

PIETRO ICHINO

APPALTO DI SERVIZI E *STAFF LEASING*: UNA DISTINZIONE SEMPRE MENO PRATICABILE (*)

1. - Nell'ultimo quarto di secolo si è assistito a una sorta di esplosione della struttura del processo produttivo, determinata dalle nuove possibilità, offerte dal progresso tecnologico e organizzativo, di terzizzazione di fasi anche minute della produzione: basti pensare che le componenti di ciascuna automobile prodotta nel mondo sono fabbricate mediamente per due terzi (in valore) al di fuori dell'azienda di cui l'automobile stessa porta il nome. Si possono terzizzare anche fasi collaterali a quelle produttive quali la progettazione o il collaudo del prodotto, il controllo di qualità; nonché fasi amministrative di rilievo cruciale nella vita di un'impresa, quali quelle della contabilità aziendale e societaria, della confezione del bilancio, della revisione contabile (col contratto di *auditing*), della riscossione dei crediti (col contratto di *factoring*). Parleremo tra poco della terzizzazione della gestione del personale attraverso il contratto di *staff leasing*; può essere terzizzata anche la funzione di direzione di singoli reparti o unità produttive (il *management on site*, il *temporary management*). Possono infine essere terzizzati la gestione degli immobili o del magazzino, il servizio di portierato e di vigilanza, o quello di centralino, che ora può essere svolto a chilometri di distanza dall'impresa utilizzatrice.

Questo non significa, ovviamente, che tutte le grandi imprese compiano, in tutto o in parte, questa scelta. Ma questa scelta è ora possibile; ed è sempre più largamente praticata.

2. - Che cosa determina la scelta dell'imprenditore di terzizzare, o, al contrario, internizzare una funzione attrezzandosi perché essa possa essere svolta dalla propria azienda?

La risposta che viene spontanea a noi profani di scienza dell'organizzazione è che l'imprenditore sceglie di comprare fuori casa quando il fornitore è più produttivo, cioè produce meglio e a costi più bassi. Ma questo non spiega ancora perché l'imprenditore non scelga di acquisire alla propria impresa quella maggiore produttività. In questo campo tutto ha un prezzo: anche il fornitore più efficiente, con una adeguata remunerazione, può essere inserito nella struttura aziendale del committente.

Una risposta al quesito è offerta dalla teoria di RONALD COASE, secondo la quale l'impresa è una forma di organizzazione del lavoro essenzialmente finalizzata a un risparmio dei costi di transazione: il contratto con cui l'imprenditore inserisce un collaboratore nell'impresa è essenzialmente un contratto di durata che assoggetta la prestazione lavorativa a un potere (COASE lo chiama "amministrativo"; noi giuslavoristi lo chiameremmo potere direttivo e *ius variandi*), potere che consente all'imprenditore di adattarne le modalità alle mutevoli esigenze del processo produttivo, senza doverle rinegoziare a ogni passo. Così "un solo contratto si sostituisce a un'intera, infinita serie di contratti", che sarebbe evidentemente molto più costosa.

Per quanto questo possa apparire oggi paradossale – ma il paradosso è soltanto apparente – la teoria dei costi di transazione individua dunque la ragion d'essere del lavoro subordinato nella sua peculiare flessibilità, in contrapposizione alla maggiore rigidità del lavoro acquisito di volta in

(*) *É una sintesi della prima parte della relazione introduttiva svolta da P.I. alle giornate di studio dell'Associazione Italiana di Diritto del Lavoro e della Sicurezza Sociale, svoltesi il 4 e 5 giugno a Trento, sul tema "Il diritto del lavoro e le nuove forme del decentramento produttivo". La trascrizione integrale della relazione, corredata di tutti gli schemi utilizzati per l'esposizione, è in corso di pubblicazione nel fascicolo n. 3/1999 della Rivista italiana di diritto del lavoro. Nel fascicolo successivo della stessa Rivista verrà pubblicata la replica conclusiva del relatore.*

volta secondo le esigenze contingenti nel libero mercato (rigidità dovuta appunto ai costi di transazione).

