



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO di TORINO
SEZIONE LAVORO**

in persona della Giudice dott. Daniela Paliaga ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. r.g. **1382/2018** promossa da:

[REDACTED], assistita dagli avv.ti CORRADO GUARNIERI,
FRANCO BONARDO e FRANCESCA ROMANA GUARNIERI
[parte ricorrente]

contro

[REDACTED] S.P.A., assistita dagli avv.ti ROBERTO GABBA
e dell'avv. ANNA MARIA BOCCI
[parte convenuta]

OGGETTO: qualificazione

MOTIVI DELLA DECISIONE

La ricorrente ha dedotto in giudizio l'attività lavorativa svolta in Torino, **[REDACTED]**, a partire dal 4 febbraio 2008 - e tutt'ora in corso - in qualità di dipendente dapprima di **[REDACTED] s.r.l.** e poi, dall'1 gennaio 2014, di **[REDACTED] s.p.a.**, prestata inizialmente in favore di **[REDACTED] s.p.a.** e poi, dal 1 febbraio 2014 a seguito di sua fusione per incorporazione, della società convenuta **[REDACTED] s.p.a.**

Descrivendone dettagliatamente le caratteristiche e sostenendo la configurabilità di un'ipotesi di intermediazione vietata di manodopera, la ricorrente ha chiesto l'accertamento dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato con la convenuta con decorrenza dal 4 febbraio 2008 con diritto all'inquadramento nel V livello CCNL imprese di assicurazione e la sua condanna generica al pagamento della differenza tra la retribuzione spettante in base a quest'ultimo ed al C.I.A. e quella effettivamente percepita, alla regolarizzazione con il Fondo pensione Complementare previsto dal C.I.A. ed al risarcimento del danno da omessa fruizione delle coperture previste da quest'ultimo.

La società convenuta ha eccepito in via preliminare l'inammissibilità della domanda, quanto meno in relazione al periodo sino al 31 dicembre 2013, a causa della transazione sottoscritta dalla ricorrente con **[REDACTED] s.r.l.** in data 17 dicembre 2013 (doc. 4) e comunque, nel merito, ha sostenuto

trattarsi di distinti appalti entrambi genuini, chiedendo pertanto il rigetto della domanda.

L'eccezione di transazione non appare fondata e va pertanto respinta.

L'accordo transattivo, infatti, ha riguardato soltanto [redacted] s.r.l. e pertanto, in applicazione della regola di cui all'art. 1372 c.c., non ha potuto produrre effetti se non nei confronti di [redacted] s.r.l.

Essa peraltro non contiene alcun riferimento all'odierna convenuta ed alle pretese oggetto del presente giudizio, menzionando unicamente la rivendicazione dell'ultimo scatto contrattuale maturato ad ottobre 2013 e dell'elemento economico di garanzia.

Non appare idoneo ad impedire l'esame della domanda per il periodo anteriore a tale transazione neanche il fatto che, in tale occasione, la ricorrente non abbia avanzato l'odierna rivendicazione.

L' "incompatibilità" di tale accordo – e delle premesse su cui si fonda, ovvero la sussistenza di un rapporto di lavoro con [redacted] s.r.l. – con la domanda di accertamento che in realtà il rapporto di lavoro intercorreva con la convenuta, infatti, non è certo dissimile da quella configurabile per qualsiasi altra pattuizione che possa intervenire nel corso del rapporto di lavoro con il datore di lavoro "intermediario" (come ad esempio la trasformazione consensuale dell'orario di lavoro), che è pacificamente inidonea ad escludere la facoltà di dimostrare che il vero datore di lavoro è un altro, in quanto meramente esecutiva della finzione insita nell'intermediazione di manodopera.

Non va dimenticato, peraltro, che la sottoscrizione della transazione in questione è avvenuta ancora in corso di rapporto di lavoro con [redacted] s.r.l. – e di prestazione lavorativa in favore di [redacted] - e nella dichiarata prospettiva della sua prosecuzione in capo a [redacted] s.p.a. per effetto dell'imminente cessione di ramo d'azienda, dunque in un contesto tutt'altro che scevro da condizionamenti.

Nel merito la domanda appare fondata e va pertanto accolta.

E' opportuno che l'esposizione delle relative ragioni sia preceduta da una ricostruzione della normativa applicabile e degli approdi giurisprudenziali al riguardo.

Orbene, la fattispecie astratta rilevante ai fini della presente decisione è pacificamente costituita dall'art. 29 del dlvo 276/2003, in vigore sin dall'inizio del periodo dedotto in giudizio.

Integrando le caratteristiche essenziali dell'appalto già individuate dall'art. 1655 del codice civile con il risultato della elaborazione giurisprudenziale in materia, il comma 1 di tale norma individua i criteri distintivi dell'appalto dalla somministrazione di lavoro nella "organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore" - sottolineando 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" - e nella "assunzione, da parte del medesimo appaltatore, del rischio d'impresa".

Il comma 3 bis stabilisce quindi che " 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. In tale ipotesi si applica il disposto dell'articolo 27, comma 2" (e, dal 25 giugno 2015, l'art. 38 del d.lvo 81/2015 che ha sostituito l'abrogato art. 27 con contenuto pressoché identico).

Nell'ipotesi di "appalto endoaziendale" che qui interessa, la consolidata giurisprudenza – formatasi per lo più in relazione alla precedente normativa di cui alla legge n. 1396/1969 abrogata dal d.l.vo n. 276/2003, ma le cui conclusioni relative agli indici rivelatori di un contratto di appalto genuino di opere o di servizi sono considerate "parametri significativi al fine della verifica della ricorrenza o meno di un contratto di appalto attraverso cui si intenda eludere le disposizioni che disciplinano il mercato del lavoro e, quindi, di una somministrazione irregolare di manodopera" anche laddove si faccia applicazione dell'art. 29 del d.l.vo 276/2003 (così Cass. n. 27213/2018) – afferma in particolare che "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, operi 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 (così Cass. n. 27213/2018 appena citata).

La verifica della genuinità dell'appalto richiede dunque di "procedere ad una dettagliata analisi di tutti gli elementi che caratterizzano il rapporto instaurato tra le parti allo scopo di accertare se l'impresa appaltatrice, assumendo su di sé il rischio economico dell'impresa, operi concretamente in condizioni di reale autonomia organizzativa e gestionale rispetto all'impresa committente; se sia provvista di una propria organizzazione d'impresa; se in concreto assuma su di sé l'alea economica insita nell'attività produttiva oggetto dell'appalto; infine se i lavoratori impiegati per il raggiungimento di tali risultati siano effettivamente diretti dall'appaltatore ed agiscano alle sue dipendenze" e, a tal fine, costituiscono certamente criteri generali e astratti "l'esercizio della facoltà di istruire il personale sulle concrete modalità di esecuzione della prestazione, la proprietà degli strumenti e delle attrezzature di lavoro, l'organizzazione in concreto della manodopera attraverso anche la presenza in loco con poteri di gestione e soluzione dei problemi, il contenuto della prestazione svolta in relazione all'oggetto dell'attività appaltata e l'eventuale sovrapposibilità o interscambiabilità tra mansioni dei dipendenti dell'appaltatore e dell'appaltante" (ibidem).

Quanto al "rischio d'impresa" quale elemento costitutivo del contratto di appalto, la giurisprudenza lo identifica concretamente "nella possibilità di non riuscire a coprire tutti i costi (macchinari, materiali, manodopera impiegata) nell'esecuzione del contratto in relazione al corrispettivo pattuito, in considerazione del sopraggiungere di eventi in grado di far aumentare le spese da sostenere" chiarendo che il rischio o pericolo che l'appaltatore assume nel compimento dell'opera o del servizio non è quello inteso in senso tecnico-giuridico, relativo, cioè, ai casi fortuiti, ma quello cosiddetto economico, che deriva dall'impossibilità di stabilire previamente ed esattamente i costi relativi,

per cui l'appaltatore, che non ha il potere di interrompere i lavori per l'aumentata onerosità degli stessi, potrà anche perdere nell'affare se i costi si riveleranno superiori al corrispettivo pattuito, salve le modificazioni consentite in presenza di determinate circostanze e realizzabili col rimedio della revisione dei prezzi" (Cass n. 30694/2018).

