



UNIVERSITA' DI PISA

Dipartimento di Giurisprudenza

Corso di laurea magistrale in Giurisprudenza

**Il lavoro nella *digital economy*
La subordinazione nel rapporto di lavoro con Uber**

Il Candidato

Alessia Consiglio

Il Relatore

Ch.mo Prof. O. Mazzotta

A.A. 2016/2017

Il lavoro nella *digital economy* La subordinazione nel rapporto di lavoro con Uber

PREMESSA.....	3
1. INTRODUZIONE: LE NUOVE SFIDE DELLA QUARTA RIVOLUZIONE INDUSTRIALE.....	6
1.1. <i>LA DIGITALIZZAZIONE DEL MONDO DEL LAVORO, UNA RIVOLUZIONE?</i>	6
1.2. <i>SHARING ECONOMY E GIG ECONOMY: PROFILI DEFINITORI</i>	17
2. IL LAVORATORE NELL'ECONOMIA DIGITALE E IN UBER.....	31
2.1. <i>IL PRESTATORE DI LAVORO NELLA DIGITAL ECONOMY</i>	35
2.1.1. <i>Il nascente paradigma di impresa e di imprenditore: il (falso) privilegio dell'autoimprenditorialità</i>	49
2.1.2. <i>Collaborative economy, platform economy e crowdwork</i>	59
2.1.3. <i>Il lavoro on demand e il modello dello sharing employee</i>	70
2.2. <i>IL LAVORO IN UBER</i>	79
2.2.1. <i>Organizzazione societaria di Uber</i>	82
2.2.2. <i>Il funzionamento dell'app</i>	87
2.2.3. <i>Il prototipo del lavoratore di Uber</i>	90
3. LA QUALIFICAZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO.....	95
3.1. <i>DOTTRINE CLASSICHE</i>	101
3.1.1. <i>Il lavoro subordinato nell'impresa</i>	113
3.1.2. <i>La collaborazione e l'organizzazione</i>	117
3.1.3. <i>Eterodirezione e subordinazione tecnico-funzionale</i>	124
3.1.4. <i>L'assoggettamento ai poteri datoriali</i>	132
3.2. <i>LA QUALIFICAZIONE DEL RAPPORTO</i>	138
3.2.1. <i>Metodo tipologico e sussuntivo</i>	141
3.2.2. <i>Le spie della subordinazione e il procedimento giurisprudenziale</i>	145
3.3. <i>POSTFORDISMO, NUOVI LAVORI E DOTTRINA SULLA SUBORDINAZIONE</i>	154
3.3.1. <i>Terziarizzazione dell'economia e mutamenti del lavoro subordinato</i>	161
3.3.2. <i>Il dibattito sui fattorini e le conferme degli orientamenti classici</i>	167
3.4. <i>INQUADRAMENTI GIURIDICI DEL RAPPORTO DI LAVORO NELL'ECONOMIA DIGITALE</i>	178
3.4.1. <i>Ipotesi sul lavoratore digitale: tertium genus e parasubordinazione, un nuovo modello di subordinazione?</i>	187
3.4.2. <i>La smaterializzazione del datore di lavoro</i>	193

4. LA SUBORDINAZIONE NEL RAPPORTO DI LAVORO CON UBER.....	202
4.1. PRIMO INQUADRAMENTO GIURIDICO: RIFLESSI EUROPEI E PREMESSE ALLA REALTÀ ITALIANA.....	209
4.1.2. <i>Il panorama europeo fra Corte di giustizia, Employment tribunal inglese e Carta di Francoforte.....</i>	<i>215</i>
4.1.3. <i>La prospettiva nazionale.....</i>	<i>234</i>
4.1.3.1. <i>Il modesto contributo della giurisprudenza.....</i>	<i>239</i>
4.1.3.2. <i>Il silenzio del legislatore e i disegni di legge.....</i>	<i>246</i>
4.1.3.3. <i>L'ipotesi dell'assorbimento dei rapporti di lavoro nel diritto privato.....</i>	<i>257</i>
4.2. LA RICONDUZIONE DEL RAPPORTO CON UBER ALL'AREA DELLA SUBORDINAZIONE.....	265
4.2.1. <i>Assoggettamento del prestatore ai poteri datoriali.....</i>	<i>275</i>
4.2.1.1. <i>Il potere conformativo.....</i>	<i>279</i>
4.2.1.2. <i>Il potere di controllo.....</i>	<i>284</i>
4.2.1.3. <i>Il potere disciplinare.....</i>	<i>292</i>
4.3.1. <i>Inserimento nell'organizzazione e continuità.....</i>	<i>299</i>
5. CONSEGUENZE PROBLEMATICHE DELLA SUBORDINAZIONE IN UBER.....	304
5.1. LE FONTI DI DISCIPLINA DEL RAPPORTO.....	309
5.1.1. <i>L'assenza di contrattazione collettiva.....</i>	<i>314</i>
5.1.2. <i>Il ruolo del contratto individuale.....</i>	<i>321</i>
5.2. RETRIBUZIONE E PARAMETRI DI CALCOLO.....	326
5.3. LE SOSPENSIONI (MALATTIA, FERIE, ETC.).....	333
5.4. MODALITÀ DI ESERCIZIO DEL RECESSO DATORIALE.....	338
5.5. ONERI CONTRIBUTIVI.....	345
6. CONCLUSIONI.....	351
BIBLIOGRAFIA.....	356

Premessa

Le ragioni che hanno determinato ed orientato l'impostazione e il metodo di questo lavoro di tesi si svelano nell'interesse personale maturato durante il percorso di studio universitario sulle tematiche del diritto del lavoro specialmente inserito nel paradigma dell'evoluzione digitale.

Nell'era dell'industria 4.0 sono emerse, infatti, nuove economie protagoniste del mutamento degli *habitus* vigenti. L'approccio collaborativo, inizialmente intessuto fra comunità locali, ha predisposto un sistema economico imperniato sul condividere l'accesso a beni e servizi sottoutilizzati. Tuttavia, lo scambio e la condivisione in *sharing* non si sono limitati alla commercializzazione a basso costo di servizi e oggetti, ma si sono estesi, tramite il processo informatizzato dell'economia collaborativa *on demand*, ad una pianificazione inedita dell'organizzazione delle tradizionali prestazioni lavorative. Qualunque soggetto, in qualunque momento e in qualunque posto, se dotato di uno smartphone e di una connessione, può diventare un lavoratore della *gig economy*, ma a questo fenomeno non si è allacciata contestualmente una risposta legislativa adeguata ed efficace per questi prestatori di lavoro.

Il filo rosso di questa tesi ripercorre le problematiche relative alla qualificazione dei lavoratori *on demand* e in particolare su quale riconoscimento giuridico offrire ai prestatori sul web nella dicotomia tipica fra rapporto di lavoro autonomo e rapporto di lavoro subordinato, così da fornire un panorama di legittimità e tutele alla fenomenologia delle manifestazioni e delle espressioni di lavoro nella *digital economy*, disponendo del prototipo di rapporto di lavoro di Uber per orientarsi verso la subordinazione.

I primi capitoli si articoleranno sull'analisi dei poliedrici social-tipi giuridici che operano tramite web, collocandosi nell'ambito di una riflessione complessiva sulle sfide della quarta rivoluzione industriale e sui nuovi modelli economici. Si affronterà, poi, la ricostruzione dell'archetipo del lavoratore nell'economia digitale in parallelo alla formulazione di un nuovo modello di impresa e di imprenditore, analizzando altresì

la *collaborative economy*, la *platform economy* e il *crowdwork* fino ai modelli sperimentali di *sharing employee*: un aspetto su cui ci si soffermerà particolarmente sarà disarticolazione dei rapporti di lavoro della *digital economy* con una preminente attenzione e concentrazione sullo *status* del lavoratore in Uber. In questa prospettiva, infatti, il caso Uber, per merito della nascente prassi giurisprudenziale sviluppatasi in Europa sulla qualificazione dei suoi utenti e delle relative prestazioni commissionate, rappresenta l'esempio emblematico per approfondire le considerazioni di diritto sul lavoro *on demand*. Del resto, questa premessa metodologica, espressa nel secondo capitolo, si proporrà il compito di chiarire perché si è scelto di trattare Uber e non un'altra *app* della *digital economy*.

Sebbene il campione del *digital labour* intermediato dalle *app* si presti ad esser colto, senza banalizzazioni, solo in tutta la sua complessità ed articolazione, in Uber si riscontreranno peculiarità tali da permettere l'emersione del prototipo cui si attribuisce sovente la funzione di declino dell'organizzazione fordista del lavoro e l'obsolescenza della relazione di lavoro classica. Allo stesso tempo è in virtù proprio delle qualità precipue di quest'*app*, della sua organizzazione e del suo stesso funzionamento che il prototipo del lavoratore sulla suddetta piattaforma Uber si presta ad esser qualificato nel dominio di un rapporto di lavoro subordinato. Difatti, lo svolgimento e l'analisi teorica e sperimentale di questa tesi si propongono, nel terzo capitolo, l'obiettivo di dimostrare come le dottrine classiche sul lavoro subordinato nell'impresa, sull'organizzazione, sui criteri di eterodirezione e subordinazione tecnico-funzionale e sull'assoggettamento ai poteri datoriali si rinnovino nella forma ma non nella sostanza. Non solo: la subordinazione nel rapporto di lavoro con Uber verrà anche avvalorata prospetticamente mediante un esame comparativo con la più recente giurisprudenza della Corte di giustizia e degli *Employment tribunals* inglesi e commisurata con la scarna e reticente disciplina del legislatore nazionale e con il modesto contributo della nostra giurisprudenza. La riconduzione del rapporto con Uber all'area della subordinazione emergerà, tuttavia, anche e soprattutto in relazione ai criteri e ai canoni tradizionali sostanziali fra cui l'assoggettamento del prestatore ai poteri datoriali, al potere conformativo, al potere di controllo e a quello disciplinare, ristrutturati, però, in

relazione alle nuove prerogative dell' informatizzazione e tecnologizzazione del lavoro, come si evidenzierà nel quarto capitolo della tesi. Anche nel nostro ordinamento, quindi, sembra prospettarsi la sfida della trasformazione del diritto del lavoro. In particolare alcune conseguenze problematiche della subordinazione in Uber, fra cui l' assenza della contrattazione collettiva, il ruolo del contratto individuale, la previdenza e la sicurezza sociale, verranno affrontate nell' ultimo capitolo di questa tesi.

Con l' avvento dell' economia digitale sembrano preannunciarsi diversi rischi circa il costo sociale derivante dalla normalizzazione dell' assenza di tutele e dalla destrutturazione delle esperienze contrattuali e occupazionali; in quest' ottica nelle conclusioni della tesi, come momento riepilogativo, saranno proposte alcune delle possibili posizioni, per il legislatore, in funzione di ricomposizione delle frammentazioni della *gig economy*. In queste si tenterà di contemperare le esigenze datoriali di flessibilità con il bisogno di tutela dei lavoratori considerando per ciò stesso la tecnologia nel mondo del lavoro come un elemento da regolare e non da ostacolare, come un elemento performante e non disfunzionale del mercato.

La tesi aspira a delineare un percorso ragionato di esegesi in chiave contemporanea del lavoro subordinato digitale avendo riguardo sia della disciplina nazionale che delle pronunce di merito in ambito non nazionale. Le conclusioni, aperte, esprimono un auspicio ed un indirizzo di riforma della normativa vigente in Italia e non escludono, quindi, che la riconduzione al sistema di tutele del lavoro subordinato possa avvenire per legge, incidendo sulla definizione di lavoratore subordinato o ampliandola fino a coprire queste espressioni, o che possa convogliare verso un sistema di riconoscimento giurisprudenziale tramite interpretazione analogica.

1. Introduzione: le nuove sfide della quarta rivoluzione industriale

1.1. La digitalizzazione del mondo del lavoro, una rivoluzione?

Nella modernità liquida¹ in cui si plasmano e generano gli attuali processi produttivi, le trasformazioni tecnologiche sono state foriere dell'apertura di nuovi spazi virtuali di intermediazione digitale. Da più parti definita come una *rivoluzione*, la sfida contemporanea della 'quarta rivoluzione industriale'², caratterizzata dal notevole uso dell'informatica, dell'intelligenza artificiale, della robotica e dalla gestione di enormi quantità di dati, c.d. *big data*, ha sottoposto le relazioni lavorative e le tutele ad esse preposte alle tensioni di un necessario ripensamento normativo.

Rifkin a riguardo propone una acuta osservazione parlando dell'eclissi del capitalismo e della parallela ascesa del primo nuovo paradigma economico dall'avvento del capitalismo nel XIX secolo, un '*commons*' collaborativo, un'economia della condivisione fondata "sull'*internet* delle cose"³ e sempre meno fondata sui lavoratori. Rispetto a questa ricostruzione il dato incontrovertibile verte sulla instabilità apportata dalla tecnologia all'economia globale ed all'organizzazione delle imprese e sull'edulcorazione dei sistemi giuridici ormai consolidatisi su un modello che aveva come riferimento l'impresa fordista, caratterizzata da una struttura aziendale gerarchica, una «concezione dei tempi e dei luoghi di lavoro come elementi misurabili

¹ Cfr. Z. BAUMAN, *Modernità liquida*, Roma-Bari, 2011.

² D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, Relazione alle giornate di studio Aidlass 2017, dattiloscritto disponibile in:

<http://www.aidlass.it/wp-content/uploads/2017/04/GAROFALO-RELAZIONE-AIDLASS-9-5-2017.pdf>, p. 78; Cfr. K. SCHWAB, *La quarta rivoluzione industriale*, Milano, 2016.

³ Cfr. J. RIFKIN, *La società a costo marginale zero*, Milano, 2014.

e coesenziali alla prestazione, con una idea della dimensione collettiva del rapporto come fisiologicamente, se non ontologicamente, connessa a quella individuale»⁴.

Questa riorganizzazione delle forze produttive e del lavoro si è andata affermando con schemi giuridici poliformi, dipanando zone grigie difficilmente sondabili e disciplinabili che hanno reso spesso retorica la risposta a queste domande: il dissoluto impiego del web ha sostenuto i processi produttivi e le relazioni lavorative o il «policentrismo della rete»⁵ ha disarticolato il mondo del lavoro? Che ruolo hanno avuto le piattaforme d'intermediazione digitale in questo processo?

Il XX secolo è stato, infatti, partecipe di una profonda metamorfosi dei processi produttivi basata, «oltre che sulla novità degli strumenti di produzione, anche sulla evoluzione dei modi di organizzare l'impresa che, da tecnostuttura integrata che assicurava la concentrazione del processo di produzione, è divenuta una rete di unità autonome o semi-autonome tra loro legate da forme elastiche di coordinamento»⁶.

Il panorama del web, caratterizzato dall'autarchia, dalla incentivante accessibilità e dalla costante reperibilità di informazioni personali, ha intessuto un legame congiunto, ma non sempre progressivo, fra crescita digitale ed opportunità occupazionali.

Il web, concepito dal legislatore nazionale come una «piazza virtuale - una piattaforma tecnologica veloce, efficiente e poco costosa - governata dai soggetti istituzionali e aperta alla partecipazione dei privati, in grado di mettere in contatto (tutti) i datori di lavoro e i lavoratori»⁷, ha ben presto mutato questa funzione di ausilio infrastrutturale, sviluppando autonomamente le sue potenzialità di intermediazione nel mercato del lavoro, agendo come un potente «acceleratore nella ricognizione dei fabbisogni»⁸. Nelle previsioni normative la rete avrebbe dovuto fungere da neutro supporto tecnologico ai soggetti giuridicamente istituzionali nell'incontro fra domanda e offerta di lavoro, ma nei recenti sviluppi sarebbe miope non prendere atto dell'evoluzione indipendente e autosufficiente assunta dal web nella veste di intermediario

⁴ GAROFALO, op. cit., p. 82.

⁵ P. TULLINI, *C'è lavoro sul web?*, in *Labour and law issues*, 2015, 1, 1, p. 4.

⁶ GAROFALO, op. cit., p. 4.

⁷ TULLINI, op. cit., p. 6.

⁸ TULLINI, op. cit., p. 6.

professionale, tramite l'utilizzo delle proprie risorse tecnologiche: le piattaforme digitali. La minuziosa diffusione delle nuove tecnologie in ambito giuslavoristico si è servita principalmente dell'abbattimento dei costi di transazione fra chi domanda e chi concede lavoro e il volano tramite il quale questo effetto si è potuto produrre è rappresentato sicuramente dalle *labour platforms*, le protagoniste assolute ed artefici dei destini di molti lavoratori della cd. '*digital economy*'. Pensate come spazio digitale facilmente accessibile dal web per canalizzare efficacemente le informazioni del mercato del lavoro raccolte nell'etere, le *labour platforms* hanno assunto il ruolo di intermediario fra domanda e offerta di lavoro su scala mondiale e non solamente più nazionale o regionale: ciascun prestatore può, in qualsiasi momento e da qualsiasi luogo, esser contattato da una domanda interessata all'offerta di lavoro ed essere per questo "assunto" in ragione di una negoziazione che può trovare fonte nel diritto privato o, ed è questo uno dei dati più innovativi, in una tariffa prestabilita dal gestore della piattaforma.

Sono diverse le *platforms*, difatti, che propongono o, come sarebbe meglio rilevare, impongono, al lavoratore previsioni complete e inderogabili sulle modalità di svolgimento della prestazione, a fronte di una mera accettazione priva di negoziazione, dilatando così un'asimmetria informativa e contrattuale che rende ancor più precaria la digitalizzazione del lavoro tramite il sistema *on demand*. Frequentemente «la formulazione unilaterale delle clausole che regolano il rapporto non lascia spazio alla possibilità di negoziare trattamenti migliorativi o anche solo differenti da quelli previsti e redatti dalla società»⁹.

Le asimmetrie informative del settore risultano spesso talmente inique da rendere, per il committente, estremamente agevole l'accesso al web per il reperimento di informazioni di qualunque genere ed entità relative al prestatore, quanto è specularmente difficile, per il prestatore, ottenere informazioni di qualunque genere ed entità relative al committente. Tuttavia, le informazioni raccolte dal committente, tutt'altro che neutre, decantano in una sorta di "reputazione" interna al sistema da cui

⁹ A. ALOISI, *Il lavoro "a chiamata" e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*, in *LLI*, 2016, 2, 2, p. 25.

far dipendere il discrezionale ingaggio ed i potenziali compensi del lavoratore. D'altro canto non è possibile cogliere uno speculare sistema informativo, conoscitivo e concorrenziale di *rating* per permettere ai prestatori di selezionare il miglior committente nel segmento di mercato preso in considerazione.

Quasi sconosciuti per l'ordinamento giuridico e ammantati dell'esaltazione mediatica, spesso questi committenti si rivelano neo imperi digitali che vantano profitti notevoli, a fronte di una pubblicizzazione del servizio offerto, come di un 'lavoretto', un passatempo.

Negli ultimi decenni, dunque, si è riscontrato l'assurgere delle piattaforme digitali a vere e proprie fonti di creazione di nuovi rapporti di lavoro, dissimulando il ruolo di intermediarie nel mercato di lavoro e assurgendo al ruolo di datrici di lavoro occulte accrescendo l'esternalizzazione produttiva in virtù di un'area digitalizzata extraterritoriale. Ma quale disciplina regolatoria ha normato queste forme 'ibride', prodotte dalla forza destrutturante della digitalizzazione del rapporto di lavoro?

La piattaforma digitale è ad oggi pensata per consentire l'incontro diretto tra prestatore e fruitore del servizio rovesciando, pertanto, la ormai obsoleta prospettiva del legislatore nazionale, con l'effetto reale di un totale sfaldarsi della triangolazione tradizionale (datore di lavoro, lavoratore e agenzie) a fronte di una incentivante riduzione del costo del lavoro.