Anche il fare in proprio, ovviamente, presenta dei costi per l'imprenditore; in particolare i costi di acquisizione e gestione della forza-lavoro, che – a differenza dei costi di transazione esterni – sovente crescono più che proporzionalmente rispetto al crescere delle dimensioni dell'azienda. Nella sua scelta fra *make* e *buy*, l'imprenditore deve dunque confrontare i costi di transazione esterni, elevati ma relativamente indifferenti alla crescita dell'azienda, con costi organizzativi interni e con costi di acquisizione e gestione della forza-lavoro, che sovente crescono in conseguenza del fatto che la legge o il contratto collettivo impongono standard di trattamento superiori nelle aziende maggiori. Inoltre può accadere che, col crescere delle dimensioni dell'impresa, aumenti la possibilità per l'organizzazione sindacale dei lavoratori di costringere l'imprenditore a negoziare su materie che altrimenti rientrerebbero nel suo potere di decisione unilaterale: ai costi interni amministrativi vengono così ad aggiungersi – per così dire – dei “costi di transazione sindacali”, che introducono all'interno dell'impresa rigidità analoghe a quelle che l'imprenditore incontra al di fuori di essa, nel mercato.

Può dunque essere decisivo, nella scelta dell'imprenditore di terziarizzare una funzione aziendale, l'intendimento di sottrarsi a un aumento degli standard di trattamento conseguente all'aumento delle dimensioni dell'azienda, o di sottrarre quella funzione a oneri di negoziazione col sindacato. Questo spiega, simmetricamente, anche perché il sindacato e l'ordinamento giuridico abbiano sempre guardato quanto meno con diffidenza alla segmentazione del processo produttivo. E perché il sindacato tenda ad assoggettare a oneri di negoziazione anche la scelta stessa di segmentazione dell'impresa. È chiaro che non si tratta soltanto di una questione di standard individuali di trattamento, ma anche di una questione di potere collettivo in azienda.

3. - Nell'esperienza italiana questa opposizione si è concretata in misure giuridiche profondamente diverse in riferimento al fenomeno dell'appalto e in riferimento a quello della mera somministrazione di lavoro da parte di un terzo. Questa profonda differenziazione di disciplina si spiega agevolmente considerando lo schema originario dell'assetto negoziale degli interessi in gioco.

Con il contratto di *lavoro subordinato* in generale l'imprenditore – cioè colui che ha i mezzi e le capacità necessarie per combinare utilmente fra loro i fattori della produzione - per un verso acquista il potere direttivo (o – come dice COASE - “amministrativo”) sulla prestazione lavorativa, quindi beneficia della sua flessibilità; per altro verso assume un'obbligazione di carattere assicurativo verso il lavoratore, accollandosi il rischio delle sopravvenienze negative.

Con il contratto di *appalto*, tutte le prerogative e gli obblighi del datore di lavoro si spostano dall'imprenditore committente all'appaltatore, mentre la posizione del lavoratore resta invariata.

Con il contratto di *somministrazione di lavoro* l'equilibrio tra potere e copertura assicurativa si spezza: il committente resta colui che detiene i mezzi necessari per mettere a frutto la prestazione lavorativa, conserva il potere direttivo sulla prestazione di lavoro e gode quindi della sua flessibilità, ma non si accolla l'obbligazione assicurativa verso il lavoratore. Questa dovrebbe essere posta a carico del somministratore, come datore di lavoro titolare del rapporto; ma il somministratore – e qui mi riferisco a figure come quella del “caporale” o del “capo-cottimo”, privo della capacità imprenditoriale e dei mezzi - non dà alcuna copertura effettiva al lavoratore.

