

delle carrozze viaggianti con accesso ad aree tecniche della stazione, attività propria dei dipendenti (...).

Tanto premesso, il ricorrente chiedeva al Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, accertata la violazione dell'art. 29 punto 1 del D.Lgs. 276/2003, di dichiarare la sussistenza del rapporto di lavoro in capo alla (...) a far data dal 19.11.2007 e, per l'effetto, condannare la società convenuta a corrispondergli quanto dovuto a titolo di differenze retributive maturate e maturande da accertarsi in corso di causa a mezzo CTU, nonché alla ricostruzione della carriera.

Si costituiva la (...) che eccepiva, preliminarmente, la nullità del ricorso per violazione dell'art. 414 c.p.c. e nel merito resisteva allo stesso chiedendo il rigetto poiché infondato in fatto e diritto, il tutto con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio.

Il GL, espletata prova testimoniale, rigettava il ricorso con condanna del ricorrente alle spese di lite, ritenendo, in sintesi, la genuinità dell'appalto.

Propone appello il (...) sostenendo l'errata valutazione della prova esperita in primo grado, ritenendo che dalla stessa siano, al contrario di quanto sostenuto dal GL, emersi elementi per dichiarare la non genuinità dell'appalto e la conseguente interposizione irregolare di manodopera. Nello specifico l'appellante osserva che:

- l'indagine deve essere principalmente concentrata sull'aspetto dell'organizzazione e della direzione dei prestatori di lavoro e, qualora l'organizzazione e la gestione dei lavoratori sia in capo alla committente e non all'appaltatore, questo aspetto è indicatore di un appalto irregolare, mentre è residuale l'indagine sul rischio economico,

- le mansioni da lui svolte difficilmente potevano essere ricondotte a mansioni di pulizia dei treni quanto, piuttosto, ad una vera e propria attività di manutenzione dei treni anche altamente specializzata, tanto che aveva dovuto seguire uno specifico corso di formazione, tenuto dai dipendenti (...) per poterla svolgere, - il coordinatore della società (...), era sporadicamente presente nell'impianto, solo nel turno di mattina, e a quest'ultimo era delegata la gestione amministrativa dei lavoratori della società,

- in caso di problemi, si era rivolto direttamente ai dipendenti (...) così come erano i dipendenti (...) ad indicargli di effettuare un controllo su un treno o di procedere alla sua pulizia e reitera la domanda di costituzione del rapporto di lavoro con (...) a far data dal 19.11.2007 con la condanna della (...) al pagamento delle maturate differenze retributive.

(...) eccepisce l'inammissibilità dell'appello per violazione dell'art.434 cpc trattandosi di una mera rielaborazione del ricorso di primo grado; nel merito deduce l'infondatezza della impugnazione ritenendo pienamente condivisibili le conclusioni del Giudice di prime cure atteso che il (...) non si era mai interfacciato con il personale Cont che non aveva mai organizzato il lavoro dello stesso, né impartito ordini o disposizioni, né tantomeno premi o sanzioni, che la appaltatrice non si era affatto limitata a fornire manodopera e a gestire i profili amministrativi ed economici dei singoli rapporti di lavoro, ma aveva sempre e continuativamente esercitato in modo autonomo, unilaterale ed esclusivo tutti i poteri tipicamente identificativi del datore di lavoro, di direzione, organizzazione, verifica e controllo, senza alcuna interferenza o sovrapposizione da parte della committente (stabilendo il numero di unità lavorative destinate alla esecuzione del servizio appaltato, gestione dei turni di servizio), che il (...) aveva svolto le proprie mansioni secondo le direttive impartite dal "caposquadra" in organico all'impresa appaltatrice e mai secondo direttive impartite da (...) e non era mai stato in possesso delle chiavi dell'impianto, che l'attività di ripristino del carburante nelle automatrici tecniche (oggetto di appalto) era meramente esecutiva ed elementare, che mai alcun corso di formazione era stato svolto da essa società (...) né il ricorrente ne aveva dato prova.

In via preliminare va disattesa l'eccezione di inammissibilità del gravame, formulata da parte appellata, in quanto la lettura complessiva dell'atto consente di individuare le parti motivazionali della sentenza che vengono censurate, le modifiche che vengono richieste alla ricostruzione compiuta dal giudice di primo grado ed altresì la indicazione delle circostanze da cui deriva la violazione della legge e della loro rilevanza ai fini della decisione impugnata. Ed invero l'atto di l'appello rimarca l'erroneità della motivazione adottata dal Tribunale in ordine ai risultati della prova orale espletata, deponenti - secondo l'appellante - per la configurazione di una interposizione fittizia.