Occorre domandarsi per chi sia prodotto questo beneficio: se l'impresa che opera in un dato segmento del mercato usufruisce dell'abbattimento dei costi del lavoro, rintraccia forza lavoro flessibile e detiene l'innegabile vantaggio di reperire prestazioni intermittenti, senza gli oneri dell'intestazione di un rapporto di lavoro subordinato, chi subisce il vero *costo* di questa rivoluzione digitale?

Suonano, allora, come monito le parole di Ichino il quale scrive che «si può dunque ipotizzare che in un futuro non molto lontano l'erosione dell'area del lavoro qualificabile come subordinato secondo i criteri tradizionali, e pertanto protette da un sistema di coperture *lato e stricto sensu* assicurative, incominci a costituire un problema sociale di importanza non secondaria, imponendo un aggiustamento del

sistema di protezione e in particolare della definizione del suo campo di applicazione»¹⁰.

La promozione di queste nuove forme di organizzazione del lavoro di matrice digitale ha sciolto la prestazione di lavoro dal vincolo dell'orario, dal vincolo della eterodirezione, dal coordinamento spazio-temporale, esaltando le politiche di *flex security*, ma il bilancio prodottosi non sembra così positivo come prospettato dall'autore poc'anzi citato. La disparità del rischio a discapito del soggetto lavoratore, la perdita di sicurezza e protezione, la precarietà della posizione raggiunta potrebbe avere una «prospettiva di una riconquista da parte loro di una libertà di distribuzione del tempo tra l'attività retribuita e ogni altra attività o non-attività di cui è fatta la loro vita personale, familiare e sociale»¹¹, oppure potrebbe essere l'innesto di un impianto di servificazione merceologica del lavoratore, suffragato dall'assenza di regolazione normativa o quantomeno tipizzante. «Minimo comune denominatore è l'iperframmentazione di quella che, in altri tempi, si sarebbe definita una mansione; il lavoro è frazionato in fasi, cicli, progetti, programmi assegnati ad individui diversi e 'fuso' solo in una fase successiva, spesso anche grazie a sistemi di assemblaggio che si avvalgono di algoritmi»¹². Appare evidente che la traiettoria scelta dalla *labour platform* digitale proietterà un modello di prestatore divincolato dall'impresa, un modello di prestatore, quindi, corrispondente *ictu oculi* a quello del lavoratore autonomo.

Se anche potesse esser definita come una rivoluzione del mondo del lavoro, una rivoluzione *post-fordista*, le problematiche nascenti dalla digitalizzazione del mondo del lavoro si porrebbero in una zona grigia difficilmente disciplinabile, con il rischio di apparire come uno *stato di natura* governato da un *bellum omnium contra omnes*¹³.

L'interesse del legislatore nazionale rispetto a questo nuovo modello produttivo, dovrebbe porsi come obiettivo primario la protezione non tanto dell'assoggettamento

¹⁰ P. ICHINO, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, Relazione al convegno promosso dall'Associazione Giuslavoristi Italiani Torino, dattiloscritto 2017, p. 2, disponibile in <http://www.pietroichino.it/wp-content/uploads/2017/09/AGI-Torino-E-15IX17.pdf>.

¹¹ ICHINO, op. cit., p. 3.

¹² ALOISI, op. cit., p. 22.

¹³ T. HOBBS, *De Cive*, 1642.

proprio della subordinazione come interpretabile dall'art 2094 c.c.¹⁴, ma della parcellizzazione della prestazione commissionata da una pluralità di operatori, in un mercato completamente liberalizzato. «La loro debolezza, là dove di questo si tratta, non è la conseguenza di una distorsione del mercato, di una sua disfunzione, bensì la conseguenza diretta di un difetto di produttività del loro lavoro»¹⁵.

La peculiarità di questo nuovo lavoro *on demand*, a chiamata, consiste nella scarsa adattabilità delle protezioni inderogabili di rilievo costituzionale, come la limitazione dell'estensione temporale *ad libitum* della prestazione, il diritto al riposo, il diritto alle prestazioni sociali, all'interno del rapporto di lavoro; queste, più che deformazioni del mercato del lavoro, ne appaiono come le nuove fondamentali prerogative. Il mercato in cui opera l'offerta di lavoro è un mercato in cui si sperimenta un confronto permanente con la concorrenza. Coloro che offrono gli stessi servizi, tendenzialmente esclusi dalle forme giuridiche tradizionali di tutela collettiva, si rivelano «particelle fungibili in un *mare magnum* di lavoro digitale»¹⁶, di inesauribile reperimento di manodopera¹⁷. La richiesta di mansioni sempre meno qualificate e professionali espone la *working class* alla percezione della sua sostituibilità¹⁸, con il rischio di innescare una pericolosa *race to the bottom*: l'affievolirsi delle tutele giuridiche, l'affermarsi del principio di indifferenza¹⁹, un livellamento all'estremo ribasso del costo di queste unità. L'esaltazione mediatica e politica dell'essere 'imprenditori di se stessi' offrendo il proprio lavoro direttamente al fruitore della prestazione, mediati solo dalla piattaforma digitale, ha reso la tecnologia protagonista dei rapporti produttivi nel mercato del lavoro, ma finto archetipo di progresso: l'obbligazione a cui prestatore di lavoro

¹⁴ Art. 2094, c.c. "E' prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore".

¹⁵ ICHINO, op. cit., p. 7.

¹⁶ Trad. Mia, "Fungible particles in an on-demand labor pool", A. FELSTINER, *Working the crowd: employment and labor law in the crowdsourcing industry*, in *Berkley Journal of employment and labor law*, 2011, 32, 1, p. 197.

¹⁷ Cfr. M. BIRGILLITO, *Lavoro e nuova economia: un approccio critico. I molti vizi e le poche virtù dell'impresa Uber*, in *Labour & Law Issues*, 2016, 2, 2.

¹⁸ Cfr. P. TULLINI, *C'è lavoro sul web?*, in *Labour and law issues*, 2015, 1, 1.

¹⁹ Cfr. A. MAS-COLELL, *Microeconomic Theory*, Oxford, 1995; Cfr. R. MARCHIONATTI – F. MORNATI, *Principi di economia politica*, Torino, 2012.

adempie è esattamente la medesima a cui avrebbe adempiuto senza la tecnologia; ma lo stesso lavoro che fino a qualche decennio fa avrebbe potuto svolgere per un unico datore di lavoro, adesso lo svolge per una pluralità indistinta di operatori che non possono o non riescono a garantire le tutele di origine costituzionale, stratificatesi in un complesso spettro legislativo e valorizzate dalla presenza del sindacato.

La *digital economy* ha necessitato, come bilanciamento della liberazione del lavoratore «dalla necessità di inserirsi in un'organizzazione imprenditoriale capace di organizzare e valorizzare la sua attività»²⁰, un assoggettamento serrato alla competitività, al libero mercato e al principio della sostituibilità ovvero, rappresentato in altri termini, alla sua qualificazione come lavoratore subordinato e quindi come lavoratore protetto dall'ordinamento in quanto soggetto giuridico debole. Ma «la configurabilità dei lavoratori come soggetti deboli (scil., del rapporto di lavoro) viene in rilievo, essenzialmente, con riferimento all'affermazione costituzionale del diritto al lavoro, oltre che nella disciplina dei rapporti sussistenti tra il lavoratore ed il datore di lavoro, anche in relazione all'attività sindacale. Altro ambito assai significativo è quello concernente le tutele approntate a beneficio del lavoratore da parte dei pubblici poteri, i quali sono chiamati ad una serie di interventi tali da dar corpo ai principi che informano il c.d. Welfare State»²¹. «La situazione giuridica del lavoratore è disegnata all'interno della legge n. 300 del 1970, c.d. Statuto dei lavoratori, che la Corte ha riconosciuto avere una forte valenza espansiva»²². Forza espansiva probabilmente insufficiente ad avocare a sé le nuove sperimentazioni lavorative della *digital economy* che rimarrebbero rovinosamente escluse dalla solida protezione giuridica accordata loro, a suo tempo, dalla pronuncia della Corte costituzionale²³.

Occorre dunque domandarsi come coniugare questa impostazione, di fonte costituzionale, con le nuove fattispecie di diritto del lavoro nell'era della quarta

²⁰ ICHINO, op. cit., p. 7.

²¹ M. BELLOCCI - P. PASSAGLIA, *La tutela dei «soggetti deboli» come esplicazione dell'istanza solidaristica nella giurisprudenza costituzionali*, in [cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), disponibile in http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU%20191_Tutela_soggetti_deboli.pdf, 2006, I, p. 4.

²² BELLOCCI - PASSAGLIA op. cit., p. 9.

²³ Cfr. BELLOCCI - PASSAGLIA op. cit.

rivoluzione industriale. L'intervento protettivo che si richiede come necessario, dovrebbe possedere qualità atte a non ingenerare a loro volta distorsioni dei modelli e delle tutele già in vigore.

Se è pur vero che, come si è sottolineato, «il *corpus* regolatorio è investito nella sua interesse da uno sciame sismico che non ha ancora raggiunto la fase di assestamento»²⁴, serve ricordare che la destrutturazione in atto è stata già descritta efficacemente dalle parole di Beck: «ciò a cui assistiamo è l'irruzione della precarietà, della discontinuità, della flessibilità, dell'informalità all'interno dei bastioni occidentali della società della piena occupazione»²⁵.

Con il «passaggio dall'economia fordista, fondata sul lavoro, a quella post-fordista fondata sul rischio»²⁶, si corre il rischio di normalizzare la povertà e il rapporto di lavoro viene parcellizzato nei tempi e nelle esperienze contrattuali; al crescente sviluppo tecnologico si sta correlando, quindi, un abbassamento del tasso di occupazione. Per la prima volta nella storia, afferma De Masi, lo sviluppo della scienza e dell'organizzazione ha accresciuto il benessere di gran parte dell'umanità, ma ha determinato anche una riduzione del lavoro disponibile²⁷.

Questa interpretazione del progresso tecnologico come sviluppo senza occupazione, non risulta affatto solipsistica, così da meritarsi la connotazione di “*male del secolo*”²⁸. Nei paesi industriali la crescita sarebbe ormai strutturalmente bassa, laddove l'elettronica distrugge più posti di lavoro di quanti ne crei. Il dato in questione troverebbe conferme nei recenti studi autorevoli del “*Global employment, risk of jobless recovery*” dell'ILO, l'organizzazione del lavoro dell'ONU, nel rapporto dell'Unione Europea sui “i rischi della povertà lavorativa” e in un ampio studio dell'*Economist* «le innovazioni tecnologiche non favoriscono più l'occupazione»²⁹.

²⁴ ALOISI, op. cit., p. 19.

²⁵ U. BECK, *Il lavoro nell'epoca della fine del lavoro*, Torino, 2000, p. 139 ss.

²⁶ GAROFALO, op. cit., p. 85.

²⁷ Cfr. D. DE MASI, *Sviluppo senza lavoro*, Roma, 1994.

²⁸ N. CACACE, *Sviluppo senza occupazione, male del secolo*, in *Nota Isril*, disponibile in http://www.isril.it/images/newsletter/2014/isril_newsletter_2014_08.pdf, 2014, 8, p. 2.

²⁹ CACACE, op. cit., p. 2.

Sebbene non tutte le ricostruzioni raggiungano queste deduzioni dalle medesime premesse, la tecnologia e la digitalizzazione del mondo del lavoro hanno assunto negli ultimi anni il ruolo *facta probantur*, a cui continuano a non congiungersi *iura deducuntur*; basti pensare che il vice presidente della Commissione UE, nonché Commissario al digitale, Asip, inaugurando il ‘*Digital Day 2017*’ in concomitanza con le celebrazioni del sessantesimo anniversario della firma dei Trattati di Roma, ha enfaticamente dichiarato che «il digitale è oggi per l’Europa ciò che il carbone e l’acciaio erano agli inizi degli anni ’50»³⁰.

Eppure, nello scenario giuslavoristico, l’avvento del carbone e dell’acciaio fu trasposto nel paradigma contrattuale in vigore dalla rivoluzione fordista: la subordinazione. L’attività lavorativa si iscriveva in un rapporto giuridico bilaterale fra il prestatore di lavoro e il soggetto che si avvantaggia di tale prestazione per la soddisfazione dei propri interessi³¹. Questo rapporto di lavoro, lungi dall’esser stato superato, si basa sulla corresponsione di un salario minimo garantito per un adempimento contrattuale che trascende la prestazione in sé in nome di una subalternità completa al datore di lavoro. Se il digitale è oggi per l’Europa ciò che il carbone e l’acciaio erano agli inizi degli anni ’50, il lavoro e le sue tutele giuridiche stanno subendo una innovativa *vis plasmante* che è in procinto di irrompere nelle sedimentazioni normative. Lo sviluppo tecnologico, la concorrenza internazionale e la globalizzazione dei mercati stanno implementando non soltanto la flessibilità, ma anche l’assorbimento dei cambiamenti da parte dei lavoratori. Questa intuizione si riverbera anche sulla qualità del lavoro, un lavoro, cioè, interconnesso, volubile e non più determinato nel tempo e nello spazio; le interconnessioni avverranno per mezzo e merito del web, in una nuova prospettiva

³⁰ GAROFALO, op. cit., p. 81.

³¹ “Per il momento è opportuno ricordare la singolare struttura nella quale è immersa la regolamentazione della materia lavoristica nel codice civile. Una prima constatazione riguarda la collocazione per così dire topografica della materia: mentre ci si attenderebbe che il contratto di lavoro fosse regolato nel Libro IV (delle obbligazioni), ed in particolare nel Titolo III dedicato ai *contratti nominati*, ne rinveniamo invece la regolamentazione nel Libro V (intitolato *Del lavoro*), che contiene le regole giuridiche e del diritto commerciale (imprenditore e società) e del diritto del lavoro. Ancora. Se scendiamo a verificare più in concreto la disciplina lavoristica ci avvediamo che il legislatore, lungi dal definire la fattispecie fondamentale fornendo le coordinate della relazione giuridica (come fa per tutti i contratti nominati), definisce i *soggetti del rapporto*, cosicché la definizione del contratto deve essere dedotta da quella di *prestatore di lavoro* (art. 2094 cod. civ.)”, O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013, p. 9.

geografica; l'organizzazione delle imprese sarà sempre più dinamica e meno gerarchica, con un ruolo primario dei lavoratori nelle attività e nei processi produttivi, ma pur sempre assoggettati (quando più e quando meno) ad una volontà imprenditoriale; tutti elementi che appaiono complessivamente resistenti alla codificazione tradizionale del rapporto di lavoro subordinato.

L'introduzione di nuove tecnologie digitali ed informatiche nei luoghi di lavoro sta contribuendo a modificare l'organizzazione dell'orario di lavoro garantendo una maggiore flessibilità temporale, a differenza dei vecchi contratti di lavoro che sancivano con formule standard l'orario di entrata e l'orario di uscita, ma tale fenomeno si è reso passibile di causare una dilatazione del tempo di lavoro, soprattutto se si considera che la valutazione della prestazione del lavoratore avviene «in termini di risultati e non più in tempo di lavoro»³² edulcorando, nella prassi, il diritto fondamentale del lavoratore a vedere riconosciuto un periodo giornaliero e settimanale di riposo fra i turni. E' indispensabile che la possibilità di lavorare “sempre e ovunque” che le tecnologie offrono, non si traduca nella richiesta di lavoro “sempre e ovunque”³³, in tempi di lavoro, cioè, che paralizzino le tutele previste fino ad oggi dal contratto di lavoro subordinato, per evitare forme di sfruttamento.

Nella prospettiva moderna è necessario un *corpus* di norme che regoli il mercato del lavoro, per sua stessa esistenza e definizione, tra i più esposti al rinnovamento e all'ascendente tecnologica, per prevenire la degradazione delle condizioni di lavoro. Da questo punto di vista sono necessarie nuove forme contrattuali che arricchiscano le mutate modalità di lavoro, con l'intento preminente di evitare la perdita di un numero sproporzionato di posti di lavoro che rischia di concentrarsi soprattutto nelle zone ad alta intensità di lavoro umano ed a bassa professionalizzazione, nelle aree, cioè, più povere, colpendo fra l'altro differentemente i due generi, accentuando il *gender gap* e la disoccupazione femminile³⁴.

³² T. C. MOREIRA, *L'impatto delle nuove tecnologie nella conciliazione tra vita e lavoro*, in *Labour and law issues*, 2017, 3, 1, p. 3.

³³ MOREIRA, op. cit., p. 3.

³⁴ Cfr. C. FREY – M. OSBORNE, *The future of employment: how susceptible are jobs to computerisation*, in *Technological Forecasting and Social Change*, 2017, 114.

La rivoluzione digitale ha promosso, di fatto, un nuovo archetipo di lavoro, un lavoro digitale, in un'economia di *sharing* dalle esigenze indefinite, in cui si è forgiato un nuovo prototipo di lavoratore subordinato che agisce in una dimensione smaterializzata, privo di vincoli di tempo e di spazio. Questo *socialtipo*, tradizionale nella *ratio* del rapporto di lavoro subordinato, nella prassi sta rivendicando spazio nella legislazione e ancor prima nella società, uno spazio in cui poter contrattare tutele, rivendicare diritti e proteggere la propria posizione sovente precaria³⁵.

Diverse ricostruzioni dottrinali dei fenomeni recenti, audaci ed ottimistiche, sono disposte a sostenere l'ascesa della tecnologia in una porzione crescente di economia digitalizzata del lavoro, nell'appagante convinzione che l'offerta innovativa di lavoro possa generare una corrispondente domanda innovativa di lavoro, facendo emergere moderne e tecnologizzate opportunità occupazionali; ma cosa succederebbe se queste esclusive opportunità non arrivassero mai?

Alla luce di questa breve introduzione, quella in atto sarebbe potuta essere davvero una quarta rivoluzione industriale, qualora il legislatore avesse abbandonato l'ottica agnostica e fosse divenuto un acuto traduttore della modernizzazione tecnologica e dell'incremento di efficienza in politiche occupazionali e discipline normative mirate alla regolarizzazione dei fenomeni descritti. Il risultato provvisorio è stato invece un elevatissimo dinamismo del mercato del lavoro a fronte di una scarsa o addirittura assente crescita occupazionale. Per il momento, più che una quarta rivoluzione, quella in atto potrebbe forse apparire come una scongiurabile retrocessione ad un potere *absolutus* del datore di lavoro ed una *reificazione*³⁶ del lavoro umano; una retrocessione che è stata scongiurata e abiurata negli anni '70, ma che sembra riemergere dagli abissi del substrato tecnologico, più dirompente di prima.

³⁵ Si pensi ai casi di cronaca, in cui i lavoratori di lavoratori di *Foodora*, *Deliveroo*, *Justeat* si sono resi partecipi di forme di associazionismo in vista di una nuova coscienza di classe, richiedendo diritti sindacali per poter contrattare migliori condizioni lavorative; di particolare interesse è anche il caso *Amazon's Mechanical Turks* di cui si consiglia la visione del documentario realizzato da Bassam Tariq, *Turking for a living. The world of Amazon's Marketplace for work*, disponibile in <https://www.youtube.com/watch?v=BiPm9Esx4DE>, (consultato il 20/09/2017).

³⁶ Cfr. G. LUKÁCS, *La reificazione e la coscienza del proletariato, Il mutamento di funzione del materialismo storico, Legalità e illegalità*, 1920.

1.2. Sharing economy e gig economy: profili definitivi

Nell'era dell'industria 4.0³⁷ le istanze di flessibilità e l'impatto del digitale nella gestione della forza lavoro sono state foriere dell'emergere dei limiti delle teorie classiche sul rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, così come tradizionalmente inteso; la controparte del rapporto di lavoro digitalizzato, non appare più come un datore di lavoro in un'azienda, ma come un *software*, un'applicazione³⁸ - o *app* - regolata da algoritmi che mettono in contatto domanda e offerta tramite il web. Specularmente il prestatore di lavoro sembra non mostrarsi più riconducibile ai canoni classici di eterodirezione e subordinazione.