LO SCHEMA ORIGINARIO

LAVORO SUBORDINATO

	capacità organizz. e mezzi	potere (flessibilità)	rischio
<i>imprenditore</i>	SÍ	SÍ	SÍ
<i>lavoratore</i>	NO	NO	NO

APPALTO

	capacità impr. organizz. e mezzi	potere (flessibilità)	rischio
<i>committente</i>	NO	NO	NO
<i>appaltatore</i>	SÍ	SÍ	SÍ
<i>lavoratore</i>	NO	NO	NO

SOMMINISTRAZIONE DI LAVORO

	capacità impr. organizz. e mezzi	potere (flessibilità)	rischio
<i>committente</i>	SÍ	SÍ	NO
<i>somministratore</i>	NO	NO	?
<i>lavoratore</i>	NO	NO	di fatto SÍ

4. - Se le cose stessero sempre in questi termini, la ragion d'essere economica della *summa divisio* fra appalto e somministrazione di lavoro, nonché del divieto generale di quest'ultimo contratto, sarebbe ancor oggi evidente e indiscutibile. Senonché le cose con l'andare del tempo si sono fatte più complicate. L'evoluzione delle forme di organizzazione del lavoro ha fatto emergere una figura di somministratore molto diversa da quella del "caporale" o del "capo-cottimo": mi riferisco alle moderne imprese specializzate nell'attività di fornitura di lavoro, a carattere temporaneo (*temporary work agencies*) o a carattere permanente (si parla in tal caso di attività di *staff leasing*). Qui

l'oggetto del contratto è sempre una pura e semplice prestazione di lavoro; ma la prestazione stessa è resa possibile da un'attività *preparatoria* (reperimento, selezione, formazione del personale; negoziazione e gestione amministrativa del rapporto) che è svolta dal fornitore secondo tecniche sofisticate e mediante un'organizzazione aziendale complessa gestita dal fornitore stesso interamente a proprio rischio.

Le cose cambiano anche sul versante degli appalti, con la segmentazione spinta del processo produttivo. E questo porta a una situazione - rappresentata schematicamente nello schema che segue - nella quale l'assetto degli interessi in gioco si rivela molto simile nei due casi, quello dell'appalto di servizi o subfornitura e quello della somministrazione imprenditoriale di lavoro:

- quanto al potere direttivo, nell'appalto di servizi a carattere continuativo accade sempre più sovente che al committente sia attribuita una rilevante facoltà di intervento per la conformazione della prestazione al mutare delle esigenze; non sarà un potere direttivo pieno, ma gli si avvicina molto (secondo il paradigma di COASE, potremmo considerare questi rapporti come "interni" all'impresa, nella misura in cui la prestazione dedotta in contratto è effettivamente assoggettata al "potere amministrativo" del committente); viceversa, nella somministrazione imprenditoriale è normale che il potere direttivo sia attribuito al committente, ma non è necessario che questo accada: nulla vieta che quel potere sia esercitato dal somministratore, come talvolta effettivamente accade;

- quanto al rischio, nel caso dell'appalto o subfornitura la copertura assicurativa effettiva offerta al lavoratore è tipicamente ridotta per effetto delle minori dimensioni dell'azienda del fornitore; quanto al caso della somministrazione imprenditoriale di lavoro, qui siamo abituati a considerare inevitabile che la sicurezza del lavoratore sia ridotta, perché pensiamo soltanto alle agenzie fornitrici di lavoro temporaneo: ma lo stesso discorso non potrebbe applicarsi allo *staff leasing*, dove la prestazione lavorativa è a tempo indeterminato; ben sappiamo, poi, come la legge possa intervenire per imporre una soglia dimensionale minima dell'impresa fornitrice, tale da assicurare l'effettività della copertura assicurativa offerta al lavoratore;

- quanto alla capacità imprenditoriale, in entrambi i casi il fornitore agisce come imprenditore, essendo dotato dell'organizzazione e dei mezzi necessari, in una fase essenziale, ancorché molto limitata, del processo produttivo; l'unica differenza sta nel fatto che nel caso dell'appalto si tratta della *fase esecutiva* della prestazione dedotta in contratto, mentre nel caso della somministrazione si tratta della *fase preparatoria*;

**CONFRONTO FRA SUBFORNITURA O APPALTO DI SERVIZI
E SOMMINISTRAZIONE IMPRENDITORIALE DI LAVORO**

SUBFORNITURA O APPALTO DI SERVIZI

	capacità impr. segm. sp. altri seg.		potere (flessibilità)	rischio
<i>impresa committente</i>	NO	SÍ	talvolta parzialmente SÍ	NO
<i>appaltatore o "terzista"</i>	SÍ	NO	SÍ, ma con possibile ingerenza del committente	SÍ, ridotto in proporzione alle dimensioni
<i>lavoratore</i>	NO		NO	in parte SÍ

