

Appalto di servizi: linee guida per il rapporto e attenzioni per il contratto

Mercoledì 2 Maggio 2018

Attraverso il **contratto di appalto** una parte assume, 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**.

I tratti distintivi dell'appalto consistono nell'assunzione, da parte dell'appaltatore, del **potere di organizzazione dei mezzi necessari** allo svolgimento dell'attività, del **potere direttivo sui lavoratori** impiegati presso il committente e del **rischio d'impresa**.

Tali elementi permettono di **distinguere detta tipologia contrattuale da forme di interposizione fittizia di mano d'opera**. L'articolo 29 del Decreto Legislativo n. 276/2003 stabilisce espressamente che: “*ai fini dell'applicazione delle norme contenute nel presente titolo, il contratto di appalto, stipulato e regolamentato ai sensi dell'art. 1655 c.c., si distingue dalla somministrazione di lavoro per la organizzazione di 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*”.

La giurisprudenza della Cassazione è intervenuta, in più occasioni, al fine di specificare gli indici sintomatici della non genuinità di un affidamento formalmente qualificato come appalto, ma in realtà dissimulante una somministrazione di personale, individuandoli nei seguenti elementi:

- a) la richiesta da parte del committente di un **determinato numero di ore**;
- b) l'**inserimento stabile del personale dell'appaltatore** nel ciclo produttivo del committente;
- c) l'**identità dell'attività svolta** dal personale dell'appaltatore rispetto a quella svolta dai dipendenti del committente;
- d) la **proprietà in capo al committente delle attrezzature** necessarie per l'espletamento delle attività;
- e) l'**organizzazione da parte del committente dell'attività dei dipendenti dell'appaltatore** (Cass. Civ., Sez. Lav., 7 febbraio 2017, n. 3178).

Detto orientamento è stato confermato recentemente dal Consiglio di Stato (Sez. Terza, 12 marzo 2018), che, nel sindacare la legittimità di un contratto di appalto, ha ritenuto che lo stesso identificasse una somministrazione illegittima di mano d'opera, per l'**assenza del rischio imprenditoriale in capo all'appaltatore**, in quanto allo stesso era stato richiesto un **determinato numero di ore di lavoro per lo svolgimento di attività manuali ed intellettuali**, sulla base delle quali era stato individuato il compenso contrattuale.

Tale meccanismo comporta l'assenza di un rischio imprenditoriale per il fatto che ogni ora di lavoro ricompensata contiene in sé sia il costo per il personale impegnato, che il guadagno per l'appaltatore.

Quanto sopra esposto, permette di rilevare che **la redazione del contratto di appalto e, in particolare, del capitolato dei servizi** si pone come **attività fondamentale** al fine di **evitare, in sede di contenzioso, la riqualificazione giuridica del rapporto contrattuale**, con conseguente sorgere, in capo al committente, di **nuovi e maggiori oneri**.