Automazione, algoritmi e accessibilità al web hanno eroso un numero significativo di posti di lavoro e, se per parte della dottrina era prevedibile una conseguente trasformazione del mondo del lavoro, di non semplice previsione sono state, invece, le ripercussioni in atto di due maturi macrosistemi economici, la *sharing economy* e la *gig economy*. Attraverso questi celebri anglicismi si indicano i due modelli più innovativi e sperimentati degli ultimi anni nel mercato internazionale, ossia le esperienze di "economia della condivisione" che più hanno prediletto un modello economico realizzato sugli effettivi bisogni dei consumatori. Tuttavia diverse sono

³⁷ L'industria 4.0, prende il nome dall'iniziativa europea Industry 4.0, a sua volta ispirata ad un progetto del governo tedesco. Nello specifico la paternità del termine tedesco Industrie 4.0 viene attribuita a Henning Kagermann, Wolf-Dieter Lukas e Wolfgang Wahlster che lo impiegarono per la prima volta in una comunicazione, tenuta alla Fiera di Hannover del 2011, in cui preannunciarono lo Zukunftsprojekt Industrie 4.0. Concretizzato alla fine del 2013, il progetto per l'industria del futuro Industrie 4.0 prevedeva investimenti su infrastrutture, scuole, sistemi energetici, enti di ricerca e aziende per ammodernare il sistema produttivo tedesco e riportare la manifattura tedesca ai vertici mondiali rendendola competitiva a livello globale.

³⁸ Definizione di *app* dell'vocabolario Treccani online, "In informatica, programma software, destinato a un utente finale, così chiamato perché possiede appunto un'applicazione pratica per chi lo utilizza. Sono applicazioni per es. i programmi di word processing, i fogli di calcolo, i navigatori web e molti altri. In un'ideale classificazione dei programmi, l'applicazione si distingue dai programmi detti invece di sistema. Spesso, spec. con riferimento a terminali mobili (smartphone e tablet), denominato anche con il termine inglese app." disponibile in <http://www.treccani.it/vocabolario/applicazione/>, (consultato il 26/09/2017).

state le definizioni per descrivere il fenomeno che si è così tanto articolato da renderne l'esegesi stessa ormai non più pacifica.

Interessante è la definizione di *sharing economy* proposta alla Camera da alcuni deputati dell'Intergruppo Parlamentare per l'Innovazione Tecnologica; il testo recita infatti che: «è un'economia generata dall'allocazione ottimizzata e condivisa delle risorse di spazio, tempo, beni e servizi tramite piattaforme digitali» i cui gestori «agiscono da abilitatori mettendo in contatto gli utenti e possono offrire servizi di valore aggiunto»³⁹.

A prescindere dalle definizioni di natura legislativa, il dato decisivo certo sembrerebbe collocarsi sul riutilizzo e la condivisione. Sarebbero queste le priorità della realtà imprenditoriale internazionale che, grazie alle tecnologie, definirebbe un modello di economia circolare all'interno della quale gli utenti, professionisti o non, metterebbero a disposizione competenze tempo, beni e conoscenze per la creazione di legami virtuosi che si basano sull'utilizzo della tecnologia in modo relazionale. Il *fil rouge* si estenderebbe dalla promozione di nuovi stili di vita, con una rivalutazione positiva della disponibilità della risorsa-tempo al riacquisto della propria vita privata, da una socializzazione alla salvaguardia dell'ambiente, da una redistribuzione del denaro ad una fonte collettiva di risparmio.

L'idea innovativa che innerva il dipanarsi minuzioso di questo strumento economico si coglie nella ricerca oculata di nuovi modelli capaci di far fronte alla crisi economica,

³⁹ Camera dei deputati, Audizione del direttore dell'Agenzia delle Entrate, esame della proposta di legge AC 3564 concernente la “*Disciplina delle piattaforme digitali per la condivisione dei beni e servizi e disposizioni per la promozione dell'economia della condivisione*”, disponibile in:

<http://www.agenziaentrate.gov.it/wps/file/Nsilib/Nsi/Documentazione/Archivio/Agenzia+comunica/Archivio+conferenze+e+audizioni/Archivio+conferenze+audizioni+2016/Audizione+del+Direttore+Agenzia+delle+Entrate+26+luglio+2016/Audizione+Commissioni+IX+e+X. 26+luglio+2016 df.pdf>,

Roma, 2016, “Uno degli elementi fondamentali della proposta è la definizione di economia della condivisione, recata all'articolo 2. In particolare, si stabilisce che, ai fini della norma in esame, l'espressione ‘economia della condivisione’ deve intendersi riferita all'economia generata dall'allocazione ottimizzata e condivisa delle risorse di spazio, tempo, beni e servizi tramite piattaforme digitali’ i cui gestori ‘agiscono da abilitatori mettendo in contatto gli utenti e possono offrire servizi di valore aggiunto’”, idem, p. 8.

produttiva e organizzativa generata dalla grande recessione⁴⁰ del 2007: «ciò che non si potrà produrre direttamente, si potrà scambiare»⁴¹.

L'intuizione si è ingenerata dalla percezione che, con la diffusione globale delle tecnologie informatiche di ultima generazione, ciascuno avrebbe potuto diventare non solo consumatore, ma anche produttore di servizi poco professionalizzati, con conseguente azzeramento dei costi marginali di produzione, nell'ottica complessiva di riduzione dei prezzi e di esigenze di risparmio; una *sharing economy* come «un sistema economico in cui le attività o i servizi sono condivisi tra privati, gratuitamente o a pagamento, generalmente tramite Internet»⁴². Lo scambio prossimo al baratto sulle piattaforme digitali di beni o servizi scarsamente utilizzati, renderebbe possibile suddetta economia a costo quasi zero. E di fatti questi rappresentano alcuni degli elementi precursori, protagonisti dell'acme del successo della sensibilità di stampo etico propria della *sharing economy*; è noto il carismatico motto per cui: «grazie all'economia di *sharing* è possibile affittare facilmente la tua auto, il tuo appartamento, la tua bicicletta, anche la tua rete Wi-Fi quando non ne hai bisogno»⁴³.

L'approccio della *sharing economy*, resasi protagonista del mutamento degli *habitus*⁴⁴ vigenti, dell'insieme delle disposizioni tipiche di un gruppo sociale che ha interiorizzato la medesima cultura dominante, ha intessuto un sistema economico imperniato sull'ottenere, dare, o condividere l'accesso di beni e servizi, attraverso piattaforme online⁴⁵. Sperimentata per alleviare i problemi economici come l'eccessivo

⁴⁰ D. WESSEL, *Did 'Great Recession' Live Up to the Name?*, in *wsj.com*, 8 aprile 2010, disponibile in <https://www.wsj.com/articles/SB10001424052702303591204575169693166352882>, (consultato il 27/09/2017).

⁴¹ R. VOZA, *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, in *Centre for the Study of European Labour Law "MASSIMO D'ANTONA"*, 2017, 336, p. 2.

⁴² Trad. Mia, "An economic system in which assets or services are shared between private individuals, either free or for a fee, typically by means of the Internet", definizione di *sharing economy* tratta dall'English Oxford Dictionary online, disponibile in https://en.oxforddictionaries.com/definition/us/sharing_economy (consultato il 27/09/2017).

⁴³ Trad. Mia, "thanks to the sharing economy you can easily rent out your car, your apartment, your bike, even your wifi network when you don't need it", Idem.

⁴⁴ Definizione di P. BOURDIEU – L. WACQUANT, *Réponses. Pour une anthropologie réflexive*, Parigi, Tr. it. Torino, 1992; Cfr. G. SAPIRO, *Une liberté contrainte. La formation de la théorie del'habitus*, in L. Pinto et al. (a cura di), *Pierre Bourdieu, sociologue*, Parigi, 2004.

⁴⁵ "L'indagine IPSOS del 2014 ha evidenziato come l'adesione all'economia collaborativa non ruoti esclusivamente attorno a motivazioni individuali, come i possibili benefici economici, ma anche al

consumo, l'inquinamento e la povertà abbassando il costo del coordinamento economico all'interno delle comunità⁴⁶, ha agevolato il passaggio da un'economia basata sulla manifattura, ad un'economia basata sullo scambio di servizi, per cui «la produzione manipolazione e condivisione delle informazioni rappresenta il meccanismo generativo del valore, ha abilitato un nuovo tipo di paradigma produttivo e di consumo»⁴⁷. Nondimeno, anche lo scambio e le interazioni umane, sono state sussunte ben presto nella logica capitalistica di costo-beneficio: la permuta (o per citare Mauss il 'dono'⁴⁸) non ha conservato più il ruolo di una pratica disinteressata, ma sarebbe diventata, piuttosto, una *socialità obbligatoria*, avente lo scopo di creare, rinvigorire e consolidare i rapporti sociali comunitari, congiungendo aspetti sociali ed economici risalenti ad un'economia primitiva. Le caratteristiche fondamentali della pratica del dono sarebbero tre: “dare, ricevere, ricambiare” e in queste si svelerebbe l'elemento della reciprocità. Se è pur vero che nella nostra società moderna è prevalso il principio di liberismo individuale edulcorando, così, l'obbligo di intessere legami sociali tipico delle società tradizionali analizzate da Mauss, la 'pratica del dono' si è rinnovata nel mutualismo della *sharing economy*, un mutualismo che si estrinseca nella condivisione di una proprietà di cui si è già in possesso. Si potrebbe allora confermare che si sia andato modificando il *do ut des* dello scambio al fine di confermare un sistema posto sulla simmetria di azioni presiedute da una piattaforma che conferisce ai singoli utenti l'opportunità di conciliare le modalità di scambio più congeniali.

Lo scambio e la condivisione in *sharing*, però, non si sono limitati alla commercializzazione a basso costo di servizi e oggetti, ma si sono estesi ad una pianificazione di emancipazione dal mercato concorrenziale del sistema capitalistico;

desiderio di contribuire ai bisogni della propria collettività di appartenenza, una forma di adesione a un sistema valoriale condiviso”, come riportato in M. FARCI, *Sharing economy, tutti i limiti della proposta di legge italiana*, in *Agenda Digitale*, disponibile in

<https://www.agendadigitale.eu/cultura-digitale/sharing-economy-tutti-i-limiti-della-proposta-di-legge-italiana/>, 4 marzo 2016, (consultato il 5/10/2017)

⁴⁶ Cfr. J. HAMARI – M. SJÖKLINT – A. UKKONEN, *The sharing economy: Why people participate in collaborative consumption*, in *Journal of the association for information science and technology*, 2016, 67, 9.

⁴⁷ V. LUISE – L. CHIAPPINI, *Sharing economy e nuove forme di precarietà: problematiche, resistenze e possibili soluzioni*, in *FUTURI 8: Governare il progresso*, 2017, p. 85.

⁴⁸ M. MAUSS, *Saggio sul dono. Forma e motivo dello scambio nelle società arcaiche*, Torino, 2002.

hanno sviluppato un nuovo paradigma economico dove è possibile socializzare anche le informazioni e il sapere che, filtrati da una dimensione emozionale, mettono così «a valore il bisogno di una socialità e di relazioni che si sprigiona dalla rete»⁴⁹. Così, nell'era del digitale, qualunque soggetto, in qualunque momento e in qualunque posto, se dotato di uno *smartphone* può essere contemporaneamente consumatore e produttore di beni e fornitore di servizi, i c.d. *prosumers*⁵⁰. In Italia è, infatti, nota la definizione di “prosumerismo”⁵¹, che indica una sfumatura della *digital economy* incentrata sui valori della calcolabilità, del controllo, della prevedibilità e dell'efficienza. Quest'ultima avrebbe sostanzialmente tre dimensioni: l'ottimizzazione dei tempi, la semplificazione dei prodotti e il terzo, e più influente, aspetto di obbligare a far lavorare i propri clienti, stimolando un ingente risparmio per l'azienda rispetto all'assunzione di propri dipendenti per svolgere il medesimo compito⁵².

Si tratta di figure ibride, che ottengono un compenso erogato in base alla prestazione effettuata online, che in genere consiste a sua volta in un bene, un servizio o in un *voucher* di acquisto. Questo è possibile perché «Il web 2.0 mostra in modo lampante come, attraverso le nuove tecnologie digitali, si riesca ad estrarre valore da ciò che era riservato agli spazi del privato, della socialità, del gioco, del *loisir*: incorporandosi nelle forme di vita, le macchine digitali le trasformano in piattaforme permanenti dell'innovazione»⁵³.

⁴⁹ VOZA, op. cit., p. 2.

⁵⁰ Definizione di Enrico Menduni - Enciclopedia della Scienza e della Tecnica (2008), Treccani: “Espressione coniata da Alvin Toffler nel libro *The third wave* (1980): è una crasi dei termini *producer* e *consumer* che indica un consumatore che è a sua volta produttore o, nell'atto stesso che consuma, contribuisce alla produzione. Il termine nasce per descrivere il protagonismo dei consumatori in un'epoca che usciva dalla produzione seriale di massa per aderire alla molteplicità dei gusti e delle tendenze dei cittadini delle ricche società del primo mondo; un'epoca ancora totalmente analogica e nella quale la globalizzazione appariva soprattutto come un'opportunità di delocalizzare produzioni di beni in Paesi del terzo mondo dal basso costo del lavoro. Caduto quasi in desuetudine, il *prosumer* è tornato di attualità nell'era digitale e particolarmente dopo il 2001, quando Internet – reagendo allo shock dell'11 settembre – ha insistentemente cercato la collaborazione del cliente consumatore”, disponibile in http://www.treccani.it/enciclopedia/prosumer_%28Enciclopedia-della-Scienza-e-della-Tecnica%29/, (consultato il 27/09/2017).

⁵¹ Così G. FABRIS, *Customer Knowledge Marketing*, in *Consumatori, Diritti e Mercato*, 2008, 1.

⁵² G. RITZER, *La McDonalizzazione della produzione*, Roma, 2017.

⁵³ Cfr. A. MAGONE – T. MAZALI, *Industria 4.0. Uomini e macchine nella fabbrica digitale*, Milano, 2016, cap. 4.3.

Per evitare la possibilità di confondere fra loro fenomeni economici e giuridici dissimili si è proposto di differenziare la *sharing economy* degli scambi fra comunità locali, dalle *global platforms*⁵⁴ della *gig economy* poiché tese a realizzare obiettivi incompatibili fra loro: collaborativi nella *sharing economy* e di profitto nelle *global platforms*.

Da un lato, quindi, «vi sarebbero pratiche di condivisione di risorse materiali e simboliche, spendibili addirittura come forme spontanee ed autogestite di resistenza agli effetti corrosivi del mercato, dall'altro, vi sarebbe il vero e proprio capitalismo delle piattaforme, capace di scovare nuovi orizzonti di profitto nello spazio sconfinato della rete»⁵⁵.

Se l'economia di *sharing* pone l'accento «sulla condivisione senza un profitto, sul passaggio dal possesso all'accesso, sul rapporto tra pari»⁵⁶, *peer to peer*⁵⁷, il concetto di *gig economy* presuppone invece che un profitto vi sia, seppur occasionale.

«L'economia dell'accesso consente di ottenere la medesima utilità che si trarrebbe dall'acquisto a costi inferiori e di condividere la responsabilità ed i rischi connessi alla proprietà di un bene. L'elemento di novità consiste semmai nel fatto che l'innovazione tecnologica rende oggi razionali scelte che fino a ieri venivano scartate perché troppo costose»⁵⁸.

Tuttavia, mentre nel primo modello, di *sharing*, le pratiche di collaborazione si fondano sullo scambio e sulla condivisione, si sono specularmente diffusi modelli, di *gig*, in cui «la collaborazione è un modo per definire nuove forme di mercato che tendono a riprodurre relazioni non necessariamente distinte da quelle dei mercati tradizionali. Non a caso, spesso i protagonisti di tali realtà sono società il cui obiettivo è determinare l'incontro tra un consumatore che possiede una risorsa ed un consumatore che al

⁵⁴ A. STROWEL – W. VERGOTE, *Digital Platforms: To Regulate or Not To Regulate? Message to Regulators: Fix the Economics First, Then Focus on the Right Regulation*, disponibile in http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/image/document/2016-7/ucloouvain_et_universit_saint_louis_14044.pdf, 2016, p. 3 ss.

⁵⁵ VOZA, op. cit., p. 3.

⁵⁶ GAROFALO, op. cit., p. 83.

⁵⁷ Cfr. P. BARBERIS – L. CHIRIATTI, *Sharing economy – un'occasione da condividere*, in *Volta Paper 05*, disponibile in <http://voltaitalia.org/wp-content/uploads/2016/03/Paper-05-sharing-economy-2.pdf>, 2017, p. 12.

⁵⁸ G. SMORTO, *Verso la disciplina giuridica della sharing economy*, in *Mercato concorrenza regole*, 2015, 2, p. 258.

contrario ha bisogno di quella risorsa, a fronte di un certo costo di transizione»⁵⁹: delle moderne agenzie interinali. La *gig economy* delle *platforms apps* sembra, pertanto, facilitare «accordi di tipo capitalistico tra adulti consenzienti»⁶⁰, piuttosto che promuovere modelli di condivisione dell'accesso.

Oscurati dalla virtuosità della *sharing economy*, tuttavia, questi colossi della *gig economy* hanno prodotto profitti e capitali finanziari di cospicua entità negli ultimi decenni; avvolti dalla retorica comunitaria di collaborazione e condivisione, sono maturati scalando il mercato mondiale e sfruttando modelli classici di massimizzazione del profitto. Basti citare il *Wall Street Journal*, secondo cui Airbnb avrebbe raggiunto un valore record di 25,5 miliardi di dollari, mentre Uber, con 50 miliardi di dollari di fatturato, rappresenta la *startup* più prospera della storia, superando anche Facebook⁶¹. Secondo uno dei primi studi sull'impatto e sulle prospettive di queste *app* in Italia, «gli ambiti in cui si concentrano maggiormente le aziende dell'economia collaborativa italiana in questo momento sono: il *crowdfunding* (30% delle piattaforme), i trasporti (il 12%), il turismo (10%) e il lavoro (9%). Da rilevare, inoltre, che il 20% delle piattaforme sono servizi di beni di consumo, aziende, cioè, che prevedono lo scambio o la condivisione di diverse tipologie di beni difficilmente riconducibili a un solo settore»⁶².

Sebbene si quantifichi che il 51% delle piattaforme abbia un numero di utenti inferiore ai 5mila, il dato singolare cita oltre i 100mila utenti nell'11% di queste *app*. In questo 11% trionfano ed eccellono potenze della *digital economy* come Blablacar, Airbnb, Uber. Tuttavia, se Blablacar può aderire al *concept* della *sharing economy*, le ultime due rappresentano le più celebri *app* afferenti ai sistemi di noleggio, in cui un utente

⁵⁹ FARCI, op. cit.

⁶⁰ “Rather, in Robert Nozick’s memorable phrase, the app enables “capitalist acts between consenting adults”, Cfr. B. ROGERS, *The Social Costs of Uber*, in *The University of Chicago Law Review Dialogue*, 2015, 82, 1, 6, p. 87, citando Robert Nozick di *State, Anarchy and Utopia*.

⁶¹ R. WINKLER, *Airbnb Raises Over \$100 Million as It Touts Strong Growth*, in *wsj.com*, disponibile in <https://www.wsj.com/articles/airbnb-raises-over-100-million-as-it-touts-strong-growth-1448049815>, 20 novembre 2015, (consultato il 5/10/2017).