SOMMINISTRAZIONE IMPRENDITORIALE DI LAVORO

	capacità impr. segm. sp. altri seg.		potere (flessibilità)	rischio
<i>impresa committente</i>	NO	SÍ	normalmente SÍ	NO
<i>somministratore</i>	SÍ	NO	NO ma talvolta SÍ	SÍ, ridotto in proporzione alle dimensioni
<i>lavoratore</i>	NO		NO	in parte SÍ

5. - In conclusione, la differenza nell'assetto degli interessi coinvolti nel caso della subfornitura e in quello della somministrazione imprenditoriale di lavoro diventa sempre più impercettibile: fra i due casi non c'è una netta cesura. Gli interessi contrapposti in gioco possono in entrambi i casi, in via di prima approssimazione, essere sistemati come segue.

Sia nel caso dell'appalto (in particolare in quelli dell'appalto di servizi a carattere continuativo) e della subfornitura, sia in quello della somministrazione imprenditoriale di lavoro, ciò che spinge l'imprenditore alla terzizzazione può essere innanzitutto la maggiore produttività del fornitore specializzato nel segmento particolare; inoltre, a parità di produttività e di altre condizioni, un risparmio di costi organizzativi interni, ma sovente anche una riduzione del costo del lavoro

conseguente alla riduzione del potere di controllo del sindacato e alla possibilità di abbassamento degli standard di trattamento (livelli retributivi, stabilità del rapporto, garanzia dei crediti).

Simmetricamente, sul versante opposto, il possibile interesse dei lavoratori a opporsi alla segmentazione può consistere nella difesa degli standard di trattamento e del potere di controllo sindacale in azienda. Vi è poi un interesse dei dipendenti dell'impresa principale a difendersi dal rischio di sostituzione; e un interesse dei dipendenti del fornitore a impedire la riduzione del contenuto assicurativo del rapporto e della garanzia dei crediti di lavoro.

Quello di cui non abbiamo ancora parlato è infine il possibile interesse dei collaboratori del fornitore a dipendere da quest'ultimo, in quanto capace di maggiore produttività, invece che direttamente dall'impresa principale. Questo può accadere non soltanto nel caso in cui i lavoratori possano spuntare livelli di trattamento superiori in conseguenza della maggiore produttività di un appaltatore o subfornitore specializzato, ma anche quando la specializzazione è posseduta da un soggetto che si limita a somministrare lavoro: pensiamo, per esempio, al caso dell'esperto informatico, del progettista o dell'esperto di controllo dei bilanci: il presentarsi nel mercato del lavoro con il "marchio" – rispettivamente - di una affermata *software house*, o società di *engineering* o di *auditing* può consentirgli di ottenere condizioni di lavoro e continuità di occupazione maggiori di quelle cui egli potrebbe aspirare presentandosi nel mercato da solo. E questo è vero non soltanto nel caso in cui la *software house* o la società di *engineering* o di *auditing* si avvalga della sua prestazione per l'esecuzione di un appalto di servizi, ma anche, nel caso in cui essa fornisca al committente la mera prestazione di lavoro.

6. - Dunque, si può parlare di una notevole analogia – quando non piena coincidenza – degli interessi individuali e sindacali in gioco nel caso dell'appalto, soprattutto dell'appalto di servizi a carattere continuativo, e in quello della somministrazione imprenditoriale di lavoro.

Ma anche sul piano giuridico la distinzione fra i due concetti - di appalto e somministrazione imprenditoriale di lavoro – non è affatto così chiara come vorrebbero far credere i nostri manuali.

Alle origini della proscrizione del contratto di somministrazione di lavoro sta la tesi – sostenuta da Aldo CESSARI nella sua monografia del 1959 - secondo cui il tipo legale del "lavoro subordinato nell'impresa" di cui all'art. 2094 c.c. sarebbe logicamente incompatibile con l'interposizione di un terzo soggetto fra prestatore e utilizzatore effettivo della prestazione.