Se il fatto che l'appaltatore non sia provvisto "di una propria organizzazione d'impresa" costituisce indice di non genuinità dell'appalto, in particolare, non si ritiene certo sufficiente in senso contrario che il contratto di appalto venga concluso con un soggetto dotato di una propria ed effettiva organizzazione, "occorrendo accertare, in primo luogo, se, a termini di contratto, la prestazione lavorativa debba essere resa nell'ambito di un'organizzazione e gestione propria dell'appaltatore, in quanto finalizzata ad un autonomo risultato produttivo e, all'esito positivo di tale indagine, la concreta esecuzione del contratto e, quindi, l'esistenza, anche in fatto, dell'autonomia gestionale dell'appaltatore esplicita nella conduzione aziendale, nella direzione del personale, nella scelta delle modalità e dei tempi di lavoro" (Cass. n. 7034/2011).

Nel caso di specie le seguenti circostanze di fatto sono pacifiche tra le parti e/o documentali.

Dal 2008 al dicembre 2013 la ricorrente è stata ufficialmente dipendente di [REDACTED] s.r.l., quindi è passata alle dipendenze di [REDACTED] s.p.a. per effetto di cessione di ramo d'azienda.

Dall'assunzione del 2008 sino a tutto il 2011 la ricorrente ha lavorato all'Ufficio gestione mandati e customare care help desk diretto da [REDACTED] nell'ambito dell'appalto avente ad oggetto l'Assistenza di primo livello alle agenzie (ovvero di Customare care) quindi, dal 2012, è stata addetta all'Ufficio presidio processi distributivi, Roll-out, Normativa distributiva diretto da [REDACTED] nell'ambito dell'appalto [REDACTED] s.r.l. e poi [REDACTED] s.p.a., avente ad oggetto il *Test Utente Finale*.

All'udienza del 4 ottobre 2018 la ricorrente ha riconosciuto la corrispondenza dell'attività svolta nel primo ufficio con l'attività di assistenza descritta nella scheda 5 dell'appalto [REDACTED] prodotta dalla convenuta (doc. 3) consistente nel "prendere in carico i ticket, analizzare attentamente il problema tramite simulazioni in ambiente di produzione; contattare telefonicamente l'utente per la risoluzione" con possibilità di "attivare un intervento in teleassistenza, collegandosi direttamente sulla postazione utente, qualora la risoluzione telefonica del problema dovesse risultare di difficile comprensione" e, "in caso di problemi non risolvibili a questo livello", smistamento della richiesta ad un'assistenza di secondo livello.

Quanto all'attività svolta nel secondo ufficio, alla medesima udienza la procuratrice di parte convenuta ha riconosciuto l'esattezza della sua descrizione contenuta nei cap. 38 e 39 del ricorso, secondo i quali essa consisteva nel fornire "supporto agli assistenti territoriali (dipendenti di [REDACTED] e di [REDACTED] inviati a formare o comunque coadiuvare le singole agenzie) per prestare assistenza di secondo livello di tipo informatico, formativo o normativo in ordine all'utilizzo del programma Sigma destinato a sostituire il precedente programma Delta" – in particolare "Gli assistenti inviavano una mail all'indirizzo [REDACTED]@[REDACTED].it ed il singolo operatore

dell'Ufficio Test Utente (sia che fosse formalmente dipendente da [REDACTED], sia che fosse invece formalmente dipendenti da [REDACTED]) apriva il messaggio, affrontava il problema registrando la richiesta su un applicativo chiamato Clearquest e, una volta risolta la problematica, inviava la soluzione al richiedente" – ed altresì nella "redazione delle note di aggiornamento sul programma Sigma ogni volta che venivano effettuate le implementazioni da diramare successivamente alle agenzie tramite intranet" (che tuttavia la procuratrice ha ricondotto soltanto ai "dipendenti [REDACTED]").

Le parti hanno altresì convenuto che l'attività propriamente detta di Test utente finale è nata in un secondo momento e consisteva, appunto, nell'effettuare test finali sull'applicativo che presentasse elementi di novità a seguito di modifiche o implementazioni, prima di renderlo utilizzabile.

E' pacifico tra le parti che tutta l'attrezzatura utilizzata dalla ricorrente era di proprietà della convenuta e che la medesima operava stabilmente all'interno dei locali di quest'ultima, utilizzava una password personale di accesso alla rete intranet ed un account di posta elettronica identico a quello dei dipendenti della committente in cui il suo nome e cognome era abbinato al suffisso della committente - inizialmente "@ [REDACTED].it", poi "@ [REDACTED].it" - che solo dall'1 luglio 2015 è stato sostituito da quello dell'appaltatrice "@ [REDACTED].it" e firmava le sue email "[REDACTED] Gruppo [REDACTED] - Customare Care" come i dipendenti della committente.

E' infine pacifico che il colloquio preassuntivo venne tenuto da un dipendente della [REDACTED] s.r.l., senza intervento della committente, e che dal 2010 fu richiesto ai dipendenti [REDACTED] s.r.l. di attestare la loro presenza inviando una email all'indirizzo "custcarepresenze@[REDACTED].it" e poi "custcarepresenze@[REDACTED].it" al loro arrivo in ufficio.

Dalla lettura del doc. 2 di parte convenuta (relativo al periodo maggio 2011-dicembre 2014 ma che, essendo l'unico prodotto dalla convenuta in relazione ai plurimi accordi quadro del periodo 2005-2013 ed in assenza di diverse allegazioni della convenuta, deve presumersi identico o comunque sostanzialmente analogo agli altri) risulta che il contratto di appalto con [REDACTED] s.r.l. – denominato "Accordo quadro per l'erogazione dei servizi ausiliari" è stato sottoscritto da Gruppo [REDACTED] ([REDACTED]), ivi indicata come cliente, ma "anche nell'interesse delle società del gruppo [REDACTED]".

Il contratto fa riferimento in più punti ad una figura di responsabile nominato da [REDACTED] s.r.l. che (art. 3) dovrebbe avere "la direzione ed il controllo sullo svolgimento" delle attività affidate all'appaltatrice, essendo "dotato di idonei poteri che ne rendano efficace l'azione allo scopo di conseguire gli obiettivi definiti", e tra l'altro avrebbe dovuto definire " piani di realizzazione delle attività sulla base delle richieste del referente [REDACTED]" ed anche provvedere al "monitoraggio e valutazione" dell'attività svolta con la cadenza indicata nell'ordine, quantomeno trimestrale.

All'articolo 6 è scritto che "il personale impiegato da [REDACTED] sarà sottoposto esclusivamente alla direzione ed al controllo della stessa" e che l'appaltatrice "si impegna ad adottare ed organizzare i mezzi necessari alla corretta esecuzione del presente contratto, assumendosene i relativi rischi d'impresa".

La scheda 5 (doc. 3) che interessa la ricorrente – anch'essa relativa al solo anno 2012, ma per le stesse ragioni esposte in relazione all'Accordo quadro da presumersi idonea a rappresentare le condizioni di contratto anche per il periodo antecedente e successivo – prevede che le attività operative siano supervisionate da un referente Interno del cliente (ivi individuato in **XXXXX**) e si svolgano presso le sedi del cliente secondo tempi e orari stabiliti dallo stesso ed individua come responsabile **XXXXX**

La lettera D) della scheda contiene una tabella che indica chiaramente un prezzo a giornata per ciascuna figura fornita ed individua la "misura dell'impegno presunto per l'espletamento dell'attività nel periodo considerato" in un numero di giornate annue per ciascuna figura pure inserito nella tabella, prevedendo la possibilità di "variazioni in aumento o in diminuzione del 10% in base alle effettive esigenze progettuali" da considerarsi "all'interno di una normale gestione", variazioni agganciate alle "esigenze manifestate da **XXXXX** di mese in mese". Prevede anche che "gli importi fatturati mensilmente saranno calcolati a consuntivo sulla base delle tariffe indicate per figura professionale della tabella sopra riportata ed alle giornate effettivamente erogate da ogni figura professionale del periodo di riferimento".