⁶² Ricerca realizzata da Collaboriamo.org con il supporto di Phd Italia e coordinata da Marta Mainieri, *Sharing economy: La mappatura delle piattaforme italiane 2015*, disponibile in http://www.collaboriamo.org/media/2015/11/Mappatura2015_00.pdf, 2016, p. 9.

iscritto cede per un tempo limitato ad altri utenti iscritti un posto letto o un posto in macchina, ma a titolo oneroso. Sono, pertanto, sistemi a pagamento in cui più che condividere un accesso alla proprietà, sembra profilarsi una riorganizzazione dell'incontro della domanda e dell'offerta su base prosumeristica e non più solidale. Risultando molto alto il rischio di confondere tra loro fenomeni diversi, occorre innanzitutto chiarire che il focus qui non è sulla miriade di scambi della comunità che si sono sviluppati a livello locale⁶³, la cd. “*true sharing economy*”, ma sulla distinzione di quest'ultima dalle *global platforms*.

Questa disambiguazione assume un ruolo indispensabile perché «da un lato, vi sarebbero pratiche di condivisione di risorse materiali e simboliche, spendibili addirittura come forme spontanee e autogestite di resistenza agli effetti corrosivi del mercato, dall'altro, vi sarebbe il vero e proprio capitalismo delle piattaforme, capace di scovare nuovi orizzonti di profitto nello spazio sconfinato della rete»⁶⁴.

Se l'intento dell'autentica condivisione solidale di beni e servizi, messi in comune tramite *sharing economy*, merita di esser salvaguardato con un intervento legislativo meno intrusivo possibile, sembra meritare invece, un'articolata disciplina, lo scambio commerciale di un bene o di un servizio idoneo ad interessare, mediante internet o *mobile apps*, un segmento di un mercato economico capitalizzato, facendo così assumere un rilievo precipuo all'attività lavorativa presupposta.

E' necessario dunque considerare la transfigurazione della *sharing economy*, fondata e rinvigorita dall'assenza di scopo lucrativo, nel momento in cui le *platforms* o le aziende che le utilizzano da *no-profit* si rilevano *business-oriented*.

Se nelle prime è la collettività degli utenti ad assicurare il funzionamento delle piattaforme, adattandolo alle esigenze di chi offre e scambia la sua prestazione, nelle seconde le dinamiche rientrano nel diritto commerciale e senza la previsione di forme di *agency* da parte degli utenti; si svelano, pertanto, come aziende private erette

⁶³ “It must first be clear that the focus here is not on the myriad of community exchanges that have developed at local level”, STROWEL – VERGOTE, op. cit., p. 2.

⁶⁴ VOZA, op. cit., p. 3.

sull'utilizzo della prestazione lavorativa e non più sulla sinallagmaticità fra prestatore e fruitore del servizio o bene scambiato e condiviso.

«L'orizzonte che progressivamente si delinea con l'utilizzo multiforme della rete punta alla dissoluzione dei confini tra impresa e società, entrambe convergenti sul *social networking*, e celebra spericolatamente l'identificazione del mercato del lavoro con un ambiente *online* nel quale gli individui sono al tempo stesso utenti, lavoratori, produttori, appaltatori, consulenti, consumatori e 'in ogni caso *manager* di se stessi'»⁶⁵.

E' su questi presupposti che è germogliato il modello della *gig economy*, derivante da *gig*, espressione dell'inglese informale che descrive un lavoretto o un incarico svolto in forma compito occasionale e/o temporanea⁶⁶. «Lo stesso appellativo di '*gig economy*' attribuito all'economia collaborativa che usa *internet* e le *piattaforme tecnologiche* per ripartire oltre che beni e servizi anche occasioni di lavoro, deriva proprio dalla constatazione che il "lavoretto" (*gig*, parola originariamente usata nel contesto delle *performance* musicali nell'ambito della musica *pop*) è diventato la regola»⁶⁷. La *gig economy* avrebbe, di fatti, creato un segmento del mercato del lavoro in cui non esistono più le prestazioni lavorative continuative, ma solo quelle *on demand* che hanno luogo esclusivamente allorquando sussista una specifica richiesta per i propri servizi, beni o competenze offerte; i lavoratori sarebbero autonomi (*self-employed*) e svolgerebbero attività temporanee e saltuarie. «L'economia 'on-demand' o 'gig' si manifesta nelle imprese che utilizzano lavoro indipendente da parte di imprenditori per impegni di lavoro a breve termine. Questi lavoratori lavorano "casualmente" senza un rapporto di lavoro indeterminato collegato ad un solo datore di lavoro»⁶⁸. «Con l'innovazione e la proliferazione di modelli aziendali destinati a

⁶⁵ TULLINI, op. cit., p. 9.

⁶⁶ Definizione tratta da L. CORBOLANTE, *Cos'è la gig economy*, disponibile in <http://blog.terminologiaetc.it/2015/09/17/significato-gig-economy-gigonomics/> 17 settembre 2015, (consultato il 3/10/2017).

⁶⁷ GAROFALO, op. cit., p. 94.

⁶⁸ "The 'on-demand' or 'gig' economy consists of firms that employ independent contractor labor for mostly short-term work engagements. These workers labor 'casually' without a long-term employment relationship to a single employer. Another term for casual labor is contingent work. Casual or contingent workers are considered disposable and frequently work part-time", V. B. DUBAL, *Wage Slave or*

ridurre i costi aziendali basandosi su manodopera non legale, specialmente nell'economia 'on demand' o 'gig', moltissimi risultano i lavoratori che stanno lavorando 'casualmente'⁶⁹. La casualità/occasionalità sarebbe, dunque, un prerequisito sostanziale che permetterebbe di convalidare la biforcazione fra lavoro autonomo e lavoro dipendente a favore della prima.

Venendo alle *app* precedentemente citate che realizzano profitti vertiginosi, come Uber, sebbene il protezionismo c.d. corporativo dei tassisti⁷⁰ non può rappresentare una soluzione alla definizione giuridica dei lavoratori di queste economie, sarebbe miope non riconoscere autonomia concettuale alle realtà economiche svincolate dalla *ratio* della condivisione propria della *sharing economy*. La retorica invalsa, ma non del tutto convincente per parte della dottrina⁷¹ e della giurisprudenza⁷², di "inventarsi il lavoro" e dell'autoimprenditorialità,⁷³ semina profonde perplessità circa l'evasività di questi enunciati.

Dubal evidenziava che «si fanno pubblicità dicendo che potete guadagnare contante extra, ma la domanda sottostante è 'perché avete bisogno di guadagnare più di prima?'»⁷⁴; una replica potrebbe riguardare il fatto che il più ampio segmento della forza lavoro contingente è il lavoro a tempo parziale fra lavoratori con un basso livello

Entrepreneur? Contesting the Dualism of Legal Worker Identities, in *California Law Review*, 2017, 105, p. 103.

⁶⁹ "With the innovation and proliferation of business models intended to lower corporate costs by relying on non-legally cognizable employee labor, especially in the 'on-demand' or 'gig' economy, more workers are working 'casually'", DUBAL, op. cit., p. 103.

⁷⁰ Cfr. FARCI, op. cit.

⁷¹ V. DE STEFANO, *Lavoro "su piattaforma" e lavoro non-standard in prospettiva nazionale e comparata*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2016, I, p. 241.

⁷² L'employment Tribunal di Londra ha respinto come "leggermente ridicola" l'idea che "Uber a Londra [costituisca] un mosaico di 30.000 piccole imprese legate da una 'piattaforma' comune" (trad. V. DE STEFANO), *Mr Y Aslam, Mr J Farrar and Others v Uber*, Case Numbers: 2202551/2015 & Others, 28 Ottobre 2016.

⁷³ Cfr. lo slogan di Uber "Sii il capo di te stesso", "*Be Your Own Boss: Drive on the Uber Platform*", disponibile in <https://newsroom.uber.com/us-louisiana/be-your-own-boss-drive-on-the-uber-platform/>, (consultato il 21/10/2017).

⁷⁴ G. MILANI, *La trappola della sharing economy*, in *Internazionale.it*, disponibile in <https://www.internazionale.it/opinione/giuliano-milani/2016/05/21/al-posto-tuo-recensione>, 21 maggio 2016, (consultato il 3/10/2017).

di reddito⁷⁵; indubbiamente il dato inconfutabile verte sull'affermarsi di relazioni fra utenti e strumenti dell'organizzazione produttiva, in cui il modello giuridico rappresentato dal tradizionale rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato ha manifestato una scarsa adattabilità, mostrandosi carente ad assorbire le innovazioni della *digital economy*. Il risultato divulgativo ha così fatto «ricorso a soluzioni negoziali discutibili – quali il falso autonomo – o l'elevata precarizzazione nel rapporto di lavoro, che hanno funto da potenziale canale elusivo degli obblighi datoriali»⁷⁶.

Negli ultimi anni l'ascesa travolgente delle *app* dell'economia collaborativa è stata interpretata da più parti come l'ascesa impetuosa di una tecnologia destinata a travolgere i vecchi modelli di produzione. Se tale interpretazione può trovare riscontri per alcuni segmenti del mercato è peraltro vero che essa non giustifica il superamento dei classici modelli giuridici di regolazione garantista. «La Rete crea un nuovo ecosistema della comunicazione ma, pur ridefinendo lo spazio del sapere, non può garantire, in sé e per sé, orizzontalità o relazioni più simmetriche. La differenza, ancora una volta, è nelle persone e negli utilizzi che si fanno della tecnologia, al di là dei tanti interessi in gioco»⁷⁷.

Una risposta legislativa dovrà, quindi, cercare di rispecchiare e includere le frammentazioni della *gig economy*, coniugando le esigenze datoriali di flessibilità con il bisogno di stabilità e tutela dei lavoratori; dovrà considerare la *prosumption* come un effetto dell'avvento delle tecnologie. Quello che la realtà empirica sta facendo emergere è che la classe lavoratrice, oltre a produrre oggetti facendosi coinvolgere

⁷⁵ “Perhaps the largest segment of the contingent workforce is the part-time working poor”, J. MIDDLETON, *Contingent Workers in a Changing Economy: Endure, Adapt, or Organize?*, in *NYU. Rev.L. & Soc. Change*, 1997, 22, p. 558.

⁷⁶ G. CAROSIELLI - A. MORICONI, *Dalla sharing economy allo sharing employee model: un altro tassello della Grande Trasformazione del Lavoro*, in *bollettinoADAPT*, disponibile in <http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2016/12/Dalla-sharing-economy-allo-sharing-employee-model-un-altro-tassello-della-Grande-Trasformazione-del-Lavoro.pdf>, 19 dicembre 2016, p. 1.

⁷⁷ Cfr. P. DOMINICI, *Dentro la Società Interconnessa. Prospettive etiche per un nuovo ecosistema della comunicazione*, Milano, 2014, p. 9 e Idem, in *La comunicazione nella società ipercomplessa. Istanze per l'agire comunicativo e la condivisione della conoscenza nella Network Society*, Milano, 2005 e Idem, in *La comunicazione nella società ipercomplessa. Condividere la conoscenza per governare il mutamento*, Milano, 2011.

attivamente, sta fluendo pericolosamente verso una nuova tipologia di sfruttamento⁷⁸. «Nella seconda metà del XX secolo abbiamo abbandonato il capitalismo di produzione a favore del nuovo capitalismo di consumo e, sebbene i lavoratori siano ancora sfruttati, l'accento di questo sfruttamento si è spostato sui consumatori»⁷⁹. A riguardo Rogers sollevava un nodale interrogativo: «Chi è un impiegato? Questa domanda è estremamente importante per le aziende della *platform economy* come Uber, Lyft, TaskRabbit, Postmates e Handy, che si forniscono di piattaforme online per abbinare i consumatori con i lavoratori per brevi compiti. Buona parte della dottrina, come si analizzerà, sottolinea come queste aziende spesso mistifichino i propri lavoratori come appaltatori indipendenti al fine di evitare una serie di obblighi in materia di diritto del lavoro e i lavoratori hanno citato in giudizio diverse società per i danni causati da questa occupazione. Le aziende, a loro volta, negano che i loro lavoratori siano impiegati, si propongono semplicemente come imprese tecnologiche e puntano il focus dell'attenzione sulla libertà di questi lavoratori di programmare le proprie ore e la propria libertà piuttosto che sulla supervisione diretta»⁸⁰.

La classificazione dei lavoratori della *gig economy* si trova, quindi, oggi al centro di un fervente dibattito tra i giuristi del lavoro sebbene non sia facile trovare soluzioni convincenti a causa delle sfumature dei fenomeni e delle ambiguità di alcuni concetti, come meglio emergerà nei prossimi capitoli. Per Rogers il dibattito dovrà esser scevro dal definire l'occupazione come una questione di fatto o una commistione di fatto e

⁷⁸ RITZER, op. cit., p. 33.

⁷⁹ RITZER, op. cit., p. 34.

⁸⁰ Trad. Mia, "Who is an employee? This question is enormously important for 'platform economy' companies such as Uber, Lyft, TaskRabbit, Postmates, and Handy, all of which provide online platforms that match consumers with workers for short-term tasks. Worker advocates and others on the left accuse such companies of misclassifying their workers as independent contractors in order to avoid a host of employment law obligations, and workers have sued several such companies for employment-related harms. The companies, in turn, typically deny that their workers are employees, casting themselves simply as technology firms, and pointing to those workers' freedom to set their own hours and freedom from direct supervision", B. ROGERS, *Employment Rights in the Platform Economy: Getting Back to Basics*, in *Harvard Law & Policy Review, Forthcoming; Temple University Legal Studies Research Paper*, 2015, 33, p. 480, disponibile in SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2641305> o [hiip://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2641305](https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2641305) (consultato il 6/10/2017).

diritto, perché questo implicherebbe che la nozione legale di occupazione corrisponda perfettamente a quella socioeconomica, il che difficilmente accade⁸¹.

E' necessario un nuovo approccio⁸² - ad avviso di tale autore - per risolvere queste questioni e il monito è quello di “tornare alle basi” e concentrarsi sul ruolo delle leggi che prevedono retribuzioni minime, sostenendo che tali leggi costituirebbero un mezzo cruciale per garantire che i lavoratori siano privi di “*domination*”⁸³, ossia inseriti in un rapporto regolato dal diritto e non servile. Secondo questa dottrina, il ruolo degli obblighi posti in capo parte datoriale è quello di dissuadere dall'utilizzo di pratiche economiche e sociali che sfibrino la dignità individuale e l'uguaglianza sociale dei lavoratori come l'incremento di concentrazioni di ricchezza o potere deregolate e anticoncorrenziali, incoraggiando invece un'economia politica equilibrata e garantista.

Le *platforms app* della *gig economy* offrono preoccupanti sintomi per ritenere che la depauperazione dei diritti in divenire nel mondo del lavoro non sia solo il prezzo necessario per accedere alla *digital economy*, ma sia ingenerata dalla presunzione che le innovazioni tecnologiche possano prosperare solo in una società globalizzata completamente deregolata. Ad un'attenta visione, però, la prospettiva si potrebbe capovolgere e dar adito di concludere che le innovazioni delle *app* della *collaborative economy* non dipendano solo dal sapere tecnologico dei programmatori e degli ingegneri, ma anche dalla qualità e dal *know-how* dei loro utenti. Vincolare *app*, come Uber, al rispetto dell'apparato legislativo a protezione del lavoro e del lavoratore, non vuole e non ne limiterà il successo economico. Sarebbe tuttavia possibile ed auspicabile considerare i prestatori del lavoro *on demand* di questa economia non come semplici privati che usufruiscono o scambiano un “lavoretto”, ma come co-partecipanti al

⁸¹ ROGERS, op. cit., p. 482.

⁸² ROGERS, op. cit., p. 482.

⁸³ “Basic employment duties deter economic and social practices that un-dermine workers’ individual dignity and equal social standing; such duties also prohibit excessive concentrations of wealth or power, encouraging a more egalitarian and democratic political economy. Control and economic dependence are therefore important not in themselves, but as signals that workers are suffering domination”, ROGERS, op. cit., p. 483.

successo delle *app*. Non andrebbero valutati come semplici input nel processo produttivo, quindi, ma come dipendenti.

Ancorarsi a forme di produzione obsolete non dovrebbe essere l'obiettivo di nessuna presa di posizione né giurisprudenziale né dottrinale; incoraggiare l'innovazione e sostenerla con politiche economiche attuali non può che essere la finalità di ogni intervento legislativo futuro, ma condividere i vantaggi derivanti dal progresso tecnologico e informatico con coloro la cui prestazione ha reso possibile tale progresso appare doveroso. Il corrispettivo di tale prestazione deve essere adeguato per la sopravvivenza di un mercato del lavoro giusto e non generatore di diseguaglianze e povertà.

Morozov ha espresso un avvertimento preciso quando ha scritto: «cerchiamo di non lasciarci distrarre dalla retorica dell'innovazione: stiamo entrando in un neo-feudalesimo, e un pugno di aziende tecnologiche americane sta trascinando a forza noi tutti nell'impresa più antidemocratica della storia»⁸⁴. Riuscire ad arginare la deregolamentazione del mondo della *gig economy* dovrebbe fondare l'impegno del legislatore nel ristabilire la sovranità statale nella pianificazione tecnologica. Approvare leggi che limitino il flusso incontrollato e globale dei dati, inquadrare correttamente e giuridicamente i fenomeni ed estendere i diritti sociali alla nuova classe di consumatori-lavoratori, negare la possibilità di penetrare tale substrato legislativo a logiche di mercato legate all'accumulo di profitto indiscriminato ed infine implementare una strategia nazionale in grado di riconoscere il ruolo determinante della tecnologia per la trasformazione dell'economia nei prossimi decenni, sembrano emergere come gli aspetti più delicati di un approccio giuridico della materia.

⁸⁴ E. MOROZOV, *Come difendersi dai feudatari digitali*, in *Repubblica.it*, disponibile in <http://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/2016/09/12/come-difendersi-dai-feudatari-digitali29.html>, 12 settembre 2016, (consultato il 6/10/2017).

2. Il lavoratore nell'economia digitale e in Uber

La dilatazione dell'impiego delle piattaforme digitali si è distinta come un «ampio pulviscolo di attività emergenti nell'ecosistema digitale e, in buona parte ancora sconosciute»⁸⁵.

Le metamorfosi imprenditoriali hanno segnalato la presenza nel mercato di fattispecie in cui le *digital platforms*, abbandonato il loro ruolo di intermediazione, abbiano assunto gli obblighi datoriali sostanziali; si assiste a fenomeni in cui la piattaforma digitale è divenuta non solo lo strumento, ma anche «il luogo nel quale si affida l'esecuzione di prestazioni che possono considerarsi, a tutti gli effetti, lavorative»⁸⁶. Questa immedesimazione ha riscontrato profonde difficoltà tecniche ed ancor prima definitorie, poiché in assenza di una nozione legale che circoscrivesse le propagazioni della frammentazione organizzativa, la dottrina ha elaborato una serie di precisazioni e delucidazioni saggiando la possibilità di ricondurre a sistema le fattispecie concrete, ma non sempre questo ha dato esiti appaganti o pacifici.

Il fenomeno, ancora sfuggente, dell'attività di impresa prosperata sull'utilizzo delle piattaforme digitali, ha posto due speculari interrogativi: come identificare il datore di lavoro e come qualificare la prestazione commissionata. Le trasformazioni in atto dell'impresa, incentivate dalle innovazioni tecnologiche e dalla globalizzazione del mercato da un lato, e le risposte legislative che si riverberano sul rapporto di lavoro dall'altro, costituiscono i due ingredienti principali della rivoluzione della *digital economy*.

Non sarebbe, di fatto, possibile cogliere le problematiche del mondo del lavoro tralasciando l'analisi sulla connessa eclissi del modello di impresa tradizionale a struttura verticistica in funzione di un modello integrato e globalizzato intessuto su

⁸⁵ P. TULLINI, *Digitalizzazione dell'economia e frammentazione dell'occupazione: il lavoro instabile, discontinuo, informale: tendenze in atto e proposte d'intervento*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2016, 1, 4, p. 748.