Questa tesi è destinata a influire profondamente in seguito sulla nostra dottrina giuslavoristica, molto al di là dell'intendimento del suo primo Autore, il quale si limita ad affermare che il rapporto interpositorio, non essendo sussumibile nel tipo legale del lavoro subordinato, si configura come contratto atipico, come tale suscettibile di produrre effetto nell'ordinamento a norma dell'art. 1322 c.c. soltanto se finalizzato in concreto a interessi meritevoli di tutela, e comunque non utilizzato al fine di eludere norme imperative di tutela del lavoratore (vedremo invece le conseguenze più radicali che da quella asserita incompatibilità trarrà la dottrina successiva).

In realtà, dalla formulazione letterale dell'art. 2094 c.c. non sembra potersi trarre argomento univoco a sostegno di questa incompatibilità logica: la norma non sembra, cioè, escludere la possibilità che, con il contratto di lavoro subordinato, il lavoratore A si obblighi verso il soggetto B a prestare il proprio lavoro alle dipendenze e sotto la direzione di un soggetto C designato da B. Non si tratta affatto, a ben vedere, di una "negazione della subordinazione", ma semmai al contrario – come ha osservato in un suo scritto del '93 Bruno VENEZIANI – di una accentuazione dello *ius variandi*, quindi di una accentuazione del vincolo stesso di subordinazione, che si estende qui all'obbligo per il lavoratore di assoggettarsi anche al potere direttivo di un soggetto terzo. E questo verrà confermato dalla legge n. 196/1997 sulla fornitura di lavoro temporaneo da parte di agenzie specializzate.

7. - Sta di fatto, comunque, che i lavori preparatori della stessa legge n. 1369/1960 mostrano come il divieto drastico e assoluto della somministrazione di lavoro non corrispondesse né alle

istanze originarie delle organizzazioni sindacali che della legge stessa si erano fatte promotrici, né a un intendimento limpido e netto del legislatore.

I progetti di legge PASTORE (1955) e DI VITTORIO (1956) limitavano il divieto alle sole prestazioni inerenti al ciclo produttivo dell'impresa committente. Questa limitazione del campo di applicazione del divieto viene soppressa dalla Commissione lavoro del Senato che elabora il testo unificato dei progetti di legge; ma quando questo arriva in Aula, il relatore, senatore DE BOSIO, manifesta la preoccupazione che la soppressione della delimitazione del divieto impedisca l'appalto di alcune attività che richiedono soltanto una organizzazione di manodopera, come quelle di manutenzione, di pulizia o di facchinaggio, la cui terzizzazione già negli anni '50 era assai diffusa e non era considerato socialmente pericoloso. Egli presenta quindi un emendamento tendente al ripristino della delimitazione, che però viene poi indotto a ritirare per evitare il rischio di una eccessiva incertezza dei confini del campo di applicazione del divieto generale. Senato e Camera non si mostrano, però, insensibili alla preoccupazione da lui manifestata: anzi, durante la discussione del progetto di legge altri parlamentari sollevano il problema di altre attività che richiedono soltanto l'impiego di manodopera e la cui terzizzazione è diffusa e normalmente accettata.

Il problema viene risolto con l'*escamotage* di menzionare tutte queste attività nell'art. 3 della legge, che disciplina l'appalto genuino "interno" all'azienda del committente, oppure addirittura nell'art. 5, che prevede le eccezioni alla regola di cui all'art. 3. Negli artt. 3 e 5 viene così inserita, sostanzialmente in funzione di sottrazione al divieto, la menzione di una serie di attività quali quelle di pulizia, facchinaggio, manutenzione di impianti e di reti di distribuzione, esazione di bollette, installazione e lettura di contatori, installazione o montaggio di impianti e macchinari, gestione dei posti telefonici pubblici, lavorazioni svolgentisi in fasi successive che richiedano "l'impiego di manodopera diversa per specializzazione da quella normalmente impiegata nell'impresa", e altre ancora: attività tutte che di fatto non richiedono l'impiego di una rilevante strumentazione materiale da parte dell'appaltatore.