La lettura dei doc. 6, 7 e 8 di parte convenuta consente di attribuire caratteristiche sostanzialmente identiche al "contratto per la fornitura e erogazione di servizi supporto agenzie" sottoscritto tra **XXXXX** - anche in tal caso "in proprio ed in nome, per conto e nell'interesse delle società sue consorziate di cui all'allegato A" – e **XXXXX** s.p.a. in data 3 dicembre 2013 per il triennio 2014-2016 (doc. 6), poi prorogato per il 2017 (doc. 7).

Si evidenzia in particolare che anche in tal caso " la Fornitrice garantisce che agirà con organizzazione autonoma, con gestione a suo rischio e con propri capitali, attrezzature e personale, e che pertanto lo svolgimento di quanto previsto in Contratto non potrà in alcun modo dar luogo ad un rapporto di lavoro subordinato tra ciascuna Parte ed i dipendenti dell'altra" e sono identiche le clausole che spiegano il calcolo del corrispettivo nella scheda n. 5 (doc.8), con l'unica differenza costituita dalla possibilità di variazione in aumento fino al 30%. Il contrasto in fatto tra le parti riguarda alcune allegazioni della ricorrente in ordine alle concrete caratteristiche della sua vita lavorativa ed in particolare l'affermazione secondo cui i dipendenti dell'appaltatrice **XXXXX** s.r.l. e poi **XXXXX** s.p.a. lavoravano nello stesso ambiente con i dipendenti della committente, in cui era altresì presente il supervisore di quest'ultima, e sotto la direzione di costui, ricevevano la stessa formazione e svolgevano le stesse identiche mansioni dei dipendenti della committente con lo stesso orario di lavoro e che anche la gestione dello straordinario e delle assenze per ferie era identica per gli uni e gli altri e faceva capo alla committente.

La società convenuta sostiene infatti che i dipendenti della committente e dell'appaltatrice svolgevano invece attività diverse e soltanto i primi si interfacciavano direttamente con il dirigente dell'ufficio di assistenza delle agenzie **XXXXX**, mentre per gli altri erano i referenti di commessa (**XXXXX** per **XXXXX** s.r.l. e, per **XXXXX** s.p.a., **XXXXX** fino al 31 luglio 2017 e poi **XXXXX**) che si rapportavano a costui, trasferendo poi le sue disposizioni generali agli operatori dell'appaltatrice.

L'istruttoria testimoniale esperita ha fornito ampia prova delle allegazioni di parte ricorrente con riferimento ad entrambi gli appalti.

Nella relativa esposizione viene valorizzato in particolare quanto è emerso in relazione ai primi anni fino a tutto il 2011, in cui la ricorrente operava nell'Ufficio gestione mandati e customare care help desk diretto da [REDACTED].

Per le ragioni che verranno di seguito esposte, infatti, tale accertamento impone di affermare che la ricorrente era già dipendente della convenuta quando cambiò ufficio e, a maggior ragione, quando poi subentrò [REDACTED] s.p.a. e ciò, essendo del tutto sufficiente a far ritenere fondata la domanda, rende superflua ogni analisi relativa ai periodi successivi.

Orbene, dalle prove testimoniali esperite è innanzi tutto emerso chiaramente che la ricorrente lavorava all'interno di un ufficio in cui operavano fianco a fianco i dipendenti [REDACTED] s.r.l. e della committenza indicati al cap. 7 del ricorso e nella piantina prodotta dalla ricorrente come suo doc. 3, i quali svolgevano la stessa identica attività appaltata alla prima e descritta nella scheda 5 prodotta da parte convenuta già esaminata (doc. 3).

Sono emblematiche in tal senso le dichiarazioni di [REDACTED] (team leader dell'ufficio in questione) che, dopo aver confermato che la piantina in questione "rappresenta la situazione delle scrivanie dell'ufficio dal 19 maggio 2009 in poi", ha affermato con riferimento all'intero periodo dal 2000 in cui ha diretto l'ufficio che "L'attività svolta dall'ufficio era sostanzialmente una e tutti coloro che si vedono in questa piantina svolgevano la stessa attività. Le differenze erano alcune sfumature nel senso che alcuni degli addetti davano assistenza su alcuni applicativi particolari la cui incidenza sul lavoro dell'ufficio non era tale da richiedere che tutti se ne occupassero. Si trattava in altri termini di nicchie che andavano presidiate, ma il numero di chiamate non era così alto da coinvolgere tutti", chiarendo subito che "In questo abbinate tra addetti e particolarità del lavoro non c'era alcuna rilevanza dall'essere loro dipendenti [REDACTED] o dipendenti [REDACTED]".

Di tutto ciò deriva ampia conferma dal teste [REDACTED] (responsabile a livello nazionale del servizio di assistenza di primo livello a cui apparteneva l'ufficio di Torino diretto da [REDACTED]), il quale ha dichiarato che "La tipologia del lavoro era uguale per tutti gli addetti. C'erano poi delle specializzazioni legate alle problematiche dei vari settori ad esempio Vita, Auto, Contabilità. Voglio dire che 3 o 4 dell'ufficio seguivano prevalentemente le segnalazioni della contabilità, altri quelle dell'auto e così via. Dico prevalentemente perché tutti dovevano saper fare tutto di una base comune", ma che "Nella ripartizione delle specializzazioni di cui ho parlato non aveva alcuna rilevanza il fatto che l'addetto fosse dipendente [REDACTED] o del Gruppo [REDACTED]. Questo fatto non aveva rilevanza sotto nessun aspetto dell'attività svolta dall'ufficio".

L'organizzazione del lavoro era la stessa per tutti gli appartenenti all'ufficio, sia dipendenti [REDACTED] s.r.l., sia dipendenti della committenza.

[REDACTED] ha affermato "Io ero il team leader, il capo ufficio. Il mio compito era distribuire i carichi di lavoro, lo facevo tenendo conto delle particolarità del lavoro e della esperienza e competenza dei vari addetti" ed il teste [REDACTED] ha confermato che "[REDACTED] coordinava il lavoro degli addetti e si interfacciava con me e con gli altri enti aziendali" spiegando che "Arrivando al mattino, ogni addetto apriva il computer e trovava tutte le richieste, ne sceglieva una e

cominciava a lavorarci. Di norma non era necessario che qualcuno distribuisse il lavoro, ma poteva capitare, se c'era un picco, che [redacted] dovesse intervenire".

Tale contesto di completa gestione dell'attività lavorativa da parte della committente è emerso anche in relazione alla trasferta della ricorrente a Roma dell'ottobre 2010.

Come hanno chiarito i testi [redacted] e [redacted], essa è infatti avvenuta in un ufficio [redacted] in cui operavano indistintamente sia dipendenti [redacted] s.r.l. sia dipendenti [redacted], svolgendo la stessa attività dell'ufficio di Torino (e di analogo ufficio a Firenze) sulla scorta di una ripartizione del lavoro compiuta dalla procedura informatica, ed era dovuta all'incarico affidato alla ricorrente di spiegare loro un certo programma chiamato Sole.

L'assenza di distinzioni tra dipendenti [redacted] s.r.l. e della committente è emersa anche in merito alla formazione del personale.

