione e la responsabilità del risultato, il rischio di impresa relativo al servizio fornito”.

Con riguardo agli appalti cosiddetti “endoaziendali”, caratterizzati dall’affidamento ad un appaltatore esterno di attività strettamente attinenti al ciclo produttivo del committente, il richiamato divieto ex art. 1, l. n. 1369/1960, opera tutte le volte in cui l’appaltatore mette a di-

sposizione del committente una prestazione lavorativa, rimanendo in capo al primo i soli compiti di gestione amministrativa del rapporto (quali retribuzione, pianificazione delle ferie, assicurazione della continuità della prestazione) e senza che da parte sua vi sia una reale organizzazione della prestazione stessa finalizzata ad un risultato produttivo autonomo (Mazzotta, *Rapporti interpositori e contratti di lavoro*, Giuffrè, 1979. Ma vedi già Ianniruberto, Mattone, *L'appalto della mano d'opera*, Edizioni Pem, 1972).

Nell'appalto di servizi resta fondamentale, per la Suprema Corte (Cassazione civile, sezione lavoro, ordinanza 3 novembre 2022 – 16 febbraio 2023, n. 4828), il riferimento al requisito dell'autonomia di gestione ed organizzazione il cui difetto colloca il negozio tra quelli vietati. Nella fattispecie la Corte di merito ha ritenuto l'illiceità dell'appalto a seguito dell'accertamento, in capo alla appaltatrice, della mancanza di una sufficiente organizzazione di impresa impiegata effettivamente nella esecuzione dell'appalto, il rapporto di lavoro dei suoi dipendenti essendo stato gestito direttamente dalla committente. I parametri evidenziati sono coerenti con la condivisibile elaborazione giurisprudenziale di legittimità sul tema (Mengoni, *Lezioni sul contratto di lavoro*, Giuffrè, 1971). In base all'insegnamento della S.C. il divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro di cui alla disposizione citata opera tutte le volte in cui l'appaltatore metta a disposizione del committente una prestazione lavorativa, rimanendo in capo all'appaltatore-datore di lavoro i soli compiti di gestione amministrativa del rapporto (quali retribuzione, pianificazione delle ferie, assicurazione della continuità della prestazione), senza che da parte sua ci sia una reale organizzazione della prestazione stessa finalizzata ad un risultato produttivo autonomo, né una assunzione di rischio economico con effettivo assoggettamento dei propri dipendenti al potere direttivo e di controllo (De Luca Tamajo, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, 1976, Vallebona, *Istituzioni di diritto del lavoro*, II, Cedam, 2017, 65).

Giuseppe Maria Marsico, dottorando di ricerca in diritto privato e dell'economia e funzionario giuridico-economico-finanziario

Visualizza il documento: [Cass., ordinanza 22 novembre 2023, n. 32450](#)