L'*escamotage* non sfugge all'opposizione di sinistra, che protesta vibratamente. Cito soltanto, tra gli altri, l'intervento dell'on. Bitossi: "il fatto che stupisce e allarma i lavoratori interessati è che, mentre si accetta di vietare all'imprenditore di affidare in appalto o subappalto l'esecuzione di mere prestazioni di lavoro ... poi, in casi eccezionali, l'appalto è ammesso"

Il compromesso che consentirà l'approvazione della legge a larga maggioranza si basa sull'inserimento nell'art. 3 dell'inciso che precisa che, perché possa parlarsi di appalto, occorre che l'opera o il servizio siano compiuti dall'appaltatore con organizzazione propria e gestione a proprio rischio. La lettura rigorosa della legge impedisce dunque di ravvisare nelle fattispecie elencate negli artt. 3 e 5 altrettante eccezioni al divieto di interposizione. Tuttavia la menzione di queste fattispecie fra i casi di appalto legittimo fornisce solido fondamento positivo a una nozione molto ampia del contratto di appalto, estesa agli appalti eseguiti con una organizzazione nella quale la strumentazione materiale assume un peso marginale o è del tutto assente.

8. – Questo dato è colto da una parte dei primi commentatori della legge: in particolare da Alberto ASQUINI. Ma viene ben presto perso di vista dalla dottrina successiva, che nel primo decennio dopo l'emanazione della legge elabora una definizione dell'appalto genuino nella quale assume rilievo decisivo la titolarità in capo all'appaltatore di una rilevante organizzazione di mezzi materiali (mi riferisco soprattutto, ma non soltanto, alle monografie di LORIGA e di SPANO del 1965).

Anche per ogni altro aspetto della nuova legge, quasi tutta l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale degli anni '60 appare tesa a darne un'interpretazione molto rigorosa e severa: non è essenziale l'intento fraudolento; è irrilevante che l'attività affidata all'interposto sia strettamente connessa con il processo produttivo proprio dell'impresa del committente; è irrilevante l'interposto eserciti o no il potere direttivo sul lavoratore; è irrilevante che il fornitore abbia la qualifica di imprenditore; è irrilevante il tipo di contratto stipulato fra utilizzatore e fornitore; irrilevante il tipo di contratto utilizzato dall'interposto per assicurarsi la prestazione lavorativa subordinata. Ciò che es-

senzialmente rileva, secondo la costruzione teorica elaborata dalla dottrina del primo decennio, seguita dalla dottrina tutt'oggi dominante, è invece soltanto il fatto che la prestazione oggetto del contratto fra committente e fornitore consista esclusivamente o prevalentemente in una prestazione lavorativa, svolta senza necessità di una organizzazione aziendale di cui il fornitore sia titolare e che egli gestisca a proprio rischio.

9. – Il rigore della costruzione classica viene poi perfezionato, sul finire degli anni '70 da Oronzo MAZZOTTA. Nella sua monografia del 1979 egli muove dalla definizione del rapporto di lavoro subordinato proposta da ROMAGNOLI nel 1967 (che proprio nel 1979 viene recepita e sviluppata anche da MARIUCCI e da MAZZIOTTI, nelle loro opere coeve a quella di MAZZOTTA sul divieto di interposizione): secondo questa definizione, l'essenza del rapporto di lavoro subordinato sta nel fatto che un soggetto, detentore dell'organizzazione e degli strumenti necessari per mettere a frutto la prestazione di lavoro, di fatto utilizzi tale prestazione, appropriandosi direttamente, cioè a titolo originario, dei suoi frutti. Di questa definizione MAZZOTTA trova una conferma nel quinto comma dell'art. 1 della legge del 1960, che fa derivare la costituzione automatica del rapporto di lavoro dal fatto dell'utilizzazione diretta della prestazione da parte dell'imprenditore committente.