Il teste [redacted] ha infatti chiarito che *"La formazione dei nuovi arrivati avveniva mediante affiancamento ai colleghi più esperti che fossero anche predisposti ad insegnare. La scelta era mia e di [redacted]. Anche sotto questo profilo non facevamo distinzione tra dipendenti [redacted] e [redacted], sia in relazione al nuovo arrivato sia in relazione a quello al quale venivano affiancati".*

Il risultato dell'istruttoria è sostanzialmente analogo anche sotto il profilo della gestione di presenze ed assenze.

In merito alla rilevazione delle presenze [redacted] ha dichiarato *"Gestivo il controllo delle presenze fondamentalmente in modo diretto, visto che stavamo tutti nello stesso ufficio. Se qualcuno non si presentava in ufficio generalmente lo sapevo, perché chiedevo a tutti di segnalarmi eventuali previsioni di assenza" e "Se un dipendente [redacted] non veniva, io lo annotavo per me stesso. Non comunicavo nulla a [redacted]. Ripeto che io lo sapevo in anticipo" e [redacted] ha affermato "Non avevamo competenze sulla rilevazione di presenze o assenze dei dipendenti [redacted], per gli altri c'era il badge. Se uno arrivava alle 10 si notava. In ogni caso in caso di ritardi o assenze noi non facevamo comunicazioni a [redacted]. Da un certo momento abbiamo iniziato la prassi di far mandare una mail per attestare l'orario di ingresso e di uscita, serviva soprattutto per attestare le presenze e non tanto gli orari".*

Quanto all'orario di lavoro, il [redacted] ha dichiarato che *"L'indicazione ai dipendenti [redacted] era di uniformarsi ai dipendenti [redacted] che poi sono diventati [redacted] in merito agli orari " e che egli comunicava a [redacted] "le presenze di tutto l'ufficio, [redacted] e [redacted]"; che "c'era una turnazione in ufficio per coprire tra le 17,30 e le 18,30, tutti erano coinvolti: [redacted] e [redacted]"; che "capitava raramente di fare straordinario, ero io che chiedevo agli addetti chi potesse fermarsi, a volte anche su sollecitazione del mio capo. Lo chiedevo sia ai dipendenti [redacted] sia ai dipendenti [redacted]".*

Il teste [redacted], nell'affermare che *" Raramente può essere capitato che si sia fatto straordinario; era su base volontaria, si chiedeva ai ragazzi chi fosse disponibile, facendo presente la situazione" ha precisato che "Si chiedeva a tutti, sia dipendenti [redacted] sia dipendenti [redacted]".*

Nel riconoscere come di suo pugno il piano ferie allegato all'email 27 maggio 2009 prodotto come doc. 5 dalla ricorrente – in cui sono presenti senza alcuna

distinzione tra loro, e senza menzione del datore di lavoro, sia i nomi dei dipendenti **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** s.r.l. sia quelli della committenza - il teste **XXXXXXXXXX** ha infine riferito *"Tra i miei compiti c'era quello di organizzare la copertura del servizio, per cui ogni anno ad aprile - maggio chiedevo ad ogni addetto dell'ufficio di indicare le sue intenzioni. Raccolte tali intenzioni, valutavo insieme a **XXXXXXXXXX** se c'erano le coperture e quindi comunicavo a tutti che il piano era stato approvato. E' capitato che risultassero delle scoperture da sistemare, in tal caso risolvevo il problema chiedendo alle persone di mettersi d'accordo", precisando che "In tutta questa attività trattavo dipendenti **XXXXXX** e **XXXXXXXXXX** nello stesso modo" e "Non so come **XXXXXXXXXX** venisse a sapere del periodo di ferie dei suoi dipendenti, immagino fossero i singoli dipendenti a comunicarlo".*

Anche il teste **XXXXXXXXXX** ha riconosciuto il prospetto in questione, confermando che *"Il piano ferie veniva predisposto sulla scorta di indicazioni di preferenza date dai singoli ragazzi a cui veniva chiesto verso marzo - aprile. Era **XXXXXXXXXX** che verificava che non ci fossero possibili problematiche al servizio per scoperture, si consultava con me perché lo dovevo omogeneizzare con Firenze e Roma" aggiungendo che "In questa organizzazione delle ferie **XXXXXX** non aveva un ruolo, noi non comunicavamo il piano ferie a **XXXXXX**. Erano i singoli dipendenti **XXXXXX** che lo facevano. Noi non sapevamo se avessero ferie o meno da godere e quante, non ci interessava se non sapere che l'addetto sarebbe stato assente. Più che un piano ferie lo chiamerei un piano assenze". E' emerso altrettanto chiaramente che in tutto quanto sinora esposto **XXXXXXXXXX** s.r.l. non aveva alcun ruolo.*

La ricorrente ha affermato nel corso del suo interrogatorio che la persona menzionata nel contratto di appalto come referente **XXXXXX - XXXXXXXX XXXXX** - le era stata indicata come referente per la busta paga e di aver avuto a che fare con lei solo raramente, per qualche indicazione su come compilare il rapportino delle ore o qualche delucidazione sulle buste paga.

Tali affermazioni - già confortate dalle risultanze istruttorie esaminate, in cui la gestione del rapporto di lavoro sotto ogni profilo operativo è risultata in via esclusiva in capo a **XXXXXXXXXX** ed al suo superiore **XXXXXXXXXX** - sono state espressamente confermate da quest'ultimo il quale ha spiegato che *"**XXXXXX** aveva una referente per **XXXXXXXXXX** che era **XXXXXX XXXXXXXX**, la quale era anche la referente dei dipendenti **XXXXXX** per le parti amministrative e contrattuali cioè del loro rapporto di lavoro. Fu lei a presentarmi la ricorrente quando arrivò", ma che "**XXXXXX XXXXXXXX** passava raramente in ufficio, non so dire se una volta al mese o una volta ogni sei mesi. Presumo venisse per farsi vedere o per risolvere qualche richiesta o segnalazione di tipo personale - amministrativo. Non si occupava dell'attività operativa dell'ufficio assistenza clienti."*

Come si è visto, d'altronde, ritardi, assenze e piano ferie non venivano comunicati a **XXXXXX XXXXXXXX** s.r.l. né da **XXXXXXXXXX** né **XXXXXXXXXX**, il che significa che l'appaltatrice delegava completamente alla committente anche tale profilo.

La completa assenza di **XXXXXX XXXXXXXX** s.r.l. sotto il profilo organizzativo e la concentrazione di ogni aspetto decisionale ed operativo in capo al soggetto che riceveva la prestazione trova conferma anche nella specifica vicenda

lavorativa della ricorrente consistente nel suo spostamento all'Ufficio Test Utente Finale nel 2012.

A differenza di quanto ha allegato la convenuta, infatti, è emerso chiaramente che si trattò di una decisione della committente in cui **Wave Technologies** s.r.l. non ebbe alcun ruolo attivo.

Il teste **XXXXXX** ha spiegato che *"Lo spostamento della ricorrente all'ufficio che poi si occupava del test utente finale fu dovuto al fatto che quest'ultimo necessitava di persone con esperienza. L'ufficio manifestò la necessità di personale esperto e fu scelta la ricorrente, forse sono stato io stesso, di sicuro ci siamo confrontati con **XXXXXX**"* precisando che *"In questa decisione **Wave** ha avuto soltanto il ruolo di presa d'atto finale"* e poi, parlando di **XXXXXX**, ha dichiarato che *"Sicuramente la informammo del fatto che la ricorrente passava all'altro ufficio e sicuramente le chiedemmo se aveva nulla in contrario"*.

Orbene, alla luce di tutto quanto sinora ricostruito, non possono davvero esservi dubbi sul fatto che nella vicenda in questione ricorrono praticamente tutti gli indici che, alla luce della normativa e della giurisprudenza richiamate, impongono di configurare una illegittima interposizione di manodopera idonea ad integrare il c.d. delle previsioni di cui agli art. 29 d.lvo 276/2003 e 38 del d.lvo 81/2015.