⁸⁶ VOZA, op. cit., p. 4.

un'estesa rete di contatti possibile grazie alle proprietà straordinarie del web. L'avvento della *digital economy* ha generato l'effetto *destruens* di disarticolare il complesso rapporto di lavoro tradizionale e, di conseguenza, l'individuazione dei soggetti rilevanti al suo interno, assecondando per inerzia il decremento delle tutele del lavoratore.

Di recente non sono mancate ricostruzioni a partire dal segnale *disruptive*⁸⁷ della tecnologia economica, che avrebbe scomposto i modelli di *management* aziendale classici in rilevanti settori del mercato mondiale. Il concetto di “*disruptive technology*” si allegherebbe alla radicale e repentina deformazione delle modalità con cui operare nel mercato, verificatasi negli ultimi decenni, quando intere aree di business tradizionale si sono dissolte per effetto de “l'innovazione dirompente”⁸⁸.

Lo sviluppo dell'organizzazione di impresa «da tecnostruttura integrata che assicurava la concentrazione del processo di produzione, è divenuta una rete di unità autonome o semi-autonome tra loro legate da forme elastiche di coordinamento»⁸⁹. Mazzotta evidenziava a riguardo che la frammentazione dell'organizzazione produttiva è migrata dal decentramento produttivo in vista delle rigidità imposte dallo Statuto dei lavoratori ad un fenomeno relazionale tra centro e periferia, di integrazione e disarticolazione del ciclo produttivo tale da necessitare una incessante qualificazione del concetto

⁸⁷ Cfr. J. L. BOWER - C. M. CHRISTENSEN, *Disruptive Technologies: Catching the Wave*, in *Harvard Business Review*, 1995, 73, 1.

⁸⁸ “Anche se, come sarà più chiaro durante la trattazione, la definizione di “innovazione dirompente” non è unica, in generale è possibile affermare che si possa parlare di innovazioni dirompenti quando la novità (che sia a livello tecnologico o di prodotto poco importa) è tale da sconvolgere le regole di un mercato. Spesso nascono quasi in maniera nascosta o sconosciuta e a prezzi e qualità inferiori rispetto ai prodotti/tecnologie esistenti che soddisfano bisogni simili, ma poco per volta si diffondono ad una velocità tale che le conseguenze possono essere appunto “dirompenti” per interi settori. Le caratteristiche iniziali di un'innovazione che diventerà “dirompente” sono il motivo principale per il quale spesso le grandi imprese non se ne curano. Esse, infatti, badano soprattutto al mantenimento delle posizioni di leadership nei mercati gestendo i prodotti e le tecnologie esistenti, cercando di competere con i concorrenti migliorandole o inventando prodotti nuovi basati sull'evoluzione delle tecnologie già note. Per questo motivo si procede aggiornando i prodotti introducendo funzionalità aggiuntive o migliorandone alcuni attributi per cui il cliente possa percepire una variazione di valore (es. come l'aumento della velocità del processore o della risoluzione del sensore di una fotocamera). Tale atteggiamento, di per sé molto pericoloso, è spesso causa del fallimento di molte imprese nel momento in cui un'innovazione sottovalutata, prodotta da un piccolo inventore o una piccola start up, che costa poco ma è molto utile, diventa dirompente nel settore”, S. BRESCIANI, *Le innovazioni dirompenti*, Torino, 2016, p. 2.

⁸⁹ GAROFALO, op. cit., p. 4.

impresa⁹⁰. Le relazioni di lavoro per tramite della fluidità dell'organizzazione dei fattori produttivi e la duttilità delle trasformazioni in atto hanno condotto a forme spurie di impresa. Talvolta queste forme sono state tipizzate con dei contratti di rete, altre volte sono rimaste completamente informali. In questo panorama prettamente economico, il soggetto giuridico che ha subito il maggior detrimento dalla *disruptive innovation*, dell'*innovazione dirompente*, risulta il prestatore di lavoro. Se per secoli i rapporti di lavoro si sono basati prevalentemente sulla necessaria prossimità fisica⁹¹, l'approccio della tecnologia ha permesso la "prossimità relazionale"⁹².

Non è più necessario, per il prestatore, essere inserito in un luogo e in un orario di lavoro, internamente ad una struttura verticistica e gerarchica di impresa, poiché le "architetture liquide"⁹³ della società post-moderna «sono iscritte nell'orizzonte di in mondo che sta ampliando a rete le sue frontiere di conoscenza, relazione e scambio»⁹⁴. Per pervenire ad un modello di sviluppo fondato sull'innovazione e la qualità del lavoro, tuttavia, sarebbe necessario prendere atto che il processo in questione è, se pur innovativo, un processo di *outsourcing*, esternalizzazione, che si estrinseca «attraverso la distribuzione di lavoro su piattaforme online che consentono ai clienti di affidare l'esecuzione in *outsourcing* di qualsiasi tipo di compito che possa essere svolto da remoto a una 'folla' di lavoratori potenzialmente connessi da ogni parte del mondo»⁹⁵. La prestazione della *gig economy* non si svolge più attraverso un rapporto diretto tra chi offre e chi acquista il bene o il servizio, ma si manifesta nella tendenza alla spersonalizzazione della prestazione⁹⁶ ed al frazionamento della produzione in

⁹⁰ Cfr. O. MAZZOTTA, *Gruppi di imprese, codatorialità e subordinazione*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2013, I, p. 19 ss.

⁹¹ Anche se mantiene la sua persistente attualità il lavoro a domicilio, Cfr. M. V. BALLESTRERO – G. DE SIMONE, *Diritto del lavoro*, Milano, 2017.

⁹² "Si passa da una prospettiva spaziale ad una prospettiva spazio-relazionale che considera l'emergere di processi che travalicano i confini geografici e le logiche settoriali in una prospettiva di architetture liquide", C. CANTÙ, *Innovazione e prossimità relazionale. Il contesto dei parchi scientifici tecnologici*, Milano, 2013, p. 19.

⁹³ Cfr. M. CIAPELLARDI, *Le architetture liquide. Dalle reti del pensiero al pensiero in rete*, Milano, 2009.

⁹⁴ CIAPELLARDI, op. cit., p. 13.

⁹⁵ V. DE STEFANO, *Lavoro "su piattaforma" e lavoro non-standard in prospettiva nazionale e comparata*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2016, I, p. 241.

⁹⁶ Cfr. P. TULLINI, *C'è lavoro sul web?*, in *Labour and law issues*, 2015, 1, 1.

commesse minime. Questi fattori emergono come forme di abbattimento del rischio d'impresa insito nell'obbligazione, in cui però la variabilità e l'incertezza della domanda sono trasferite sulla forza lavoro attraverso inedite forme di «remunerazione del lavoro digitale 'a consumo'»⁹⁷.

I presupposti dell'esternalità, dell'estrema frammentazione e flessibilità della *digital economy* dovrebbero esser rimodulati non appena emerge l'intensità tradizionale dell'etero-direzione, della soggezione al datore di lavoro, dell'allungamento dell'orizzonte temporale della prestazione, in vista di un ripensamento delle caratteristiche del rapporto di lavoro subordinato. L'attenzione normativa dovrebbe riconoscere gli aspetti virtuosi di questo fenomeno e disconoscerne quelli involutivi. L'assenza del legislatore in materia sembra incentivare una zona di penombra in cui questa porzione di prestatori d'opera risulta priva di tutele e regolamentazione. Riconosciute le difficoltà definitorie della sussunzione delle fattispecie lavorative in questione, poiché inedite nel panorama giuridico, le capacità del legislatore nei suoi ambiti competenziali dovrebbero vertere su un'analisi dei fenomeni in atto in senso critico e con un deciso *imprinting* nel futuro, per evitare che «la provenienza del lavoro, chi lo richiede e che cosa si ha intenzione di farne riman[ga] un mistero»⁹⁸.

L'indagine sui fenomeni dell'economia digitale, pertanto, dovrebbe essere complementare ed esplicitarsi sia sulla «ricerca del punto di equilibrio tra i valori dell'economia e del profitto (art. 41 Cost.; art. 16 Carta di Nizza; libertà economiche e tutela della concorrenza previste nel TFUE)» e sia su «quelli della tutela del lavoro in tutte le sue forme (artt. 3, 4, 35 e ss. Cost. e diritti sociali enunciati nel TFUE e nella Carta di Nizza)»⁹⁹.

Anzitutto, però, è necessario rispondere all'interrogativo su quale lavoro prestato *on demand* meriti protezione e quale protezione meriterebbe.

A fronte dell'utilizzo del lavoro altrui «le risposte che siamo chiamati a fornire potranno pure essere nuove, ma le domande non sono molto diverse da quelle del

⁹⁷ VOZA, op. cit., p. 5.

⁹⁸ T. SCHOLZ, *Think outside the boss. L'incapacità di immaginare una vita diversa è il trionfo definitivo del capitale*, in *Platform Capitalism e confini del lavoro negli spazi digitali*, 2017, p. 39.

⁹⁹ GAROFALO, op. cit., p. 4.

passato. Anzi, come molti hanno sottolineato, l'economia digitale rivitalizza gli interrogativi originari del diritto del lavoro, riportandolo ai suoi albori (...) I due quesiti sono aggrovigliati, posto che qualunque modello regolativo si scelga di adottare, non si potrà mai eludere il problema della qualificazione giuridica del lavoro: anche il più piccolo frammento di tutela esige che si stabilisca quale sia il suo campo di applicazione (se non vogliamo usare l'espressione 'fattispecie')»¹⁰⁰.

2.1. Il prestatore di lavoro nella digital economy

Rogers nel 2015, al tramontare di un'epoca in cui il rapporto di lavoro subordinato ha configurato il modello di riferimento complessivo nel mercato del lavoro complessivo, si poneva la domanda «Chi è un dipendente?»¹⁰¹.

Se questo modello sembrerebbe mostrare limiti di adattabilità all'era digitale¹⁰², per parte autorevole della dottrina ha manifestato, piuttosto, nella sua ambiguità definitoria degli elementi di elasticità nel presente¹⁰³.

Le ragioni della difficoltà di estendere la qualificazione di rapporto di lavoro subordinato al lavoro digitale sarebbero da ricercare nella fragilità degli argomenti sinora adottati a sostegno di tale tesi¹⁰⁴, nonché, e forse specialmente, nella consapevolezza che il mutare imprevedibile dei modelli di impresa della *digital economy* rischi di render incompleto o parziale il compito del giurista, a causa dell'intrinseca capacità dei fenomeni esaminati di sfuggire alle categorie tradizionali.

¹⁰⁰ VOZA, op. cit., p. 6.

¹⁰¹ "Who is an employee?", ROGERS, op. cit., p. 484.

¹⁰² Cfr. G. SMORTO, *Verso la disciplina giuridica della sharing economy*, in *Mercato concorrenza regole*, 2015, 2.

¹⁰³ Cfr. M. NAPOLI, *Contratto e rapporti di lavoro, oggi, Le ragioni del diritto. Scritti in onore di Luigi Mengoni*, Milano, 1995, p. 1057 ss, secondo cui la nozione di subordinazione è elastica e non coincide "con la necessità di una continuativa opera di predeterminabilità dell'esecuzione della prestazione".

¹⁰⁴ G. CENTAMORE – L. RATTI, *Oltre il dilemma qualificatorio: potenzialità e limiti del diritto antidiscriminatorio nella protezione del lavoro on-demand*, in *lavoroeconomiadigitale.it*, disponibile in <http://www.lavoroeconomiadigitale.it/pdf/papers/02/03/3.Centamore-Ratti.pdf>, p. 1.

La figura del lavoratore subordinato ha distinto il ventesimo secolo, sul piano della sua tipicità sociale e giuridica, consentendo l'estensione dei diritti in ambito lavoristico. La tradizionale dicotomia subordinazione e autonomia dei rapporti di lavoro, tuttavia, non ha generato un altrettanto dicotomico sistema di regole applicabili alle varianti tipologiche emerse nella realtà dei rapporti giuridici, sia in Italia sia nelle prospettive comparatistiche europee¹⁰⁵.

Tuttavia, come affermato da Mazzotta, «nessuno degli elementi individuati dall'art. 2094 cod. civ. appare dotato di qualità definitoria della subordinazione o perché legato a modi di essere delle relazioni di lavoro ormai superati o perché comune ad altri contratti in cui è implicato il lavoro o perché rinvia al di fuori dei dati giuridici e direttamente nella realtà sociale gli elementi di distinzione» cosicché «le ambiguità e le vere e proprie anfibologie della definizione di cui all'art. 2094 non hanno impedito alla dottrina tradizionale di ricercare ed individuare una nozione di subordinazione che potesse essere utile nel processo di qualificazione del rapporto» né alla giurisprudenza di «qualificare il rapporto, nelle situazioni di incertezza in cui oggetto di discussione è proprio la natura autonoma o subordinata della relazione giuridica esaminata»¹⁰⁶.

Le mutate relazioni della *digital economy* «nell'organizzazione del lavoro, nel suo sistema di offerta-domanda e nella sua stessa percezione sociale sembrano quantitativamente e qualitativamente diversi da quelli sperimentati in passato»¹⁰⁷.

I vantaggi per le aziende, i clienti e gli operai dovrebbero essere incommensurabili: vi sarebbe la possibilità di ridurre drasticamente i costi tradizionalmente associati all'impiego di individui, gli utenti delle *apps*, potrebbero ricevere un numero variabile di servizi a tariffe ridotti, i lavoratori potrebbero trovare un lavoro flessibile per equilibrare il loro tempo libero con le necessità di un reddito; tuttavia, da uno sguardo attento e critico del fenomeno, emergono rapidamente una sequenza di problematiche

¹⁰⁵ Cfr. B. HEPPLÉ – B. VENEZIANI, *The Employment Relationship, The Transformation of Labour Law in Europe A Comparative Study of 15 Countries 1945-2004*, Oxford, 2009, p. 114 ss.

¹⁰⁶ O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2016, p. 48 ss.

¹⁰⁷ G. CENTAMORE – L. RATTI, *Oltre il dilemma qualificatorio: potenzialità e limiti del diritto antidiscriminatorio nella protezione del lavoro on-demand*, in *lavoroeconomiadigitale.it*, disponibile in <http://www.lavoroeconomiadigitale.it/pdf/papers/02/03/3.Centamore-Ratti.pdf>, p. 1.

derivanti dalla frammentazione e dalla flessibilità della gestione produttiva, tali da aver dilatato una porzione di operazioni nel mercato del lavoro non regolarizzate¹⁰⁸.

Sebbene sia metodologicamente necessario indicare che la multiformità e varietà delle forme di lavoro della *digital economy* renda impossibile un univoco approccio uniforme al fenomeno¹⁰⁹, la costante che affiora dalla segmentazione tipologica delle fattispecie che si generano dalle *platforms*, riguarda l'esclusione a priori ed a prescindere di un rapporto di lavoro dipendente.

Con il pacifico esonero dei rapporti realmente occasionali ed accessori dal novero dei rapporti di lavoro, i primi, al netto delle varie indagini riportate, sembrano essere una percentuale secondaria – o addirittura esigua¹¹⁰. Il resto degli utenti¹¹¹, infatti, si stima che intrattenga con le suddette *apps* un rapporto di prestazione di lavoro possedendone i requisiti principali.

Un aspetto di rilevante importanza della economia digitale, difatti, è la ricostruzione che pone l'accento sullo «*status* del lavoratore, il quale è, nel sistema delle piattaforme, un lavoratore autonomo: da ciò deriva la fuoriuscita dal sistema di tutele creato per il lavoro dipendente, con conseguenze di rilievo e tra loro interrelate per il lavoratore e

¹⁰⁸ J. PRASSL – M. RISAK, *Uber, Taskrabbit, & Co: Platforms As Employers? Rethinking The Legal Analysis Of Crowdfund*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal*, *Oxford Legal Studies Research Paper*, 8, disponibile in <http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/15FEB%20Prassl%20Risak%20Crowdfund%20Employer%20post%20review%20copy.pdf>, 2016, p. 25.

¹⁰⁹ “Posto che non esiste un unico modo di lavorare attraverso le piattaforme digitali, non è possibile pervenire ad una nozione giuridica unitaria di tutte le molteplici forme di lavoro implicate. Di conseguenza, non mi pare utile stabilire in astratto, ossia prescindendo da un'analisi caso per caso, quanta dose di subordinazione, di autonomia, di parasubordinazione o di etero-organizzazione ci sia nel lavoro (genericamente) prestato attraverso le piattaforme digitali”, VOZA, op. cit., p. 10.

¹¹⁰ “Nell'ambito dell'attività dell'Ufficio Internazionale del Lavoro (ILO) sono stati eseguiti due studi, uno giuridico e uno economico che hanno tentato di mettere in rilievo la dimensione lavoristica della *gig-economy*. In particolare, lo studio economico ha evidenziato i risultati di un *survey* eseguito dallo stesso ILO su due piattaforme di *crowdfund*. Il *survey* dimostra come per circa il quaranta per cento degli intervistati questa attività costituisca la principale fonte di reddito. Il quarantacinque per cento di loro afferma, inoltre, di ricorrervi per integrare il reddito proveniente da altri lavori mentre solo una percentuale inferiore al dieci per cento riporta di fare *crowdfund* per hobby o come forma di piacere (*leisure*)”, V. DE STEFANO, *Lavoro “su piattaforma” e lavoro non standard in prospettiva internazionale e comparata*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2017, 2, p. 243.

¹¹¹ “Benché non vi sia unanimità di vedute sui *numeri* del lavoro nella *sharing-economy*, è indubbio che essi siano considerevoli, negli USA ma anche in Europa (nell'ordine di alcuni milioni di addetti), e che il settore stia attraversando una crescita rapidissima, esponenziale e con ogni probabilità inarrestabile”, CENTAMORE – RATTI, op. cit., p. 2.

per il sistema economico stesso»¹¹². Un lavoro autonomo secondo questa interpretazione, ancorché «non può essere – in sé – il supporto strumentale nell’esecuzione della prestazione lavorativa a risultare determinante per la sua qualificazione giuridica»¹¹³. In una prima elaborazione è pertanto risultata completamente alterata la configurazione classica, lasciando spazio ad interpretazioni ondivaghe sulla qualificazione dei prestatori di lavoro. Questi sono stati così esclusi dalla configurazione tradizionale di lavoratori subordinati a causa della difficoltà ontologica di definire chi sia il prestatore di lavoro nella *digital economy*, a tal punto da essere sovente relegati ad un’area di invisibilità¹¹⁴. «L’invisibilità del lavoro nell’era digitale è un dato che travalica i confini dell’impiego delle piattaforme *on line*. Certamente, queste ultime favoriscono una sorta di decentramento produttivo 4.0, anche in ragione della loro intrinseca a-territorialità»¹¹⁵.

Per promuovere la protezione delle forme di lavoro nell’ambito della *gig economy* è necessaria è una forte promozione del lavoro riconosciuto come tale nel settore per contrastare il forte rischio di commodificazione che altrimenti queste pratiche comportano¹¹⁶.

Una prima concettualizzazione teorica non può che vertere, quindi, sull’*output* che si genera dalle relazioni del mercato digitale in veste di lavoro. Sebbene il fenomeno non sia unitario, le macro distinzioni proponibili vertono su una divisione che rispecchia la disomogeneità della composizione dell’utenza da un lato e delle fonti dall’altro.

¹¹² E. DAGNINO, *Lavoro e lavoratori nella sharing/on-demand economy*, in *ilsole24ore.com*, disponibile in <http://adapt.nova100.ilsole24ore.com/2015/06/22/lavoro-e-lavoratori-nella-sharingon-demand-economy/>, 22 giugno 2015, (consultato il 12/11/2017).

¹¹³ VOZA, op. cit., p. 10

¹¹⁴ «Lo stesso proprietario dell’Amazon Mechanical Turk (AMT), una delle principali piattaforme di crowdwork, afferma che l’AMT dà accesso a “humans-as-a-service”, mutuando l’espressione “software-as-a-service” diffusa nelle computer sciences. Nella maggior parte dei casi, in effetti, il crowdwork viene eseguito senza che vi sia alcun contatto umano tra cliente e lavoratore, il che contribuisce a creare una nuova categoria di “lavoratori invisibili”, replicando rischi già presenti per attività tradizionali come il lavoro domestico e il lavoro a domicilio”, DE STEFANO, op. cit., p. 243.