In questa concezione del rapporto di lavoro non c'è posto per l'interposizione, poiché dovunque si realizzi nei fatti l'inserimento del lavoratore nell'organizzazione dell'utilizzatore, là automaticamente si realizza la fattispecie "lavoro subordinato", cioè si costituisce il rapporto di lavoro subordinato fra l'utilizzatore stesso e il lavoratore. In questo ordine di idee il contratto interpositivo, prima ancora che vietato, è logicamente e giuridicamente impossibile.

10. – Senonché questa costruzione mal si concilia con la nozione amplissima di appalto, e in particolare di appalto di servizi a carattere continuativo, che come abbiamo visto emerge dagli artt. 3 e 5 della legge del 1960. L'appalto di servizi a carattere continuativo – espressamente previsto anche dall'art. 1677 c.c. - ha per oggetto una mera attività; questa attività – come si è visto - può richiedere l'utilizzazione di sola forza-lavoro, senza rilevanti mezzi materiali; e dovunque vi sia prestazione di una mera attività, vi è sempre "utilizzazione diretta" della prestazione da parte del creditore, cioè appropriazione da parte sua a titolo originario dei frutti dell'attività dei lavoratori coinvolti.

Consideriamo, ad esempio, il caso dell'inserimento inviato quotidianamente dall'impresa di pulizie presso l'azienda del committente, oppure il tecnico inviato dall'impresa incaricata della manutenzione degli impianti, o l'esperto informatico inviato dalla *software house* a lavorare sul cervello elettronico dell'impresa cliente: in tutti questi casi c'è "utilizzazione diretta" della prestazione lavorativa, che è quanto dire appropriazione a titolo originario dei frutti che ne derivano, sia che si tratti di appalto di servizi, sia che si tratti di un contratto di mera somministrazione di manodopera.

Col diffondersi degli appalti di servizi a carattere continuativo e della segmentazione spinta del processo produttivo diventa sempre più diffusamente inservibile il criterio dell'utilizzazione diretta, dell'"inserimento" nell'organizzazione del committente, o dell'appropriazione a titolo originario dei frutti della prestazione da parte del committente. Donde il disorientamento della giurisprudenza, di fronte al proliferare di quel tipo di appalti.

11. – Con l'emanazione della legge n. 196/97, i termini del problema teorico generale rimangono gli stessi di prima: la nuova legge non fornisce alcuna indicazione utile al giudice per la soluzione del problema pratico di cui si è appena detto; la differenza rispetto a prima sta solo nel fatto che il legislatore del '97 lancia implicitamente a giudici e operatori pratici l'invito a interrompere il lento processo di progressiva disapplicazione del vecchio divieto, nel quale poteva quasi ravvisarsi la tendenza a una sua abrogazione consuetudinaria.

Su di un altro piano, però, con la legge n. 196/97 qualche cosa di importante cambia: la pur breve esperienza delle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo, nel quadro delle garanzie predisposte dalla nuova legge, dimostra non soltanto la piena conciliabilità del contratto di somministra-

zione di lavoro con l'esigenza fondamentale di trasparenza dei rapporti, bensì anche la possibile utilità, e in alcuni casi insostituibilità, del ruolo di quelle agenzie al fine di garantire una trasparenza che il comune rapporto di appalto assicurerebbe assai meno. Leggevo qualche settimana fa la dichiarazione del presidente del Porto di Gioia Tauro, VITALE, il quale auspicava che gli fosse consentito di ricorrere a una grande impresa di fornitura di lavoro temporaneo invece che ai contratti di appalto tradizionali, per lo più controllati dalla mafia, per assicurare una reale "trasparenza e correttezza" nella selezione e gestione del personale necessario per le operazioni portuali.

Stando così le cose, forse sono maturi i tempi per una riforma legislativa della materia, che, proprio in funzione di una maggiore trasparenza della segmentazione del processo produttivo e di una tutela più efficace dei lavoratori in essa coinvolti, consenta apertamente anche l'attività delle imprese specializzate nello *staff leasing*, disciplinandola opportunamente come è già disciplinata la fornitura di lavoro temporaneo, mantenendo il divieto soltanto per l'attività di somministrazione svolta in forma non imprenditoriale.