Quanto è emerso sulle concrete condizioni di lavoro della ricorrente, infatti, impedisce di certo di riscontrare nel caso di specie le condizioni necessarie per configurare un vero e proprio appalto e cioè di affermare che **Wave Technologies** s.r.l. abbia operato *"concretamente in condizioni di reale autonomia organizzativa e gestionale rispetto all'impresa committente"* esercitando la *"facoltà di istruire il personale sulle concrete modalità di esecuzione della prestazione"* e di *"organizzazione in concreto della manodopera attraverso anche la presenza in loco con poteri di gestione e soluzione dei problemi"* e che la ricorrente e gli altri suoi dipendenti fossero *"effettivamente diretti dall'appaltatore ed agiscano alle sue dipendenze"*.

Depongono in tal senso praticamente tutti gli indici evidenziati dalla giurisprudenza sopra richiamata come rilevanti per la verifica della natura genuina dell'appalto: *"l'esercizio della facoltà di istruire il personale sulle concrete modalità di esecuzione della prestazione, la proprietà degli strumenti e delle attrezzature di lavoro, l'organizzazione in concreto della manodopera attraverso anche la presenza in loco con poteri di gestione e soluzione dei problemi"*, infatti, sono risultati tutti in capo alla committente senza alcun ruolo dell'appaltatrice **Wave Technologies** s.r.l. ed è altresì emersa la totale *"sovrapponibilità o interscambiabilità tra mansioni dei dipendenti dell'appaltatore e dell'appaltante"*.

Tali aspetti – sottolineati anche dall'assoluta equiparazione sotto il profilo operativo dei dipendenti **Wave Technologies** s.r.l. e della committente anche nella gestione delle ferie, nell'uso di account di posta elettronica e nel modo di firmare le email - evocano un completo inserimento della ricorrente e dei suoi colleghi formalmente dipendenti dell'appaltatrice nell'organizzazione aziendale della committente e la messa a disposizione delle loro energie lavorative in via esclusiva in favore della stessa.

In contrasto assoluto con le previsioni del contratto di appalto – in cui direzione e controllo del personale erano affidate alla ██████████ s.r.l. per il tramite di un suo referente - le risultanze istruttorie sopra esaminate hanno dunque dimostrato che ██████████ s.r.l. si è limitata a mettere “*a disposizione del committente una prestazione lavorativa*”, mantenendo in capo a se stessa soltanto alcuni compiti di gestione amministrativa del rapporto (neanche tutti, visto quanto emerso in ordine a presenze e ferie) “*senza che da parte sua ci sia una reale organizzazione della prestazione stessa, finalizzata ad un risultato produttivo autonomo*”.

L'analisi delle condizioni contrattuali attinenti al corrispettivo dell'appalto sopra richiamate offre un ulteriore significativo argomento in favore della tesi di parte ricorrente.

Il fatto che, come si è visto, il corrispettivo unitario fosse riferito alla giornata di ciascuna figura professionale e che gli importi fatturati mensilmente fossero calcolati a consuntivo sulla base delle tariffe indicate per figura professionale “*ed alle giornate effettivamente erogate da ogni figura professionale del periodo di riferimento*”, infatti, è indiscutibilmente proprio di una mera fornitura di manodopera specializzata e, di fatto, azzerava il rischio d'impresa in capo all'appaltatrice così come delineato dalla giurisprudenza sopra richiamata.

E' infatti di tutta evidenza che, ove l'appaltatore sostenga soltanto il costo del personale (perché nulla è a suo carico per attrezzature, materiali, locali) ed il corrispettivo dell'appalto sia calcolato in proporzione alla quantità e qualità di personale fornito - peraltro con un minimo garantito costituito dalla segnalata “*misura dell'impegno presunto per l'espletamento dell'attività nel periodo considerato*” espressa in un numero di giornate annue per ciascuna figura con possibilità di variazioni in diminuzione del solo 10% - sussiste ampia facoltà di “*stabilire previamente ed esattamente i costi relativi*” mentre è praticamente inesistente la “*possibilità di non riuscire a coprire tutti i costi (macchinari, materiali, manodopera impiegata) nell'esecuzione del contratto in relazione al corrispettivo pattuito*” che costituisce l'essenza del rischio d'impresa dell'appaltatore.

A fronte di tutto ciò, nessuno degli aspetti valorizzati dalla società convenuta appare sufficiente a restituire effettività all'appalto e condurre al rigetto della domanda.

Non lo è il fatto che ██████████ s.r.l. fosse una società dotata di struttura solida ed operatività esterna dato che, come si è visto, secondo la consolidata giurisprudenza il fatto che il contratto di appalto venga concluso con un soggetto dotato di una propria ed effettiva organizzazione non è certo di per sé sufficiente ad escludere la configurabilità di una intermediazione vietata ove in relazione al singolo appalto di cui si discute sussistano gli altri indici rivelatori di quest'ultima.

Non lo è neanche il fatto che ██████████ - ██████████ non abbia avuto alcun ruolo nell'assunzione della ricorrente, essendo più che sufficiente il ruolo pregnante ed incisivo che ha avuto nell'esecuzione del rapporto di lavoro sin dal primo giorno.

Il fatto che la ricorrente non fosse nell'organigramma di ██████████ d'altronde, costituisce un chiaro atto di coerenza rispetto alla formalizzazione prescelta per la prestazione lavorativa della stessa che, come ogni altro aspetto

formale ed amministrativo, non è certo idoneo a prevalere sulla sostanza accertata nel presente giudizio.

Il discorso è del tutto analogo in relazione al fatto che la ricorrente e i dipendenti **Wawa Technologies** s.r.l. non utilizzassero il badge.

Quanto è emerso sulla rilevazione delle presenze da parte della committente, dapprima attraverso **Wawa Technologies** e poi attraverso l'invio di una email al mattino, e sulla completa assenza di **Wawa Technologies** s.r.l. anche sotto tale profilo è infatti più che sufficiente ad attribuire comunque alla committente anche la gestione di tale profilo amministrativo e comunque, secondo la giurisprudenza sopra richiamata, la permanenza di quest'ultima in capo all'appaltatore sarebbe ininfluente nella verifica della genuinità dell'appalto.

In tale contesto, anche il fatto evidenziato da parte convenuta nella sua discussione che non sia emerso nulla in ordine all'esercizio del potere di controllo e disciplinare da parte della committente appare privo di rilevanza. Il potere di controllo è infatti insito in quello organizzativo esercitato in esclusiva dalla committente attraverso **Wawa Technologies** e **Wawa Technologies**, mentre il mancato esercizio del potere disciplinare risulta un dato neutro, essendo riferibile sia alla committente sia all'appaltatrice.

Gli aspetti sinora evidenziati per configurare nella vicenda lavorativa dedotta in giudizio dalla ricorrente una situazione di intermediazione illecita di manodopera sussistono anche per il periodo in cui la stessa lavorò all'Ufficio test utente finale, inizialmente ancora in costanza di appalto **Wawa Technologies** s.r.l. ed altresì dopo il subentrò di **Wawa Technologies** s.p.a.

Di essi si offre un'esposizione più rapida in ragione del fatto che, come si è già accennato, quanto emerso in relazione al periodo lavorato nel primo ufficio è già più che sufficiente ad imporre l'accoglimento della domanda, rendendo così irrilevante ogni questione relativa ai periodi successivi.

L'istruttoria testimoniale ha evidenziato anche in tal caso una situazione di sostanziale commistione tra addetti all'ufficio dipendenti della committente e di **Wawa Technologies** s.r.l. e poi **Wawa Technologies** s.p.a., e comunque di completa assenza di organizzazione e direzione da parte di queste ultime, che impediscono di configurare il fondamentale presupposto di un appalto lecito costituito da una "reale autonomia organizzativa e gestionale" dell'appaltatrice.