In continuità con l'orientamento già espresso da questo Corte in giudizi analoghi (cfr. sentenze nn. 4430/19, 4257/2021, 2163/22), l'appello è, tuttavia, infondato e deve essere rigettato. L'appalto esaminato nel presente giudizio è qualificabile come endo-aziendale in quanto avente ad oggetto servizi affidati dalla (...) (ora (...) ad imprese esterne, da svolgersi nell'ambito della struttura del committente e la normativa applicabile alla fattispecie in esame, *ratione temporis*, è costituita dal D.Lgs. n. 276/2003 e successive modifiche.

In particolare, l'art.29 del D.Lgs. n.276/2003 rubricato "Appalto" prevede che: "Ai fini dell'applicazione delle norme contenute nel presente titolo, il contratto di appalto, stipulato e regolamentato ai sensi dell'articolo 1655 del codice civile (ossia "il contratto con il quale una parte assumer con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in denaro"), si distingue dalla somministrazione di lavoro per l'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 l'assunzione, da parte del medesimo appaltatore, del rischio d'impresa...".

Il comma 3bis dell'art.29 regola l'ipotesi dell'appalto stipulato in violazione di quanto disposto dal comma 1 e consente al lavoratore interessato di chiedere, mediante ricorso giudiziale a norma

dell'articolo 414 cpc, notificato anche soltanto al soggetto che ne ha utilizzato la prestazione, la costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze di quest'ultimo. In tale ipotesi si applica il disposto dell'articolo 27, comma 2.

Per qualificare come illecito un appalto, occorre dunque riscontrare la violazione di quanto disposto dal comma 1, pertanto deve risultare assente l'organizzazione dei mezzi necessari e/o risultare assente il rischio d'impresa.

Quanto alla prima condizione, vale a dire l'organizzazione dei mezzi, va osservato, con particolare riferimento all'organizzazione del lavoro, ossia delle persone che lavoravano alle dipendenze dell'appaltatore, che essa è un requisito immancabile di identificazione dell'appalto genuino e deve risultare dall'esercizio del potere organizzativo e direttivo dell'appaltatore nei confronti dei lavoratori utilizzati, per cui, di contro, l'esercizio del potere direttivo da parte dell'appaltante/committente emerge come un primo e assorbente indice di violazione del divieto di interposizione.

A tale riguardo va però evidenziato che, pur costituendo l'organizzazione del lavoro, anche dal punto di vista direttivo, uno degli elementi che connotano la gestione dell'appalto ed il relativo rischio, occorre adattare la regola al caso concreto attraverso la valutazione dell'oggetto dell'appalto, delle modalità di svolgimento dello stesso e del rapporto tra l'attività appaltata e l'ambito aziendale di estrinsecazione, partendo proprio dal testuale riferimento "alle esigenze dell'opera o del servizio dedotti in contratto" di cui al citato art. 29.

In altri termini, è fuorviante ritenere che solo perché vi è stata, se vi è stata, un'ingerenza dell'appaltante nelle modalità di gestione del personale, per ciò solo si versi in presenza di un appalto illecito, dovendosi considerare che per alcune attività appaltate, tra cui quelle endo-aziendali - quale quella in esame -l'esecuzione delle stesse nel contesto aziendale richiede un'interazione tra i dipendenti dell'appaltatore e il committente, la cui portata va valutata in concreto (si vedano Cass. n. 11022/2009 e Cass. n.15615/2 011).

Infatti, altro è dire che i rapporti di lavoro dei dipendenti dell'appaltatore sono gestiti dal committente, altro è dire che il committente ha esercitato i poteri di controllo sull'esecuzione del servizio appaltato. Confondere i due ambiti condurrebbe all'inaccettabile conclusione di ritenere precluso al committente di verificare il rispetto delle pattuizioni concordate che, per quanto concerne la parte relativa all'apporto umano, non può non implicare una verifica, secondo modalità predeterminate, dell'esecuzione del servizio.

Ragionare diversamente significherebbe che per alcune tipologie di attività il ricorso all'appalto sia precluso tout court ovvero non sia consentito ex ante, come nel caso dell'appalto avente oggetti semplici (come a titolo esemplificativo appalti di pulizia e/o facchinaggio) nei quali i mezzi utilizzati sono elementari e prevalente è l'apporto umano, ma così non è, a pena di un'evidente lesione del diritto di impresa, garantito dall'art. 41 Cost. L'interprete dunque è chiamato a valutare in primo luogo

se, in base all'oggetto del contratto, la prestazione viene resa nell'ambito dell'organizzazione dell'appaltatore in vista di un autonomo risultato produttivo; quindi, se in punto di fatto l'appaltatore ha avuto un'autonomia gestionale nella conduzione aziendale, nella direzione del personale, nella scelta delle modalità e dei tempi di lavoro, valorizzando a tal fine il principio secondo cui il rapporto tra appaltante ad appaltatore deve svolgersi nell'ambito del coordinamento di vertice tra le due imprese, essendo inibita qualsiasi contaminazione tra lavoratori sotto il profilo della promiscuità organizzativa e direzionale ed essendo precluso che attraverso l'apparente coordinamento tecnico e funzionale del servizio assunto dalla società appaltatrice, si sia realizzata un'ingerenza tecnica nella prestazione lavorativa necessaria e un assoggettamento del personale al controllo - da parte del destinatario delle prestazioni - delle loro modalità di svolgimento.