¹¹⁵ VOZA, op. cit., p. 4.

¹¹⁶ Cfr. “To promote labour protection in the gig-economy, the first thing that is needed is a strong advocacy to have jobs in this sector fully recognised as work. This is an essential step to counter the strong risk of commodification that these practices entail”, V. DE STEFANO, op. cit., p. 21.

Della prima frattura ossia quella che concerne la tipologia di attività svolta attraverso la piattaforma (se principale o secondaria), il servizio offerto (se si configuri come una prestazione materiale oppure come una prestazione intellettuale), il patrimonio minimo di competenze per fornire il servizio, si parlerà approfonditamente nei capitoli successivi. L'eterogeneità della somministrazione di lavoro offerta dalle *platforms* e, dunque, l'unilateralità delle istruzioni, dei termini e delle condizioni impartite dalle piattaforme, l'intensità del monitoraggio, le "sanzioni" per la violazione degli standard o per la mancata accettazione dei lavori, fa emergere un elemento che merita di esser trattato preliminarmente: la posizione di congiunzione tra domanda e offerta delle *platforms*.

Rispetto ad un servizio di intermediazione in cui la piattaforma coordina il contatto tra gli utenti in funzione di una prestazione che si materializzerà interamente nell'economia reale, fra utente e committente, la tendenza che si sta affermando negli ultimi anni prevede un servizio eseguito totalmente *on line*, ossia direttamente sulle piattaforme digitali, la cui fruizione è dell'*app* stessa che lo ha commissionato.

In questo caso l'intervento delle *platforms* ha il compito di creare lavoro e non più di intermediarlo.

Questa metamorfosi non è, tuttavia, stata apprezzabilmente regolarizzata o assorbita dal sistema normativo e lo sfumare di ogni categoria e concetto giuridico ha prodotto un significativo numero di nuovi lavoratori esclusi o inclusi solo parzialmente nelle discipline vigenti. Se questo può aver generato nuovo vigore nel diritto commerciale e nell'imprenditoria mondiale¹¹⁷, lo stesso effetto non si è prodotto sull'occupazione

¹¹⁷ “Secondo le stime della società di consulenza PricewaterhouseCoopers (PwC), il giro di fatturato della sharing economy è destinato a crescere fino 335 miliardi di dollari nei prossimi 10 anni. E questo considerando solo cinque settori: finanza peer-to-peer, online staffing, car-sharing, streaming di musica e video, ospitalità. Gli analisti di PwC si aspettano che il settore a più alta crescita sia quello dei prestiti e della microfinanza online, destinata ad ampliarsi del 63 per cento nel prossimo decennio. Seguirà il +37% dei servizi virtuali di allocazione del personale, e poi i tre settori che, già da qualche anno, sono in pieno boom: l'ospitalità peer to peer (+31%), il car sharing (+25%) e lo streaming di musica e video (+17%). È per questo che i venture capitalists statunitensi si sono lanciati in fretta sull'affare e – come ha fatto notare l'analista J. Owyang di Crowd Companies – in poco tempo la maggior parte della sharing economy è finita nelle mani dell'1% più ricco della Silicon Valley. In pochi anni, almeno 12,7 miliardi di dollari sono stati investiti in 232 start up del settore, con una media di 54 milioni per impresa. Tra questi spiccano i 283 milioni di dollari investiti per Spotify e i 237 di Airbnb, gli oltre 50 milioni di Rent

della forza lavoro, spesso disconosciuta¹¹⁸, la quale ha assistito ad un arresto delle proprie tutele e garanzie tale da impedirne spesso la qualificazione nella classe lavoratrice e, quindi, nelle normative collegate.

Il risultato di queste frammentazioni normative ed economiche non ha suscitato un effetto snellente, ma demolente dell'approccio giuslavoristico alla materia. Tutto ciò ha complicato il quadro giuridico, oltre che le prospettive di tutela, e aggravato ulteriormente il quadro soggettivo¹¹⁹.

the Runway e Uber, i 38 di TaskRabbit”, N. CAVALLI, *Uber, Airbnb e le altre: i lati oscuri della sharing economy*, in *Left.it*, disponibile in <https://left.it/2015/08/24/sharing-economy-uber-airbnb/>, 25 agosto 2015, (consultato il 11/10/2017).

¹¹⁸ “La rilevazione Istat sulle forze di lavoro, è la fonte ufficiale per la produzione del tasso di disoccupazione, calcolato come rapporto tra i disoccupati di età compresa tra 15 e 74 anni e la popolazione attiva ottenuta come somma del numeratore e del totale degli occupati. L’attenzione è rivolta agli aggregati di popolazione da considerare nell’analisi della disoccupazione, l’esercizio si basa sulle definizioni ufficiali di occupazione, disoccupazione e inattività allentando la rigidità dei confini tra esse. E’ quindi possibile identificare ulteriori aggregati di popolazione utili a misurare il fenomeno della disoccupazione. Il primo aggregato proposto è costituito dai ‘sottoccupati’, definiti come occupati in età tra 15 e 74 anni che vorrebbero lavorare più ore disponibili a lavorarle, a loro volta distinti per tipologia di orario (pieno o parziale); questi rappresentano una misura di occupazione inutilizzata da unire ai disoccupati. Il secondo aggregato è costituito dagli inattivi che risultano vicini all’attività in quanto disponibili a lavorare o in cerca d’occupazione, definiti in “zona grigia”. Questo aggregato viene ulteriormente distinto tra chi cerca e non è disponibile e chi non cerca ma è disponibile. Tali aggregati consentono di valutare sia l’ammontare di popolazione vicina alla disoccupazione sia indicatori sintetici complementari al tasso di disoccupazione; questi indicatori vengono calcolati a partire dal tasso ufficiale aggiungendo i nuovi disoccupati. In particolare, per calcolare un tasso comprensivo dei sottoccupati, questi sono stati aggiunti solo al numeratore poiché il denominatore contiene già tutti gli occupati tra le forze di lavoro; nel caso degli inattivi in zona grigia, l’ammontare di individui è stato aggiunto sia al numeratore che al denominatore poiché nessuno dei due contiene una quota di non forze di lavoro. La maggior parte degli spunti emergono dall’analisi dei sottogruppi; il numero di sottoccupati ha un andamento che segue quello della disoccupazione standard il che conferma una vicinanza tra i due collettivi con una diminuzione tra il 2004 e il 2007 seguita da una fase di crescita negli ultimi due anni.”, “Il sottogruppo di potenziali disoccupati proveniente dall’inattività ha una consistenza molto superiore ai sottoccupati; dal 2005 nella zona grigia si collocano un numero di individui sempre maggiore al triplo degli occupati che vorrebbero lavorare più ore e sarebbero disponibili a lavorarle. La popolazione appartenente alla zona grigia rappresenta una riserva di forza lavoro in continua crescita; benché la popolazione attiva abbia avuto un aumento di oltre 600 mila individui tra il 2004 e il 2009, i potenziali attivi, negli ultimi due anni, hanno raggiunto quasi il 12% delle forze di lavoro”, ISTAT, *Indicatori Complementari al Tasso di Disoccupazione: Descrivere un Mondo Complesso*, in <https://www.google.it/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjmrYnwzLfxAhUFORQKHxIWDKAQFfgnMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.istat.it%2Fit%2Ffiles%2F2011%2F02%2F13Indicatori-Complementari-al-Tasso-di-Disoccupazione.ppt&usg=AOvVaw2YMR1R15G7rxnTpTJX8JqL>.

¹¹⁹ Cfr. PRASSL - RISAK, op. cit.

Sebbene possa emergere come una contraddizione¹²⁰ che imprese, un tempo fondate nell'economia così inedita di *sharing* - forte dello spirito di condivisione ed ecologismo di reazione e gestione dal basso¹²¹ - siano state sussunte nei classici regimi economici e nei fondi di investimento di monopolio capitalistico, l'impero finanziario, così plasmatosi, si è servito a costo irrisorio delle prestazioni dei suoi utenti.

Ciascuna di queste *apps*, generate da *startup* o imprese, può produrre ingenti profitti solo qualora si muova in stato di monopolio¹²² o al massimo di oligopolio. Pur mascherata spesso sotto l'andamento di condivisione e scambio alla pari¹²³, la natura *social*¹²⁴ di queste *startup* ha generato un modello di business capitalistico che è

¹²⁰ Cfr. E. NEWCOMER, *The Sharing Economy: Friend or Foe?*, in newsletters.briefs.bloomberg.com, 15 giugno 2015, (disponibile in <http://newsletters.briefs.bloomberg.com/document/4vz1acbgrfxz8uwan9/front>, consultato il 12/10/2017).

¹²¹ A riguardo la Fondazione Unipolis nel suo Report *Dalla Sharing Economy all'Economia collaborativa l'impatto e le opportunità per il mondo cooperativo*, distingue fra due fenomeni distinti: "Tutti i fattori descritti finora (tipologia di asset e piattaforme) si declinano in diverse modalità di scambio, monetario e non. Al tema della gratuità (scambio non monetario) o del mercato (scambio monetario) è sempre più legata la distinzione tra piattaforme "commerciali" e quelle che nascono principalmente "dal basso", informali, nonprofit", p. 19, e Cfr. "d'altra parte, i percorsi e i modelli che caratterizzano l'economia collaborativa non sono tutti uguali e anzi troviamo all'interno del fenomeno spinte e motivazioni anche molto diverse tra loro. Per la presente analisi è utile operare una distinzione tra: da un lato, le esperienze di economia collaborativa che vengono dal basso e usano le tecnologie digitali per valorizzare dinamiche collaborative di tipo solidaristico; dall'altro, i modelli di impresa-piattaforma che utilizzano la tecnologia per sviluppare nuovi mercati, riuscendo a mobilitare risorse diffuse e a creare nuove modalità di coinvolgimento, ma di fatto anche riproducendo le caratteristiche tipiche del capitalismo finanziario. Date tutte queste variabili e differenze, non è semplice affrontare un'analisi organica dell'intero fenomeno ed è necessario affrontare questa indagine con le dovute cautele. Nella presente ricerca si guarda al mondo dell'economia collaborativa nel modo più ampio possibile, cercando di evidenziare le aree in cui si riscontrano tratti comuni con il mondo della cooperazione e focalizzandosi sugli spunti che da ciò possono emergere", in *i quaderni di Unipolis*, disponibile in <http://www.fondazioneunipolis.org/wp-content/uploads/2015/12/Ricerca-Economia-collaborativa-e-Cooperazione.pdf>, ottobre 2015, p. 11.

¹²² "Uber, che non possiede neanche una macchina, vale oggi 69 miliardi di dollari, 40 volte in più della Hertz che fa lo stesso lavoro, ha una flotta di 570mila auto, 29mila dipendenti, 9.400 stazioni in 150 Paesi, ma capitalizza appena 1,75 miliardi. La General Motors, non vale più di 24 miliardi, e la Fiat-Fca 15", E. OCCORSIO, *Uber, Airbnb, Lufax, Lyft, Blablacar: la sharing economy vale 300 miliardi*, in *Repubblica.it*, disponibile in <http://www.repubblica.it/economia/affari-e-finanza/2017/02/06/news/uber-airbnb-lufax-lyft-blablacar-la-sharing-economy-vale-300-miliardi-157745632/>, 6 febbraio 2017, (consultato il 10/10/2017).

¹²³ G. M. ECKHARDT – F. BARDHI, *The Sharing Economy Isn't About Sharing at All*, in *hbr.org*, disponibile in <https://hbr.org/2015/01/the-sharing-economy-isnt-about-sharing-at-all>, 28 gennaio 2015, (consultato il 12/10/2017).

¹²⁴ "Non esiste una definizione univoca di Social Media, ma quella largamente più utilizzata in letteratura è quella di Kaplan e Haenlein, secondo i quali i social media sono un gruppo di applicazioni Internet basate sui presupposti ideologici e tecnologici del Web 2.0, che consentono la

prosperato anche tramite un processo di cd. ‘lock in’ dell’utente¹²⁵, di ‘chiusura a chiave’ nell’*app*; conviene iscriversi ed una volta connessi conviene partecipare solo proporzionalmente alla misura attiva in cui gli altri utenti partecipano. Questa appare come una cultura imprenditoriale capitalistica, a cui la forza dei monopoli della *digital economy* devono il loro successo e connessa irrimediabilmente allo sviluppo tecnologico privato dell’industria, benché l’intento generativo della *sharing economy* prevedesse la distribuzione delle risorse.

L’impero digitale così affermatosi ha teso, invece che a ridistribuire la propria rendita, ad accumulare profitti privati ed a concentrarli nelle mani di pochissimi¹²⁶ traslando i rischi sui creatori materiali di valore: gli utenti. Questo modello cela lo spostamento integrale del rischio d’impresa, tradizionalmente sostenuto dagli imprenditori¹²⁷ sui lavoratori che sono considerati lavoratori autonomi o “*independent contractors*”¹²⁸ senza alcun rapporto diretto con l’*app* per la quale lavorano.

Se nell’economia fordista sarebbe stato arduo evadere la qualificazione del rapporto di lavoro, per gli utenti delle *app* nell’economia digitale tutto ciò è stato agevolato dalla

creazione e lo scambio di contenuti generati dagli utenti”, V. TEMPERINI – F. PASCUCCI, *Trasformazione digitale e sviluppo delle PMI. Approcci strategici e strumenti operativi*, Torino, 2017, p. 111.

¹²⁵ J. BORGMAN, *The Many Faces Of Software Lock-In*, in *forbes.com*, disponibile in <https://www.forbes.com/sites/teradata/2015/09/25/the-many-faces-of-software-lock-in/#2000f34cd44f>, 25 settembre 2017, (consultato il 11/10/2017).

¹²⁶ “Uber ha 160mila autisti ma solo 550 dipendenti. Airbnb ha poco più di 600 dipendenti con un milione di stanze.” N. CAVALLI, op. cit., (consultato il 11/10/2017).

¹²⁷ “Un carattere essenziale di tale relazione giuridica è dunque quello dell’estraneazione del lavoratore dal risultato finale della sua prestazione. In sostanza il lavoratore fornisce all’imprenditore delle generiche energie, che quest’ultimo utilizza nel processo produttivo, coordinandole a quelle degli altri lavoratori ed assumendosi il rischio del risultato finale, dell’attività economica. Il prestatore è invece responsabile esclusivamente della corretta esecuzione della propria prestazione”, O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013, p. 41.

¹²⁸ “Recently there have been a spate of lawsuits across the United States alleging that platforms in the “on demand” economy have misclassified their workers as independent contractors”, M. A. CHERRY – A. ALOISI, *Dependent Contractors' in the Gig Economy: A Comparative Approach*, in *Saint Louis university school of law Legal studies research Paper Series*, disponibile in http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2016/11/Dependent_Contractors_in_the_Gig_Econom.pdf, 2016-15, p. 1.

mistificazione della realtà tramite espressioni elusive¹²⁹ di talché il *Financial Times* si è espresso in termini di creazione di «un nuovo linguaggio»¹³⁰.

Tramite la novazione dei rapporti tra chi fornisce un servizio digitale e chi lo riceve come lavoro autonomo, il rapporto di prestazione fondamentale si è edulcorato a tal punto da perderne i requisiti sostanziali ed apparire come un *gig*, un lavoretto per arrotondare lo stipendio¹³¹.

La conferma è giunta anche dall'OIL, Organizzazione internazionale del lavoro, che ha evidenziato «la piena natura di lavoro delle attività in questo campo, in contrasto con la retorica della marginalità e amatorialità altrimenti in voga»¹³².

«Un recente filone di studi sociologici, che è attento ai processi di soggettivizzazione generati dagli ecosistemi online, addita il ‘progressivo emergere di forme di produzione di valore che sfuggono ai confini della contrattualizzazione’, inquadrandole in prevalenza nella categoria del lavoro libero/gratuito. In questa variegata morfologia si alternano le componenti volontarie, eccedenti o sostitutive rispetto alla prestazione lavorativa formalizzata, con l’unica certezza della presa di distanza rispetto al modello prescrittivo del lavoro industriale di marca novecentesca»¹³³.

Tuttavia, nonostante il ricorso ai *gig* possa avere diversa eziologia, questa non può inficiare la natura di prestazione lavorativa e la disciplina normativa che dovrebbe di conseguenza derivarne. Lo spettro delle precedenti considerazioni afferirebbe, infatti,

¹²⁹ “Il rischio di occultare la natura lavorativa di queste attività risiede già nel tipo di termini che si utilizzano normalmente per designarle: si parla di ‘servizi’, ‘passaggi’, ‘consegne’, addirittura ‘favori’; quasi mai si utilizzano i termini ‘lavoro’ e ‘lavoratori’. Lo stesso termine ‘*gig-economy*’ è fuorviante, perché il sostantivo ‘*gig*’, in inglese, significa originariamente ‘concerto’ o ‘esibizione’: è associato ad attività al confine tra il lavoro remunerato e l’hobby. Quando si parla di ‘*gig-economy*’ si rischia quindi di dare l’impressione, e contribuire alla retorica tipica delle aziende del settore, che le attività siano svolte al di fuori di una genuina dimensione lavorativa, da soggetti che vi fanno ricorso per divertimento o per ‘arrotondare’ e che, quindi, non hanno né il diritto né il bisogno di accedere ad alcuna protezione giuslavoristica”, DE STEFANO, op. cit., p. 243.

¹³⁰ S. O’CONNOR, *Deliveroo pedals the new language of the gig economy*, in *ft.com*, disponibile in <https://www.ft.com/content/9ad4f936-1a26-11e7-bcac-6d03d067f81f?mhq5j=e7>, 5 aprile 2017, (consultato il 11/10/2017).

¹³¹ Si trasforma “quello che un tempo era il lavoro in un insieme di piccole *gig* – piccole performance a chiamata – in cui la possibilità di essere i prescelti si fonda esclusivamente sulla disposizione a erogare lavoro non pagato”, F. COIN, *La fine del lavoro (pagato)*, in *Salari rubati*, Verona, 2017, p. 20.

¹³² DE STEFANO, op. cit., p. 245.

¹³³ TULLINI, op. cit., p. 13.

alla sfera dei motivi giuridicamente irrilevanti¹³⁴ e ancorché alcuni indirizzi dottrinali sostengano che la questione del compenso rilevarebbe come «nesso socializzante e motore di sviluppo identitario»¹³⁵, in ambito giuslavoristico la questione si afferma nella misura in cui si tratterebbe di riconoscerne la prestazione come di lavoro dipendente.

Questa considerazione assume interesse poiché, come sottolinea Dubal, «Oggi, allorché un lavoratore venga legalmente classificato come un ‘impiegato’ o un ‘independent contractor’, si determina se avrà diritto alla disciplina sull’occupazione e sulla tutela del diritto del lavoro. Con la proliferazione dell’economia *on demand*, le definizioni dottrinali e le analisi giuridiche di queste categorie sono fortemente contestate. Mentre l’economia ha cercato di limitare la definizione di lavoratore dipendente per limitare le responsabilità finanziarie e legali, i ‘public interest lawyers’, lavorato per allargare la definizione, assicurando a più lavoratori la copertura e la protezione della legge»¹³⁶.