La lettura delle deposizioni dei dipendenti della convenuta **Wawa Technologies**, **Wawa Technologies** e **Wawa Technologies** (che da fine 2014 ne era responsabile) oltre che dei testi **Wawa Technologies**, **Wawa Technologies** e **Wawa Technologies** (dipendenti dell'appaltatrice), consente infatti di ritenere accertata una situazione lavorativa caratterizzata anch'essa da una effettiva fungibilità tra i dipendenti della committente e dell'appaltatrice, con differenziazioni nell'attività degli uni degli altri del tutto inidonee a configurare un appalto genuino, e da un'esclusiva direzione ed organizzazione del lavoro da parte della committente.

È emerso infatti che, fino a fine 2015, esistevano tre uffici distinti per attività - e precisamente quella di *gestione mandati, scorpori di agenzie e cambi di gestione* (in cui operavano solo dipendenti **Wawa Technologies**), di *roll out* delle agenzie e assistenza (in cui operavano sia dipendenti **Wawa Technologies** sia **Wawa Technologies** s.r.l. e poi **Wawa Technologies** s.p.a., tra cui la ricorrente) e di *roll out* **Wawa Technologies** (in cui operavano dipendenti **Wawa Technologies** e uno dell'appaltatrice) - che a fine 2015 vennero fusi in un "unico ufficio in due locali separati" per i dipendenti della committente e

dell'appaltatrice (così ██████████), nell'ambito del quale gli addetti sono stati suddivisi per rami assicurativi nei gruppi di cui al cap. 48 del ricorso, caratterizzati comunque dalla presenza di un dipendente dell'appaltatore.

Quanto alla tipologia di attività svolta dagli uni dagli altri, va evidenziato che in occasione della sua audizione da parte dell'Ispettorato del Lavoro in data 28 luglio 2017 la responsabile ██████████ ha dichiarato "Questo ufficio è composto sia da dipendenti ██████████ che da dipendenti ██████████ che lavorano insieme ed in sinergia. Non è presente in questa struttura un responsabile ██████████ ma sono io il loro unico punto di riferimento operativo. Sono io che dico loro cosa fare, fornisco le direttive e controllo del loro operato. Per ogni problematica operativa dipendenti di ██████████ della mia unità si rivolgono direttamente a me" e poi ancora " sono io che organizzo il lavoro del gruppo di i miei collaboratori ██████████ e ██████████, conduco le riunioni periodiche di aggiornamento e pianifico l'attività".

Nel corso della sua audizione testimoniale la teste, avuta lettura integrale delle sue dichiarazioni, le ha confermate precisando le sue direttive nei seguenti termini " quando ci assegnano i test da fare ci sono dei piani di lavoro. Io assegno i test ai vari componenti dell'ufficio che devono seguire il progetto, dò loro le tempistiche, il numero minimo di casi giornalieri da eseguire e controllo che siano rispettate . Queste sono le mie direttive".

Nella sua deposizione la responsabile dell'ufficio ha individuato le differenze tra dipendenti della committente e dell'appaltatrice nei seguenti termini "La differenza fondamentale tra l'attività svolta tra i dipendenti ██████████ e i dipendenti ██████████ è questa. I primi si occupavano e si occupano più della parte pratica operativa , mentre il colloquio con la direzione sulle problematiche spettava e spetta a noi di ██████████. Siamo noi, ad esempio, che partecipavamo e partecipiamo agli stati di avanzamento con gli altri uffici sulle modifiche applicative che ci chiedono. I dipendenti ██████████ sono autonomi nella gestione del lavoro ordinario, ma su problematiche particolari ci devono informare e coinvolgere, visto che per approfondire la problematica dobbiamo intervenire noi con gli altri uffici. Siamo noi che ci occupiamo della pubblicazione documenti (note di aggiornamento e manuali) e pubblicazione sui siti e pubblicazione delle circolari", chiarendo tuttavia che "I test non li facevano solo i dipendenti ██████████, ma anche gli altri. Anche la predisposizione della base per le note di aggiornamento che ho descritto viene fatta in questi casi dai dipendenti ██████████. E' una conseguenza dell'attività di test e la fa chi ha fatto il test" e che, insomma, "I dipendenti ██████████ fanno la parte pratica operativa, come ho detto sopra, ma non in via esclusiva".

Quanto all'attività di assistenza agli assistenti territoriali, il teste ██████████ ha affermato che "non c'erano e non ci sono differenze tra quello che fanno i dipendenti ██████████ e quello che fanno i dipendenti ██████████: le richieste di assistenza arrivano su un box a cui tutti hanno accesso e il primo libero svolge l'attività".

Le differenze emerse nell'attività di test utente finale appaiono ben poco significative ai fini della decisione.

Oltre a riguardare soltanto una parte dell'attività svolta dall'ufficio, infatti, esse sono, con tutta evidenza, prettamente quantitative (in merito all'attività di test e di redazione delle note di aggiornamento) oppure relative a profili

assolutamente secondari (è tale l'attività rivolta all'esterno di pubblicazione dei documenti o di colloquio con la direzione o la collocazione fisica in locali separati).

Ciò che risulta essenziale, in ogni caso, è il fatto che l'organizzazione e la direzione dell'attività svolta dai dipendenti dell'appaltatrice, nonostante il contratto di fornitura dei servizi garantisse un'organizzazione autonoma di quest'ultima, anche in tal caso sono sempre state affidate in via esclusiva a dipendenti della committente, nella più completa assenza di [redacted] s.p.a.

Quanto alla gestione delle ferie è emerso che, a partire da fine 2014 quando [redacted] divenne responsabile dell'ufficio, la stessa chiedeva "a [redacted], il commerciale [redacted], di farmi il punto delle ferie dei dipendenti [redacted], lui me lo mandava, io verificavo la copertura guardando anche le ferie dei dipendenti e, se c'era qualche periodo in cui eravamo un po' scarichi, chiedevo la possibilità di fare qualche variazione". In relazione al periodo precedente, tutti i testi hanno riconosciuto i piani ferie nei documenti prodotti dalla ricorrente sub 5 e relativi agli anni 2012, 2013 e gennaio 2014, in cui sono presenti in ordine alfabetico sia i dipendenti della committente sia quelli di [redacted] s.r.l., poi divenuti [redacted] s.p.a.

Considerato che, per la consolidata giurisprudenza sopra richiamata, la gestione delle ferie da parte dell'appaltatore non costituisce di per sé indice di genuinità dell'appalto, si tratta di un profilo sostanzialmente ininfluenza ai fini della decisione.

Va in ogni caso sottolineato che comunque, quanto meno fino a gennaio 2014 (quando era già subentrata [redacted] s.p.a.) e verosimilmente anche nei mesi seguenti fino a che non divenne responsabile dell'ufficio [redacted], la gestione delle assenze per ferie continuò ad essere unica ed indistinta e, come tale, sintomatica del fatto che l'appaltatrice (non solo [redacted] Technology s.r.l., ma anche [redacted] s.p.a.) si limitava a mettere a disposizione le energie lavorative dei suoi dipendenti, affidandone la gestione sotto ogni profilo alla committente.

Come si è già evidenziato, poi, le modalità di determinazione del corrispettivo sono rimaste esattamente le stesse anche nel contratto di fornitura servizi stipulato con [redacted] s.p.a. e così anche l'assenza del secondo fondamentale presupposto di un appalto lecito, costituito dal rischio di impresa in capo all'appaltatore.

Non è sufficiente a condurre al rigetto della domanda neanche quanto è emerso in corso di causa in merito al fatto che, fino alla fusione nell'odierna convenuta del gennaio 2014 e dunque nel periodo in cui era appaltatrice [redacted] s.r.l., [redacted] e [redacted] non erano in realtà dipendenti di [redacted] bensì di un'altra società del gruppo, [redacted], e così anche gli altri addetti ai loro uffici che non erano dipendenti dell'appaltatrice, a cui si è finora fatto (appositamente) generico riferimento come "dipendenti della committente".