Quanto alla seconda condizione, il rischio d'impresa è assimilabile al rischio complessivo dei rapporti esistenti nei confronti di tutti i terzi portatori di autonomi interessi, ossia in altri termini, all'effettiva capacità dell'appaltatore di organizzare i fattori produttivi assumendosene i relativi costi, caratteristiche queste tipiche ed imprescindibili dell'appalto.

Tutto ciò premesso, vanno condivise le considerazioni esposte dal primo Giudice in ordine alla valutazione delle risultanze processuali.

In ordine al rischio di impresa ed alla organizzazione della (...) il (...) ha precisato che "Quanto alla documentazione in atti, va rilevato il contratto di appalto in atti ha ad oggetto la pulizia del materiale che compone il parco rotabile ferroviario ed automobilistico la pulizia degli uffici delle stazioni degli impianti. Il capitolato tecnico allegato al contratto di appalto ha previsto altresì quale un'attività accessoria ed ulteriore il rifornimento ed il ripristino dei livelli dei rotabili ferroviari, sotto il controllo dei cd. coordinatori trazione (dipendenti (...) di Piedimonte Matese. È stato pattuito: che le attrezzature siano dell'impresa appaltatrice; un corrispettivo forfettario e fisso per erogazione del servizio appaltato; l'applicazione di penali in caso di esecuzione del servizio non adeguato agli standard di qualità imposti; il versamento da parte dell'appaltatore di una congrua cauzione (cfr. copia contratto di appalto in atti).

Da tanto si evince chiaramente che sono state poste ad esclusivo carico dell'appaltatrice le conseguenze derivanti dalla inefficienza del servizio e, quindi, delle prestazioni di lavoro ad esso connesse con possibilità di verifiche ispettive contestazioni e eventuale applicazione di penali.

Inoltre la società (...) ha iniziato la sua attività d'impresa nell'anno 1977 oggetto sociale della medesima è l'attività di pulizia di edifici ed uffici svolgendo dal 1994, anche l'attività di servizi di pulizia e lavaggio del materiale rotabile ferroviario e di stazioni ferroviarie che inoltre occupa alle proprie dipendenze circa 440 addetti (cfr. visura camerale in atti).

La (...) svolge, pertanto, l'attività di impresa, rientrante nell'oggetto dell'appalto ("servizio di pulizia del materiale che compone il parco rotabile, ferroviario ed automobilistico, degli uffici, delle stazioni,

degli impianti fissi industriali e delle pertinenze aziendali..." cfr. contratto di appalto in atti) in maniera qualificata in quanto opera da oltre 20 anni, nel settore di riferimento dell'appalto occupa alle proprie dipendenze un numero elevato di dipendenti, il suo oggetto sociale è totalmente estraneo a quello della committente atteso che l'(...) si occupar in via prevalente del servizio di trasporto a mezzo di ferrovie, tranvie, autolinee etc.

Gli elementi fin qui evidenziati già consentono di ritenere che l'appaltatore avesse effettivamente assunto il rischio connesso all'attività di impresa e fosse tenuto ad utilizzare la propria organizzazione di mezzi e personale".

Sui predetti aspetti non risultano censure da parte dell'appellante per cui tali argomentazioni devono ritenersi coperte da giudicato ed incontestabili.

Sostiene, invero, il (...) che dalle deposizioni testimoniali sarebbe emersa la prova della sua soggezione al potere direttivo, organizzativo e gerarchico dei dipendenti (...) e non dei responsabili della società appaltatrice.

Tale affermazione non è condivisibile.

Il contratto di appalto di cui si discute ha ad oggetto la pulizia del materiale che compone il parco rotabile, ferroviario ed automobilistico, la pulizia degli uffici, delle stazioni, degli impianti; è stata prevista altresì, quale attività accessoria ed ulteriore, il rifornimento ed il ripristino dei livelli dei rotabili ferroviari, sotto il controllo dei cd. Coordinatori trazione (dipendenti) di Piedimonte Matese. È stato pattuito: che le attrezzature siano dell'impresa appaltatrice; un corrispettivo forfettario e fisso per erogazione del servizio appaltato; l'applicazione di penali in caso di esecuzione del servizio non adeguato agli standard di qualità imposti; il versamento da parte dell'appaltatore di una congrua cauzione (cfr. copia contratto di appalto in atti).