Quantunque da una superficiale analisi discenda che i lavoratori non siano vincolati da un obbligo specifico di disponibilità nell’ eseguire la prestazione pedissequamente nel tempo – indice di un rapporto di lavoro autonomo, “independent” – sarebbe miope non osservare che l’accesso alle piattaforme documenti la disponibilità ad accettare solertemente gli standard, le condizioni e i relativi *gig*, fissati unilateralmente dalla *platforms*. Come si scriveva esaustivamente ed efficacemente «l’esercito di precari che lavorano come autisti per Uber o i *riders* per UberEats, Deliveroo o Foodora, non a caso, è costituito da lavoratori autonomi che contribuiscono con le proprie auto di proprietà (o la bicicletta), la benzina, la manutenzione, l’assicurazione e il bollo – in altre parole, donano il proprio il tempo, il proprio mezzo, la propria empatia, la propria

¹³⁴ Cfr. L. RICCA, “Motivi”, *Enciclopedia del Diritto*, ad vocem, 1977; Cfr. V. DE STEFANO, op. cit., p. 343.

¹³⁵ TULLINI, op. cit., p. 13.

¹³⁶ trad. mia, “Today, whether a worker is legally classified as an “employee” or an “independent contractor” determines whether he or she is entitled to employment and labor law protections. With the proliferation of the on-demand economy, the doctrinal definitions and legal analyses of these categories are fiercely contested. While businesses have attempted to confine the definition of employee to limit their financial and legal liabilities and risks, public interest lawyers have worked to broaden the definition, ensuring that more workers are covered and protected by the law”, DUBAL, op. cit., p. 101.

intelligenza e il proprio corpo alla competizione al ribasso sul mercato. Non solo, ma per garantirsi una buona performance sono costretti a lavorare più dei loro competitori. La capacità di entrare in sintonia con gli altri, di sorridere, di correre più rapidi in bicicletta e di rispondere empaticamente al contatto umano è l'unica difesa *individuale* di fronte alla competizione del mercato. Il lavoro gratuito, in questo senso, è il segreto del *capitalismo delle piattaforme* e la quintessenza del mercato contemporaneo: un sistema in cui l'unico modo per accedere a un reddito è vendersi a meno in un sistema di gare al ribasso e l'unico modo per sopravvivere in un contesto dominato da retribuzioni sempre inferiori è essere disposti a lavorare sempre di più»¹³⁷.

Si può aggiungere che, nella misura in cui sia possibile per il committente è possibile decidere di non retribuire un lavoro che non soddisfi le sue esigenze o standard, si introdurrebbe una crepa nella corresponsività, in virtù di quello che appare più che un inadempimento, sembra un vero e proprio sopruso.

«Queste pratiche e politiche aziendali sembrano contraddire l'idea che la prestazione di lavoro non possa mai rientrare nei parametri della subordinazione in senso tecnico, tanto più che le piattaforme sono in grado di monitorare costantemente l'esecuzione di questa prestazione tramite i “rating” e le “recensioni” fornite dai clienti»¹³⁸.

Non di rado queste *platforms* si riservano nel regolamento il diritto di disattivare - e quindi escludere - categoricamente utenti dall'accesso agli *accounts* qualora non siano rispettati gli standard di punteggio che rispecchiano la soddisfazione della clientela; questo a detrimento anche della parità di trattamento e non discriminazione¹³⁹.

E' pertanto l'analisi stessa di questi moduli di organizzazione del personale della *gig economy* che permette di affermare l'esistenza di fattispecie quantomeno compatibili –

¹³⁷ COIN, op. cit., p. 21.

¹³⁸ DE STEFANO, op. cit., p. 247.

¹³⁹ Sancito in primis dall'art 3 della nostra Costituzione e in ambito giuslavoistico dagli artt. 36 e 37 della Costituzione della Repubblica Italiana; dal d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198 - Codice delle pari opportunità tra uomo e donna; dalla l. 20 maggio 1970 - Statuto dei lavoratori; d.lgs. 9 luglio 2003, n. 215 e n. 216; dal d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198 - Codice delle pari opportunità tra uomo e donna; Cfr. B. EDELMAN – M. LUCA – D. SVIRSKY, *Racial Discrimination in the Sharing Economy: Evidence from a Field Experiment di Edelman*, in *American Economic Journal: Applied Economics*, 2017, 9, 2, Lo studio ha rivelato, analizzando le utenze di New York, che chi ha un cognome afroamericano ha il 16% di possibilità in meno di ottenere un alloggio sull'app presa in considerazione per la ricerca: *Airbnb*.

se non addirittura coincidenti – con le figure esistenti nella normativa vigente in materia di rapporti di lavoro. Queste *app* progrediscono assorbendo forza lavoro composta da «una moltitudine anonima, smembrata da criteri interattivi di valutazione, la cui identità è miscelata nei server delle grandi aziende della condivisione»¹⁴⁰. Una forza lavoro che produce sette giorni su sette e ventiquattro ore al giorno, senza pause, senza interruzioni, senza orari, senza una normativa di riferimento, benché tradizionalmente per svolgere questo tipo di mansioni le aziende si siano servite di un numero variabile di lavoratori assunti con contratti, al massimo a tempo determinato o a chiamata. Dagli albori della *on demand economy* è emersa la propensione a rifiutare il procedimento di assunzione classico, poiché per l'impresa esso risulta essere oneroso, scarsamente profittevole e di ostacolo all'ascesa delle economie digitali d'avanguardia.

Per esempio, nel suo sito, *Amazon Mechanical Turk*¹⁴¹, si propone come mercato del lavoro ed ammette di «offrire alle imprese accesso ad una forza lavoro scalabile su richiesta ed eterogenea, e ai lavoratori una selezione di migliaia di compiti da completare quando gli è più comodo»¹⁴².

¹⁴⁰ M. FRANCO, *L'insostenibile leggerezza dell'Economia della condivisione*, in *the-newsroom.it*, disponibile in <http://www.the-newsroom.it/linsostenibile-leggerezza-delleconomia-della-condivisione/>, (consultato il 14/10/2017).

¹⁴¹ *Amazon Mechanical Turk*, è una delle suite di *Amazon Web Services*, un servizio internet che permette ai programmatori informatici di coordinare l'uso di intelligenze umane per eseguire compiti che i computer, a oggi, non sono in grado di fare, «Un'ora di lavoro è pagata in media dagli 1 ai 5 dollari. La maggior parte dei Turkers – il nome dato ai partecipanti al sistema – completa dai 20 ai 100 Hit a settimana, per un salario pari a 20 dollari ogni sette giorni. Altri svolgono svariate migliaia di Hit, ottenendo nei casi migliori fino a 1.000 dollari al mese. Hit è l'acronimo di Human intelligence task, «un compito univoco e indipendente» la cui caratteristica fondamentale è quella di richiedere necessariamente l'intelligenza umana. Si tratta solitamente di compiti molto semplici e ripetitivi, come quello di identificare determinati oggetti in foto, organizzare dati, trascrivere registrazioni, partecipare a questionari, lasciare commenti in un linguaggio convincente: lavori che i computer ancora non svolgono più efficacemente delle persone. Chiunque può partecipare al Turco Meccanico, e sulla piattaforma è possibile offrire e comprare servizi di questo genere, con almeno 300mila annunci attivi. Una volta scelto ed effettuato un determinato Hit, il lavoratore invia la sua risposta all'annuncio e ottiene il pagamento, meno una commissione del 10 per cento, ovviamente, trattenuta da Amazon – il colosso del commercio elettronico, con 74 miliardi di fatturato nel 2013, che possiede e sviluppa la piattaforma virtuale su cui avvengono le transazioni», N. CAVALLI, *Uber, Airbnb e le altre: i lati oscuri della sharing economy*, in *Left.it*, disponibile in <https://left.it/2015/08/24/sharing-economy-uber-airbnb/>, 25 agosto 2015, (consultato il 12/10/2017).

¹⁴² Definizione tratta dal sito di *Amazon Mechanical Turk*, disponibile in <https://www.mturk.com/mturk/welcome> (consultato il 12/10/2017).

Quello che le diverse *platforms app* hanno dimostrato è che la dematerializzazione della figura del datore in un algoritmo stia verosimilmente accentuando, piuttosto che attenuare, la pervasività della coercizione al e sul lavoro, sobillando il ritorno ad un taylorismo in forma digitale¹⁴³. In quest'ambito O'Connor in un celebre articolo sul *Financial Times*, scriveva che «gli algoritmi forniscono un grado di controllo e di vigilanza che i Tayloristi più incalliti non avrebbero mai potuto sognare»¹⁴⁴.

In conclusione, l'estrema eterogeneità del fenomeno concernente il lavoro sulle piattaforme digitali può motivare «la tendenza attendista dei legislatori»¹⁴⁵ ma astenersi da qualunque proposta qualificatoria dotandosi di un approccio empirico *case by case*, caso per caso, espone la percentuale di utenti attratti in tangibili rapporti di lavoro ad una condizione di permanente incertezza o celato sfruttamento. Al netto delle possibili ricostruzioni dottrinali sulla necessità di riconoscere l'essenza del lavoro e dei lavoratori digitali, «è fuorviante considerare che l'oggetto del contratto abbia a che fare solamente con l'*opus*, prevalentemente immateriale, che verrà consegnato al committente, suscettibile di vendita per il tramite della piattaforma in questione, e non coinvolga invece tutta la prestazione di lavoro – il *facere* – che ha reso possibile la realizzazione dell'opera»¹⁴⁶.

A prescindere dalla qualificazione del rapporto di lavoro, occorre prendere in considerazione, vagliate le diverse fattispecie, i bisogni di protezione sociale che le nuove forme di lavoro pongono all'attenzione del legislatore. Se per una porzione della

¹⁴³ Cfr. Le teorie sul taylorismo digitale di S. BELLUCCI, *E-Work. Lavoro, rete, innovazione*, Roma, 2005 e N. G. CARR, *Il lato oscuro della rete. Libertà, sicurezza, privacy*, Milano, 2008.

¹⁴⁴ Trad. Mia, “Algorithms are providing a degree of control and oversight that even the most hardened Taylorists could never have dreamt of”, S. O'CONNOR, *When your boss is an algorithm*, in *ft.com*, disponibile in <https://www.ft.com/content/88fdc58e-754f-11e6-b60a-de4532d5ea35?mhq5j=e7>, 8 settembre 2016, (consultato il 13/10/2017).

¹⁴⁵ “Tradizionalmente il legislatore interviene a regolare situazioni di cui suppone di avere piena cognizione. Si può allora capire come di fronte ad un fenomeno socio-economico di questa rilevanza e con caratteristiche che risultano allo stato attuale di difficile comprensione e, comunque, in via di definizione, la tendenza attendista dei legislatori potrebbe essere amplificata con il rischio di lasciare che rapporti di elevata importanza si muovano all'interno di un vuoto normativo e regolatorio”, E. DAGNINO, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *ADAPT Labour Studies e-Book series*, disponibile in http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2015/06/dagnino_ondemand_economy_19_06_15.pdf, (giugno 2015 – bozza).

¹⁴⁶ A. DONINI, *Il lavoro digitale su piattaforma*, in *LLI*, 1, 2015, p. 58.

dottrina la rivoluzione dell'industria 4.0 ha sostituito radicalmente gli arcaici modelli organizzativi e produttivi fordisti¹⁴⁷, i rischi sociali cui sembrano esposti i lavoratori della *digital economy* sarebbero, nella maggior parte dei casi, i vecchi rischi dei lavoratori della prima rivoluzione industriale¹⁴⁸. In un'analisi incalzante ed efficace sull'Italia post-fordista si osservava che «più che una naturale tendenza alla produttività, il soggetto neo-liberale appare sempre più costretto ad incarnare una soggettività produttiva per evitare di essere espulso dal mercato, mentre lo stesso adempimento di questa prescrizione espone alla povertà e alla diseguaglianza sociale»¹⁴⁹.

Considerare cedibili porzioni del diritto del lavoro al diritto privato¹⁵⁰ ha indotto a chiedersi se sarà possibile per il diritto del lavoro «‘abbassare la guardia’ e distogliere completamente la propria attenzione verso questi fenomeni economici, consegnandoli ad altri settori dell'ordinamento giuridico (diritto della concorrenza, diritto dei consumatori, ecc.)»¹⁵¹ considerato che lo scopo precipuo del diritto del lavoro dovrebbe esser quello di «assicurare i lavoratori contro la produzione di rischi sociali derivanti dallo svolgimento della loro attività lavorativa»¹⁵²? Prassl e Risak evidenziano, infatti, che «uno degli scopi dell'occupazione e del diritto del lavoro è quello di disegnare una distinzione tra i lavoratori autonomi e quelli che richiedono protezione contro molti dei problemi appena descritti»¹⁵³.

¹⁴⁷ Cfr. ICHINO, op. cit.

¹⁴⁸ Cfr. P. LOI, *Il lavoro nella Gig economy nella prospettiva del rischio*, in *RGL*, I, 2017.

¹⁴⁹ COIN, op. cit., p. 18.

¹⁵⁰ Cfr. F. CARINCI, *Diritto privato e diritto del lavoro: uno sguardo dal ponte*, in *Centre for the Study of European Labour Law "MASSIMO D'ANTONA"*, 2007, 54.

¹⁵¹ VOZA, op. cit., p. 13.

¹⁵² LOI, op. cit.

¹⁵³ Trad. Mia, “one of the very purposes of employment and labour law is to draw a distinction between the genuinely self-employed and those requiring protection against many of the problems just outlined, bringing the latter group within its protective scope”, PRASSL - RISAK, op. cit.

2.1.1. Il nascente paradigma di impresa e di imprenditore: il (falso) privilegio dell'autoimprenditorialità

Le implicazioni giuridiche connesse all'economia 'dei lavoretti'¹⁵⁴ annoverati nel segmento dell'economia digitale si sono rivelate poliedriche e spesso imprevedibili. La poliedricità delle fattispecie di lavoro insita nella *gig economy* ha reso inefficace un approccio uniforme infrangendo la consuetudinaria applicazione della fattispecie inerente il rapporto di lavoro subordinato.

Nello sciame interpretativo e dottrinale che ha attraversato la materia, nel dibattito pubblico è invalsa la pratica di parlare di un nascente paradigma di impresa e di imprenditore a cui si è giunti, in *primis* collocando l'innovazione tecnologica in un *motivo* di decentramento, disgregazione e rinnovamento dell'impresa e della sua riorganizzazione dei mezzi produttivi e in *secundis* sottoponendo la profonda trasformazione del lavoro *on demand* all'assenza di tipologie normative e contrattuali applicabili.

In un'ottica puramente organizzativa, infatti, è stato concesso alle start-up e alle società della *gig economy* di organizzarsi diversamente rispetto alle imprese tradizionali¹⁵⁵ con la conseguenza di poterne prospettare una o più alternative, valutando costi e benefici economici e normativi rispetto al modello standard. Si è determinato, così, un inedito vantaggio competitivo connesso alla predilezione di una disciplina commerciale e privatistica concorrente a quella giuslavorista di riferimento.

Emergono, quindi, due fenomeni che necessitano di essere analizzati parallelamente giacché inevitabilmente convergenti: la conversione della sostanza dell'impresa e il distinguersi di una moderna figura di imprenditore. Ambedue gli elementi pongono l'accento «sul cambiamento del modello di lavoro novecentesco, regolato

¹⁵⁴ “L'economia dei lavoretti - è un termine coniato per definire un sistema economico dove la prestazione lavorativa è a richiesta e non esiste un rapporto contrattuale di subordinazione. Il tutto, domanda e offerta, è gestito da piattaforme digitali che mettono in relazione il lavoratore (che fornisce un servizio) e il cliente”, FRANCO, op. cit.

¹⁵⁵ Cfr. G. F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale, Diritto dell'impresa*, I.

contrattualmente per quanto riguarda gli orari, mansioni, modalità di erogazione e remunerazione del lavoro, che come fattore di inclusione sociale e criterio fondamentale di identità, ha costituito la rappresentazione tipica del lavoro durante la fase industriale del capitalismo. Nel tardo capitalismo dagli anni '90 in poi, si assiste a fenomeni complessi quali la riduzione dell'attività a lavoro, l'imprenditorializzazione del lavoro dipendente, la crescita di forme di nuovo lavoro formalmente autonomo, e più in generale, il progressivo emergere di forme di produzione di valore che sfuggono ai confini della contrattualizzazione»¹⁵⁶.

Si parlerebbe di «imprenditorializzazione del lavoro dipendente» e di «crescita di forme di nuovo lavoro formalmente autonomo» a causa di un affastellarsi di cambiamenti non tanto dovuti alla digitalizzazione del mondo del lavoro, ma sicuramente connessi ad una precarizzazione e parcellizzazione del lavoro inteso come «situazione di lavoro»¹⁵⁷ e non solo del mercato. Questa prospettiva si annette all'esigenza di ripensare le norme sul lavoro in sé perché il lavoro per il quale sono state formulate, sembra esser destinato ad esaurirsi.

Arendt si interrogava sul temibile avvento e impatto dell'automazione in una società transitata prima dalla «glorificazione teoretica del lavoro»¹⁵⁸ e poi approdata alla trasformazione dell'intera società in una società di lavoro. L'automazione, però, lungi dall'aver liberato l'uomo avrebbe creato una società di lavoratori senza lavoro, inconciliabile con il paradigma della centralità del lavoro. Così Arendt concludeva: «siamo lasciati nell'alternativa piuttosto angosciosa fra schiavitù produttiva e libertà improduttiva»¹⁵⁹?

¹⁵⁶ E. RISI – E. ARMANO, *Confini e misure del lavoro emergente, gratuità precarietà e processi di soggettivazione nell'era della produzione digitale, Introduzione. Traiettorie, forme e processi del lavoro emergente*, in *Sociologia del lavoro*, Milano, 2014, 133, p. 8.

¹⁵⁷ RISI – ARMANO, op. cit., p. 8.

¹⁵⁸ H. ARENDT, *Vita activa: la condizione umana*, Milano, 2017, p. 4.

¹⁵⁸ ARENDT, op. cit., p. 4.

¹⁵⁹ ARENDT, op. cit., p. 74.

Al contrario, si titolava causticamente in un saggio: «l'economia dei lavoretti? È la crisi (e non la tecnologia) a produrla»¹⁶⁰ per consolidare la strada, ampiamente battuta da Katz e Krueger¹⁶¹, che la tecnologia non rappresenti la principale causa dell'aumento dei lavoratori atipici, quanto piuttosto che lo sia la dilatazione temporale ed economica della crisi. Eppure, una cesura così imperativa potrebbe escludere *pro futuro* una porzione di forza lavoro in ampia ascesa che interessa la diffusione endemica del lavoro *on demand* su *platforms app*; siffatto modello economico intesse un rapporto inedito con i lavoratori considerando che il capitale umano assumerà una posizione dirimente nel riposizionamento strategico delle imprese nel mercato.

Le considerazioni sugli esiti di questo riposizionamento strategico, tuttavia, non si sono rivelate affatto coincidenti. Se da un lato «il lavoratore nella nuova organizzazione di impresa è mobilitato come soggetto e non solo come individuo, ponendosi su un orizzonte di maggiore ricchezza professionale, di maggiore responsabilità e quindi di maggiore libertà»¹⁶² con «un aspetto positivo: la prospettiva di una riconquista da parte loro di una libertà di distribuzione del tempo tra l'attività retribuita e ogni altra attività o non-attività di cui è fatta la loro vita personale, familiare e sociale»¹⁶³, dall'altro «l'orizzonte che progressivamente si delinea con l'utilizzo multiforme della rete punta alla dissoluzione dei confini tra impresa e società, entrambe convergenti sul social networking, e celebra spericolatamente l'identificazione del mercato del lavoro con un ambiente on line nel quale gli individui sono al tempo stesso utenti, lavoratori, produttori, appaltatori, consulenti, consumatori e in ogni caso manager di se stessi»¹⁶⁴. L'esser “manager di se stessi” simbolizza il *trend* comunicativo del mercato del lavoro degli ultimi anni. «Una sterminata letteratura economico-aziendale, nonché una

¹⁶⁰ F. SDOGATI, *L'economia dei lavoretti? È la crisi (e non la tecnologia) a produrla*, in *economyup.it*, disponibile in <https://www.economyup.it/blog/l-economia-dei-lavoretti-e-la-crisi-e-non-la-tecnologia-a-produrla/>, 19 Aprile 2016, (consultato il 14/10/2017).