Di tale circostanza non è traccia nella memoria costitutiva di parte convenuta, in cui si parla sempre e solo di "dipendenti [redacted] (e prima [redacted])".

Essa è emersa soltanto nel corso dell'interrogatorio della procuratrice della convenuta all'udienza del 4 ottobre 2018 - quando la stessa ha dichiarato "La ricognizione del personale di cui al capitolo 7 di parte ricorrente non è corretta in quanto le 7 persone indicate come dipendenti [redacted] in realtà erano

dipendenti di [redacted] una società del gruppo [redacted]. L'abbiamo appreso pochi giorni fa. Non ho potuto approfondire perché fosse lì" e poi " anche [redacted] era [redacted]" – ed è stata confermata dai testimoni sentiti alla medesima udienza.

Il teste [redacted], in particolare, ha dichiarato che "[redacted] era una società del gruppo [redacted] gli addetti all'ufficio coordinati da [redacted] che non erano dipendenti [redacted] erano dipendenti [redacted], compreso [redacted]. Sono poi diventati dipendenti di un consorzio che si chiamava 'gruppo [redacted] Servizi (mi sembra che abbia cambiato ragione sociale [redacted]) e, con la fusione di gennaio 2014, sono diventati dipendenti [redacted]. Era una società del gruppo che erogava servizi. Sicuramente c'erano dei contratti".

A fronte di tutti gli altri elementi in atti, si tratta di un profilo meramente formale del tutto inidoneo ad escludere l'illiceità dell'appalto.

Il fatto che, finò alla fusione del gennaio 2014, coloro che lavoravano nei due uffici in cui ha operato la ricorrente senza essere dipendenti di [redacted] s.r.l. non fossero formalmente dipendenti di [redacted], bensì di un'altra società del gruppo, infatti, non altera minimamente il quadro sopra ricostruito di completa assenza di una "reale organizzazione della prestazione" da parte di [redacted] s.r.l. che, assieme alla sostanziale assenza di rischio di impresa derivante dalle modalità di determinazione del corrispettivo, impone di ravvisare nella stessa una mera fornitrice di manodopera.

Quanto è emerso al riguardo, d'altronde, non impedisce neppure di individuare nella convenuta [redacted] s.p.a. il soggetto in capo al quale costituire il rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 29 comma 3 bis.

Non si può evitare di sottolineare al riguardo la confusione introdotta nel giudizio da parte convenuta in merito alla formale titolarità del rapporto di lavoro di coloro che operavano negli uffici in cui ha lavorato la ricorrente e che, fino a quel momento, la stessa aveva qualificato come "dipendenti [redacted] (e prima [redacted])".

Se infatti la procuratrice li ha definiti (compreso [redacted]) come "dipendenti di [redacted], una società del gruppo [redacted]", dall'audizione dei medesimi sono emersi anche altri nomi quali "[redacted]" pure del gruppo [redacted] (da cui [redacted], [redacted] e di [redacted] hanno affermato di essere stati inizialmente assunti e di cui [redacted] ha affermato di essere stata dipendente dopo [redacted]) e "[redacted] servizi srl" (di cui, secondo quanto hanno affermato [redacted] e [redacted], sono tutti divenuti dipendenti prima di passare alla convenuta con la fusione di gennaio 2014).

Ciò che è comunque chiaro, tuttavia, è che gli addetti agli uffici di [redacted] di cui si discute che non erano dipendenti delle appaltatrici hanno avuto vari datori di lavoro, comunque riconducibili al gruppo [redacted].

In tale contesto appare di per sé determinante per confermare la legittimazione passiva della società convenuta rispetto alla domanda della ricorrente la considerazione che, secondo quanto è emerso in sede istruttoria, le società di cui costoro erano formalmente dipendenti (quantomeno [redacted] e "[redacted] servizi srl") sono comunque confluite anch'esse – così come [redacted], ovvero il soggetto in favore del quale essi offrivano le loro prestazioni e per conto del quale [redacted] aveva sottoscritto l'appalto con [redacted] s.r.l.

- nell'odierna convenuta ~~XXXXXXXXXX~~ s.p.a. per effetto della fusione di gennaio 2014.

Ciò significa infatti che il soggetto giuridico a cui oggi va imputato il rapporto di lavoro per effetto della condotta a suo tempo tenuta da tali società è pur sempre l'odierna convenuta.

Le conclusioni sarebbero tuttavia le stesse anche ove, approfondendo le vicende societarie in questione, si dovesse escludere un'immedesimazione dovuta a fusione tra ~~XXXXXXXXXX~~ s.p.a. e le società del gruppo di cui erano dipendenti i vari addetti all'ufficio che, nel corso della presente motivazione, sono stati menzionati come dipendenti "della committente".

Risulta infatti dalle difese di parte convenuta ed è emerso chiaramente dall'istruttoria che, anche prima del gennaio 2014 quando sono divenuti dipendenti di ~~XXXXXXXXXX~~ per effetto della fusione, costoro venivano già inequivocabilmente considerati e trattati come dipendenti di ~~XXXXXXXXXX~~ e prestavano la loro attività in favore della stessa ed all'interno della sua organizzazione, sotto la direzione di suoi dipendenti, quali sono pacificamente ~~XXXXXXXXXX~~ e il suo superiore ~~XXXXXXXXXX~~.

Ne è indice sintomatico anche il fatto che, a differenza della ricorrente e degli altri dipendenti della appaltatrice, essi hanno sempre usato il badge ovvero una modalità di registrazione di presenze ed orari valorizzato dalla difesa di parte convenuta proprio come elemento distintivo dei suoi dipendenti rispetto a quelli di ~~XXXXXXXXXX~~ s.r.l.

E' d'altronde quanto mai significativo di una imputazione meramente formale del rapporto di lavoro ad altra società il fatto (evincibile dalla lettura delle relative dichiarazioni acquisite in corso di causa) che davanti agli ispettori del lavoro tutti costoro si siano dichiarati dipendenti di ~~XXXXXXXXXX~~ sin dalla data di assunzione iniziale (che ora risulta essere invece avvenuta da parte di altra società del gruppo), così dimostrando di essersi sempre ritenuti tali, e che la convenuta stessa nel difendersi nel presente giudizio li abbia qualificati come "dipendenti ~~XXXXXXXXXX~~ (e prima ~~XXXXXXXXXX~~)", avvedendosi del fatto che nei documenti di lavoro figurava un'altra società del gruppo soltanto nel momento in cui la sua procuratrice si è preparata per l'interrogatorio.

A fronte di tutto ciò non possono esservi dubbi sul fatto che anche i dipendenti di ~~XXXXXXXXXX~~ e delle altre società del gruppo che sono poi divenuti ~~XXXXXXXXXX~~ (così come i dipendenti di ~~XXXXXXXXXX~~ s.r.l. e poi di ~~XXXXXXXXXX~~ s.p.a.) hanno sempre messo le loro energie lavorative a disposizione di ~~XXXXXXXXXX~~, poi divenuta ~~XXXXXXXXXX~~, e che dunque è quest'ultima il "soggetto che ne ha utilizzato la prestazione" rispetto al quale l'art. 29 comma 3 bis del d.lvo 276/2003 prevede la costituzione del rapporto di lavoro in caso di illiceità dell'appalto.

Da tutto ciò consegue la piena fondatezza della pretesa di parte ricorrente avente ad oggetto l'accertamento dell'instaurazione – più propriamente, ai sensi dell'art. 29, comma 3 bis, la costituzione - tra la medesima e la convenuta di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato.

In assenza di elementi in senso contrario, deve ritenersi che la situazione accertata sia stata tale sin dal primo giorno di lavoro e che dunque il rapporto di lavoro debba essere costituito con decorrenza dal 4 febbraio 2008.