Da ciò emerge già (e sul punto -si è detto- non vi sono contestazioni da parte dell'appellante) l'esistenza, in capo alla (...) di un'organizzazione imprenditoriale effettiva e non meramente fittizia e l'assunzione, da parte della stessa, di un rischio di impresa, elementi questi indicativi della sussistenza di un genuino contratto di appalto.

Secondo poi, dalla prova testimoniale espletata in primo grado non è emerso affatto che vi sia stato un potere di direzione e controllo da parte della committente in capo ai lavoratori della appaltatrice.

Il teste (...) ha riferito che nel caso in cui il ricorrente non si presentava al lavoro contattava il loro (della (...) coordinatore (...) quest'ultimo gestiva le ferie, turni ed assenze del ricorrente; il teste (...) ha dichiarato che il ricorrente si rapportava per l'osservanza dei turni e per le eventuali assenze dal

lavoro al suo caposquadra che non era il titolare della ditta. Il caposquadra si rapportava a sua volta con (...). Il caposquadra era presente nel turno della mattina fino alle 13:00. Si chiama (...) quest'ultimo non è un dipendente dell(...) ma un referente della ditta esterna; il teste (...) ha affermato "le relazioni tra la ditta e (...) erano tenute da un responsabile della ditta che si interfacciava, con il nostro coordinatore trazione (cd. capodeposito) che era presente in deposito. Il ricorrente non era tenuto a giustificare le assenze alla direzione (...) ma si rapportava al titolare della sua ditta. Il personale (...) si occupava di aprire e chiudere l'impianto di Piedimonte Matese. Le divise e le attrezzature di lavoro del ricorrente erano fornite dalla ditta da cui il ricorrente dipendeva. Confermo che il ricorrente non era sottoposto ad alcun potere disciplinare (...). Che io sappia il ricorrente non ha seguito alcun corso di formazione tenuto (...). Il teste (...) coordinatore ferroviario ha confermato che "il ricorrente si rapportava al suo caposquadra per l'organizzazione dei turni di lavoro e per le eventuali assenze dal lavoro. Il caposquadra era (...) il quale era presente di mattina. Quest'ultimo era sempre un dipendente della ditta esterna...Le divise e le attrezzature di lavoro del ricorrente venivano fornite dalla ditta esterna.

Sulla attività (ulteriore rispetto ai compiti di pulizia) di rifornimento carburante (cd. rabbocco) lo stesso capitolato tecnico aveva previsto che vi fosse il diretto controllo dei Coordinatori di trazione di Piedimonte Matese (salva diversa indicazione della Committente), per cui era prevista una maggiore ingerenza della committente (...), ma ciò sempre con riguardo al servizio appaltato nel suo complesso e non alle prestazioni lavorative dei singoli dipendenti dell'appaltatrice, che erano invece controllate dal responsabile della società appaltatrice come emerso dalla prova testimoniale sopra riportata.

Né a fondamento della tesi dell'appellante sarebbero sufficienti mere e generiche disposizioni di lavoro da parte del committente, essendo, viceversa, necessario l'esercizio di un potere direttivo sulle concrete modalità di svolgimento del rapporto, che, nel caso in esame, è assolutamente manchevole.

Appare, infatti, evidente - come già correttamente evidenziato nella sentenza gravata - che il contenuto delle direttive provenienti dal personale (...) fosse orientato non tanto a conformare la prestazione oggetto dell'appalto quanto più a coordinarla con l'attività della committente; la circostanza che potesse capitare che dipendenti (...) indicassero al ricorrente il treno da pulire non vale a sottrarre l'effettivo potere organizzativo alla (...) atteso che, come confermato da tutti i testimoni, era quest'ultima poi a gestire il personale ed a fornire gli strumenti di lavoro e le divise.

Non coglie nel segno il richiamo fatto dall'appellante alla pronuncia della S.C. n. 3768/2022 relativa ad una ipotesi diversa e cioè al caso di un guardiabbarriere nell'ambito di attività propria della società ferroviaria, non esternalizzabile perché disciplinata dalla normativa in materia di traffico ferroviario, determinata dalla attività di esercizio ferroviario della tratta controllata da (...) (oggi (...)) e con l'utilizzo di attrezzature e sedi operative di quest'ultima. In definitiva, deve convenirsi con il Giudice di primo grado nell'affermazione dell'assenza di prova del dedotto fenomeno interpositorio.

La complessità delle questioni trattate e l'esistenza di difformi orientamenti della giurisprudenza di merito, anche in ambito locale, configurano gravi ed eccezionali ragioni che inducono alla compensazione integrale delle spese del grado tra le parti costituite.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, - rigetta l'appello;

-compensa integralmente tra le parti le spese del grado.

Dà atto che ricorrono le condizioni per il pagamento dell'ulteriore contributo unificato previsto dall'art.13, comma 1 quater, del d.p.r. n.115/2002.

Napoli 6 marzo 2025.