Non essendo risultato l'intervento di alcuna circostanza idonea ad interromperlo, d'altronde, il rapporto deve ritenersi ancora in corso alla data della presente decisione.

La ricorrente rivendica il proprio diritto all'inquadramento nel V livello C.C.N.L. imprese di assicurazioni ANIA, limitandosi a riprodurre la relativa declaratoria contrattuale senza effettuare alcun raffronto tra quest'ultima e le mansioni svolte e ad affermare che è questo l'inquadramento dei lavoratori già formalmente dipendenti della committente che svolgevano mansioni identiche alle sue. In subordine chiede il riconoscimento del IV livello, cioè quello che le è stato attribuito a partire dall'1 aprile 2014 da ██████████ s.p.a. quando ha iniziato ad applicare il C.C.N.L. imprese di assicurazioni ANIA.

Alla luce della contestazione di parte convenuta e degli elementi in atti, appare fondata soltanto tale domanda subordinata.

Quanto emerso in ordine all'attività svolta dalla ricorrente nell'Ufficio gestione mandati e customare care help desk ed in quello Test Utente Finale (incentrata, in entrambi i casi, sulla prestazione di assistenza e l'effettuazione di test in ordine ad applicativi predisposti da altri), infatti, non offre elementi idonei a far ritenere integrata la declaratoria del V livello, imperniata invece sulla progettazione di metodi e procedimenti per il trattamento informatico dei dati, sull'individuazione degli scopi del lavoro, dei risultati da ottenere e delle fonti di informazione al fine di definire le fasi elaborazione, i dati, le procedure, i procedimenti di calcolo, i flussi di lavoro, anche attraverso la traduzione dei problemi in applicazioni informatiche.

A fronte di ciò, non è certo sufficiente al riguardo il mero fatto che i dipendenti della committente che svolgevano analoghe mansioni fossero inquadrati nel V livello. Non operando nel diritto privato del lavoro il principio di parità di trattamento, infatti, si tratta di un mero elemento indiziario astrattamente riconducibile anche a ragioni diverse rispetto alla coerenza delle mansioni con le caratteristiche del livello individuate dalla contrattazione collettiva, in quanto legate alla vita lavorativa pregressa del dipendente ed alla volontà del datore di lavoro, e che necessita dunque di essere accompagnato da ulteriori elementi.

Considerato che la stessa parte convenuta, pur contestandole, riconduce le mansioni allegate in ricorso al IV livello, non vi sono questioni in merito al riconoscimento di quest'ultimo sin dall'inizio del rapporto di lavoro che viene costituito con la presente decisione.

Appare ovviamente fondata – oltre che pacificamente ammissibile e tradizionalmente ammessa - anche la domanda di condanna generica di parte convenuta al pagamento della differenza tra la retribuzione percepita da ██████████ ██████████ s.r.l. e ██████████ s.p.a., e quella spettante ai sensi del CCNL imprese di assicurazioni ANIA e del Contratto Integrativo Aziendale pacificamente applicato dalla convenuta ai suoi dipendenti in vigore *ratione temporis*, differenza da liquidarsi in separato giudizio ed a cui dovranno aggiungersi gli accessori di cui all'art. 429 c.p.c.

Tale condanna riguarda l'intero periodo di lavoro dedotto in giudizio dal 4 febbraio 2008, in quanto l'eccezione di prescrizione sollevata da parte convenuta risulta infondata.

A prescindere da ogni considerazione in merito agli effetti delle riforme in materia di licenziamento intervenute dal 2012 in poi, appare dirimente al

riguardo la considerazione che il rapporto di lavoro con la convenuta viene accertato e costituito soltanto con la presente decisione, essendo fino ad ora non riconosciuto dalla stessa.

Ciò esclude infatti *in radice* la configurabilità dei presupposti di stabilità del rapporto di lavoro soltanto in presenza dei quali, non essendo ravvisabile un *metus* del lavoratore nei confronti del datore di lavoro meritevole di tutela, il termine di prescrizione può decorrere anche in costanza di rapporto.

La pacifica applicabilità del Contratto Integrativo Aziendale al rapporto di lavoro che viene costituito con la presente decisione ed il fatto che quest'ultimo prevede, tra l'altro, l'iscrizione dei dipendenti ad un Fondo Pensione Complementare rende fondata anche la domanda di condanna della convenuta a regolarizzare la posizione presso detto Fondo Pensione a far data dall'inizio ovvero dal 4 febbraio 2008.

Non appare fondata e va pertanto respinta, invece, la domanda di condanna della convenuta al risarcimento del danno da omessa fruizione delle coperture assicurative previste dal Contratto Integrativo Aziendale.

La giurisprudenza è infatti assolutamente consolidata nel ritenere che *"Al fini della condanna generica al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 278 c.p.c., non è sufficiente accertare l'illegittimità della condotta, ma occorre anche accertarne, sia pure con modalità sommaria e valutazione probabilistica, la portata dannosa, senza la quale il diritto al risarcimento, di cui si chiede anticipatamente la tutela, non può essere configurato; nel caso di condanna generica, infatti, ciò che viene rinviato al separato giudizio è soltanto l'accertamento in concreto del danno nella sua determinazione quantitativa, mentre l'esistenza del fatto illecito e della sua potenzialità dannosa devono essere accertati nel giudizio relativo al "an debeatur" e di essi va data la prova sia pure sommaria e generica, in quanto costituiscono il presupposto per la pronuncia di condanna generica"* (così da ultimo Cass. n.6235/2018).

Il ricorso tuttavia non contiene alcuna allegazione – né tantomeno una prova – che la ricorrente abbia dovuto sopportare i costi di una assicurazione sanitaria personale o spese sanitarie che sarebbero state coperte dalle previsioni del Contratto Integrativo Aziendale.

Le spese di lite vengono poste a carico della convenuta soccombente e liquidate come da nota spese coerente con le tariffe professionali.

P.Q.M.

Visto l'art. 429 c.p.c., definitivamente pronunciando, respinta ogni diversa domanda,

- **accerta e dichiara che tra le parti è in corso un rapporto di lavoro subordinato a tempo pieno ed indeterminato a partire dal 4 febbraio 2008, con diritto della ricorrente all'inquadramento nel IV livello CCNL per la disciplina dei rapporti fra le imprese di assicurazione ed il personale amministrativo e quello addetto all'organizzazione produttiva ed alla produzione ed all'applicazione di tale CCNL e del relativo Contratto Integrativo Aziendale *ratione temporis* in vigore;**
- **condanna parte convenuta ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ S.P.A., in persona del suo legale rappresentante, a pagare a ~~XXXXXXXXXXXX~~**

la differenza – da liquidarsi in separato giudizio - tra la retribuzione maturata ai sensi del CCNL per la disciplina dei rapporti fra le imprese di assicurazione ed il personale amministrativo e quello addetto all'organizzazione produttiva ed alla produzione e del Contratto Integrativo Aziendale da applicarsi *ratione temporis* e la retribuzione percepita da [REDACTED] s.r.l. e [REDACTED] s.p.a., oltre a rivalutazione monetaria ed interessi legali sui singoli importi annualmente rivalutati dalla loro maturazione al saldo;

- condanna [REDACTED] S.P.A., in persona del suo legale rappresentante, a regolarizzare la posizione presso il Fondo Pensione Complementare previsto dal Contratto Integrativo Aziendale a far data dal 4.2.2008;
- condanna parte convenuta a rimborsare a parte ricorrente le spese di causa liquidate in € 11.459,50, oltre rimborso forfettario 15%, IVA e CPA, contributo unificato;
- fissa il termine di 60 giorni per il deposito della sentenza.

Torino, 11 dicembre 2018

LA GIUDICE
dott.ssa Daniela PALIAGA

100

100

100