¹⁶¹ L. F. KATZ – A. B. KRUEGER, *The Rise and Nature of Alternative Work Arrangements in the United States, 1995-2015*, in *The National Bureau of Economic Research*, Working Paper 22667, disponibile in https://krueger.princeton.edu/sites/default/files/akrueger/files/katz_krueger_cws_-_march_29_20165.pdf, 29 marzo 2016.

¹⁶² GAROFALO, op. cit. p. 10.

¹⁶³ ICHINO, op. cit., p. 3.

¹⁶⁴ TULLINI, op. cit., p. 9.

pressoché ossessiva discorsività politica, mettono in relazione tale liberalizzazione del mercato del lavoro alle istanze di flessibilità organizzativa imposte dalla mondializzazione dei mercati e dalle ‘sfide’ che la competizione economica planetaria impone. Alla funzione giurisdizionale – all’impero della legge – è attribuita la responsabilità di irrigidire le strutture organizzative, sia sul piano della ‘quantità’ (l’impresa ha bisogno di contrarre la dimensione del ‘capitale variabile’ o espanderla secondo le oscillazioni dei mercati) sia sul piano della ‘qualità’ (il *quadrillage* gerarchico e funzionale legato alla giurisdizione del lavoro blocca la mobilità, la malleabilità delle competenze, la ‘creatività’, l’autonomia, il dinamismo di cui l’impresa ‘snella’ e flessibile ha bisogno))¹⁶⁵.

Si è andata affermandosi dagli anni ‘90 la constatazione di una insanabile contrapposizione fra la libertà degli individui e l’impresa tradizionale, per cui la prima risulterebbe frustrata e limitata dalle necessità organizzative della seconda, «come se i meccanismi di controllo della produzione ‘soffocassero’ il naturale anelito creativo di ciascuno, limitandone la spontanea iniziativa, frustrandone lo spirito d’impresa e di innovazione»¹⁶⁶. Diventare imprenditori di se stessi, «reinventare la propria carriera come un’impresa individuale»¹⁶⁷, perché «l’individuo prende su di sé la responsabilità del suo lavoro, inverte automaticamente i ruoli di individui e imprese. In questo senso diventa più pertinente utilizzare il vocabolario dell’impresa per descrivere come l’individuo debba vendere e gestire il suo lavoro su un mercato»¹⁶⁸.

Tuttavia «non a caso» si evidenzia che «questa forma di ‘lavoro su di sé’ nella forma dell’autoimprenditoria coincide con la precarizzazione e la flessibilizzazione del lavoro, se non con il ritorno a una situazione precedente all’avvento dell’impresa moderna»¹⁶⁹.

¹⁶⁵ M. NICOLI, “Io sono un’impresa.” *Biopolitica e capitale umano*, in *Aut aut*, 2012, 356, p. 91.

¹⁶⁶ M. NICOLI – L. PALTRINIERI, *Il management di sé e degli altri*, in *Aut aut*, 2014, 362, p. 50.

¹⁶⁷ W. BRIDGES, *Creating You & Co. Learn to Think Like the CEO of Your Own Career*, Cambridge, 1998, p. IX ss.

¹⁶⁸ B. AUBREY, *Le travail après la crise. Ce que chacun doit savoir pour gagner sa vie au 21° siècle*, Parigi, 1994, p. 85.

¹⁶⁹ NICOLI – PALTRINIERI, op. cit., p. 52.

Nell'analisi della dilatazione degli spazi, ma soprattutto del concetto di impresa si è partiti dalla sua progressiva smaterializzazione, concentrandosi sull'esaltazione del *management* di se stessi e si è approdati al culto dell'autoimprenditorialità. Questo ha comportato una transizione fra *sharing* e *gig economy*, con ripercussioni incerte e imprevedibili sulla vita privata dei lavoratori i cui confini tendono a diluirsi a fronte di una persistente prerogativa di imprenditorialità.

«Boost your income! Choose your own hours! Stay Fit!»¹⁷⁰ sono i tre *benefits* che Foodora¹⁷¹ cita nel suo sito per galvanizzare i suoi utenti, i *riders*¹⁷². L'esaltazione del privilegio dell'autoimprenditorialità nulla preconizza riguardo il rapporto di lavoro che si instaura fra *app* e utente, ma cela piuttosto una propensione ad estromettere il dispositivo garantista del diritto del lavoro.

Il motto di Airbnb¹⁷³ cita «Belong anywhere», «Sentiti a casa dovunque»; si incoraggia un servizio di condivisione tale da celebrarne la comunità, secondo un concetto di appartenenza reso globale. Ma dietro la retorica collettiva, le statistiche confermano il valore del c.d. *core-business*, pur non possedendo immobili si erige su affitti temporanei (spesso non tracciabili¹⁷⁴) in condizione di monopolio, è calcolato in «30 miliardi di dollari, una volta e mezzo la Hilton¹⁷⁵ che ha 774mila camere in 4820

¹⁷⁰ Cfr. il sito di Foodora, disponibile in <https://www.foodora.com/careers/riders/>, (consultato il 14/10/2017).

¹⁷¹ Foodora è un servizio *online* di *food delivery* (letteralmente “cibo a domicilio”). È nato nel 2014 in Germania e ha inaugurato la sua attività in Italia nel 2015. Permette di ordinare dopo aver consultato un menù digitale un pasto tramite l'utilizzo di un *app* o tramite browser e di riceverlo alla destinazione prescelta in un tempo limitatamente ridotto, tale da fare concorrenza ai tradizionali fattorini. Questa piattaforma si è specializzata nella consegna di cibo di alta qualità.

¹⁷² I c.d. *riders* sono i fattorini del cibo a domicilio che operano per Foodora, Deliveroo, UberEats e tutte le altre *app* che utilizzano utenti autonomamente forniti di mezzo di locomozione per raggiungere in tempi ridottissimi le destinazioni individuate dalle *app* di riferimento.

¹⁷³ Airbnb è una celebre piattaforma online che mette in contatto persone in cerca di un alloggio o di una camera per brevi periodi, articolandosi in una condivisione con altri utenti di uno spazio. Il sito fu online nell'ottobre del 2007 e pochi anni dopo, nel 2012 contava alloggi in oltre 26.000 città in 192 diversi paesi. Gli annunci possono includere stanze private, appartamenti, castelli e ville, ma anche barche, baite, case sugli alberi, igloo, isole private e qualsiasi altro tipo di alloggio.

¹⁷⁴ F. ME, Airbnb, 2mila euro di multa per ogni utente non "tracciato", in *corrierecomunicazioni.it*, disponibile in http://www.corrierecomunicazioni.it/digital/46827_fino-a-2mila-euro-di-multa-ecco-cosa-rischia-airbnb-se-non-invia-i-dati-al-fisco.htm, 14 aprile 2017, (consultato il 23/10/2017).

¹⁷⁵ La Hilton Worldwide, nata nel 1919, è una delle maggiori società alberghiere del mondo. È presente in 80 paesi nel mondo sotto diversi marchi. La compagnia è presente attualmente in 102 paesi con più di 4.200 proprietà.

alberghi in tutto il mondo»¹⁷⁶. Eppure i dipendenti di Airbnb si attestano su poco più di 600 unità, contro le oltre 300mila della *Hilton Worldwide*. Gli utenti che hanno contribuito alla formazione dei vertiginosi proventi di Airbnb, ponendo a reddito il proprio appartamento ed aggirando la disciplina della locazione abitativa tradizionale¹⁷⁷, sono anch'essi annoverati fra i lavoratori autonomi, ma sono esclusi dalla tassazione¹⁷⁸ e dal regime giuslavoristico, in virtù dell'appartenenza ad una mascherata economia di *sharing*.

Aziende come Uber sostengono, con convincenti campagne pubblicitarie, che i loro collaboratori siano lavoratori autonomi¹⁷⁹ od appaltatori indipendenti¹⁸⁰; il personale, dunque, non è in realtà il loro personale. Tuttavia per suscitare questa convinzione e somministrarla alla platea degli utenti si è abbinato un ulteriore espediente. Il *Financial Times* ha pubblicato e commentato, in un articolo, un documento che illustra le linee

¹⁷⁶ OCCORSIO, op. cit.

¹⁷⁷ “il tutto, ovviamente, in nero, perché i compensi non arrivavano neppure dall'inquilino ma direttamente dal portale, quindi ancor meno tracciabili da parte del fisco”, S. FOSSATI, *Tassa sugli affitti turistici, a pagare sarà Airbnb*, in *ilsole24ore.it*, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/norme-e-tributi/2017-04-25/tassa-affitti-turistici-pagare-sara-airbnb-145352.shtml?uuiid=AEq2q8AB>, 25 aprile 2017, (consultato il 15/10/2017).

¹⁷⁸ Si veda l'art. 4 del d.l. n. 50/2017, pubblicato sul supplemento ordinario 20/L della Gazzetta Ufficiale n. 95 ed entrato in vigore il 24 aprile 2017.

¹⁷⁹ “Secondo l'art. 2222 si ha infatti contratto d'opera ‘quando una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione’ ed a tale contratto si applicano le norme del Capo I del titolo III, ‘salvo che il rapporto abbia una disciplina particolare nel Libro IV. L'unico dato formulato in positivo nella definizione di contratto d'opera è dunque quello del ‘ lavoro prevalentemente personale evoca un ulteriore e significativo confronto, denso di conseguenze giuridiche: quello con la nozione di ‘piccolo imprenditore’, definito dall'art. 2083 cod. civ. Anche quest'ultimo, nella struttura codicistica, è un produttore che svolge ‘un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia’”, O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013, p. 87.

¹⁸⁰ “Allo scopo si considerava ‘ appalto di mere prestazioni di lavoro’ ogni forma di appalto o subappalto, anche per l'esecuzione di opere e servizi, in cui l'appaltatore impiegasse capitali, macchine ed attrezzature fornite dall'appaltante, quand'anche per il loro impiego venisse corrisposto un compenso all'interponente”; O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013, p. 233, “Facendo tesoro di tale esperienza giurisprudenziale l'art 29 del d.lgs. n 276 del 2003 ha codificato i criteri distintivi fra *interposizione* (illecita) ed *appalto* (lecito). Alla stregua di tale disposizione il discrimine continua ad essere costituita a) dalla ‘organizzazione de mezzi necessari da parte dell'appaltatore’ e b) dalla ‘assunzione da parte del medesimo del rischio d'impresa’. Peraltro il dato dell'organizzazione dei mezzi può risultare ‘ *in relazione alle esigenze dell'opera o del servizio* dedotti in contratto, al servizio del *potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzato nell'appalto*’”, MAZZOTTA, op. cit., p. 241.

guida linguistiche di Deliveroo¹⁸¹: « Di ‘fattura’ non pagare e ‘fare il log in’ e non iniziare il turno, corrieri come ‘lavoratori autonomi’ »¹⁸². Dal documento in questione emerge la completa mistificazione del rapporto di lavoro in funzione di una totale deresponsabilizzazione dell’*app* ed a fronte di una metodica e sistematica esaltazione del lavoro autonomo¹⁸³. Le aziende come Deliveroo classificherebbero gli utenti come ‘*self-employed*’, dipendenti di se stessi, nonostante diverse interrogazioni giurisprudenziali stiano inquisendo « se le società esercitino un eccessivo controllo su di essi per poter continuare a trattarli come indipendenti »¹⁸⁴. Ci sarebbe, dunque, un « eccessivo controllo » per definirli solo “*independent contractors*”.

Il filo rosso delle propagande delle *platform apps* e del lavoro *on demand* sembra insistere incessantemente sul divenire impresa della soggettività: “Io S.p.A.”¹⁸⁵; questo appare essere un portato del neoliberismo¹⁸⁶ che si caratterizzerebbe, infatti, non tanto per l’implementazione del mercato mondiale, ma per l’affermazione del modello di impresa come « griglia interpretativa della società »¹⁸⁷. Un particolare riferimento viene fatto alla gestione, allo sviluppo e alla valorizzazione delle ‘risorse umane’ per cui è ricorrente la questione della transazione « da una regolazione contrattuale del lavoro giocata per lo più sul piano giuridico a una relazione fra azienda e lavoratore in cui ne va della *psyché* della risorsa umana »¹⁸⁸ e questo ha contribuito ad indebolire le già evanescenti regolamentazioni dei nuovi fenomeni del mercato del lavoro.

Il rischio di questa retrocessione della contrattualizzazione e regolamentazione del lavoro digitale, taciuto dalla retorica dell’imprenditore di se stesso e della « *psyché*

¹⁸¹ *Deliveroo* è un servizio di consegne, concorrenziale a *Foodora*. *Deliveroo* nasce a Londra nel 2012 e ha raccolto immediatamente ingenti finanziamenti che le hanno permesso di diffondersi in diversi paesi europei fra cui l’Italia. E’ un’app di *food delivery* che permette di ricevere a casa cibo *take-away*, dai migliori ristoranti della città selezionata.

¹⁸² Trad. Mia, “Say ‘invoice’ not pay and ‘log in’ not start shift, ‘self-employed’ couriers told”, O’CONNOR, op. cit.

¹⁸³ “The six-page ‘dos and don’ts’ document about how to refer to couriers, seen by the Financial Times, underscores the sensitivity of ‘gig economy’ companies to any language that implies they employ the people who work via their apps.”, O’CONNOR, op. cit.

¹⁸⁴ Trad. mia, “The question of whether the companies exert too much control over them to be allowed to continue to treat them as independent”, O’CONNOR, op. cit.

¹⁸⁵ P. SLOTERDIJK, *Devi cambiare la tua vita. Sull’antropotecnica*, Milano, 2010, p. 404.

¹⁸⁶ NICOLI – PALTRINIERI, op. cit., p. 53.

¹⁸⁷ NICOLI – PALTRINIERI, op. cit., p. 53.

¹⁸⁸ NICOLI, op. cit., p. 90.

della risorsa»¹⁸⁹, occulterebbe alcune forme di sfruttamento di lavoratori che risultano privi di forme di tutela e, ancor prima, di qualsiasi riconoscibilità nell'attuale mercato del lavoro, in cui l'intermediazione digitale ha sfumato e depotenziato anche l'intermediazione fisica in termini di contrattazione collettiva a livello aziendale e nazionale. Il ruolo della tecnologia non è e non può essere quello di strumento di liberazione del lavoro qualora la sua portata emancipatoria svanisca nella *deregulation* e nello sfruttamento che spesso appare insito nel privilegio dell'autoimprenditorialità. Il nuovo paradigma di impresa e di imprenditore sembra aver traslato la classica estrazione di valore sull'esistenza stessa delle persone che divengono esse stesse imprese¹⁹⁰.

In questo contesto di capitalismo pervasivo e deregolamentato, l'automazione e la parcellizzazione della prestazione da un lato hanno sminuito l'attività umana ai fini produttivi nella distribuzione e commercializzazione di beni e servizi *just in time*¹⁹¹, dall'altro hanno reso tutti i lavoratori indistintamente “*self-made man*”¹⁹², con i correlati rischi di precarizzazione.

«È questa una dinamica che rende chiaro un effetto di sistema del modello economico: il venir meno delle tutele del diritto del lavoro comporta anche la crisi della funzione di regolamentazione della concorrenza tra imprese che le stesse sostengono. Le condizioni di lavoro tornano così nel gioco della concorrenza: ciò significa per i microimprenditori il rischio della self-exploitation, mentre per la concorrenza a livello di settore determina un vantaggio competitivo per queste forme di gestione (che ricade su chi le organizza: la piattaforma) rispetto alle imprese»¹⁹³. Uno “sfruttamento di se

¹⁸⁹ Cfr. M. NICOLI, *L'organizzazione e l'anima*, in *Come la vita si mette al lavoro. Forme di dominio nella società neo-liberale*, Milano-Udine, 2010.

¹⁹⁰ “Se l'identificazione con l'impresa è, come detto, la posta in gioco, allora si tratterà di aiutare l'individuo a diventare palombaro della propria anima per recuperare dalle profondità del sé la verità che gli viene imposta: ‘Io sono un'impresa’”, NICOLI, op. cit., p. 98.

¹⁹¹ Cfr. B. VECCHI, *Il capitalismo delle piattaforme*, Roma, 2017.

¹⁹² La definizione di *self-made man* dell'vocabolario Treccani online è: “Uomo di umili origini che ha creato dal nulla, grazie al suo lavoro e a ciò che è riuscito a produrre con il suo impegno personale, la propria posizione economica e sociale”, disponibile in <http://www.treccani.it/vocabolario/self-made-man/>, (consultato il 15/10/2017).

¹⁹³ E. DAGNINO, *Lavoro e lavoratori nella sharing/on-demand*, disponibile in <http://adapt.nova100.ilsole24ore.com/2015/06/22/lavoro-e-lavoratori-nella-sharingon-demand-economy/>, 22 giugno 2015, (consultato il 15/10/2017).

stessi” che si manifesta anche in un’altra espressione dell’autoimprenditorialità, decretando un peculiare trasferimento del rischio: lo slittamento dell’investimento formativo in capo al solo lavoratore¹⁹⁴. In un sistema fondato sul *matching* istantaneo generato dall’allocazione immediata del servizio richiesto dall’utente della piattaforma, sono state rimosse o ridotte le dinamiche di formazione aziendale ed è richiesto che il soggetto – se necessario¹⁹⁵– si procuri da solo le competenze richieste dal mercato¹⁹⁶. Hacker a riguardo ha aggiunto che «le competenze non si ottengono a costo zero, né arrivano senza rischi. Le competenze sono un investimento, e spesso ciò che gli economisti chiamano un ‘investimento specifico’ – cioè un investimento collegato ad un particolare tipo di lavoro, settore produttivo o tecnologia»¹⁹⁷. Un investimento che risulta scarsamente remunerato dal mercato del lavoro poiché completamente dipeso da qualità quali la strategia, l’osservazione, l’adattabilità, la comunicabilità: performance relazionali e organizzative proprie dell’imprenditoria. Qualità di un imprenditore, quindi, che ad un’analisi approfondita, si rivela esser coinvolto in un rapporto di lavoro deprofessionalizzato e impersonale e a tratti dequalificante per le aspettative e le competenze manageriali immesse nel mercato digitale delle *platforms apps*.

Si è quindi aggirato e superato l’antidoto alla crisi proposto dalla *sharing economy*, in cui «l’accesso vince sul possesso»¹⁹⁸, con un paradigma più destrutturante in cui «l’accesso prende il sopravvento sul possesso»¹⁹⁹. Nondimeno, se così fosse, non

¹⁹⁴ Cfr. DAGNINO, op. cit.

¹⁹⁵ “Si tratta di una logica tipicamente neo-liberale secondo la quale le possibilità occupazionali dipendono dalle competenze del ‘capitale umano’. Peccato che, specie nel contesto italiano, tale speranza sia da tempo smentita dai dati, che evidenziano un sistema produttivo entro il quale le competenze delle nuove generazioni sono eccedenti – non deficitarie – rispetto alla domanda”, COIN, op. cit., p. 16.

¹⁹⁶ Cfr. NICOLI, op. cit.; Cfr. DAGNINO, op. cit.

¹⁹⁷ J. HACKER, *The great risk shift: the assault on American jobs, families, health care, and retirement and how you can fight back*, Oxford, 2006, p. 78.

¹⁹⁸ “It is surely no coincidence that many peer-to-peer rental firms were founded between 2008 and 2010, in the aftermath of the global financial crisis. Some see sharing, with its mantra that ‘access trumps ownership’, as a post-crisis antidote to materialism and overconsumption”, The Economist Group Limited, *All eyes on the sharing economy*, in *economist.com*, disponibile in <https://www.economist.com/news/technology-quarterly/21572914-collaborative-consumption-technology-makes-it-easier-people-rent-items>, 9 marzo 2013, (consultato il 16/10/2017).

¹⁹⁹ Cfr. R. BOTSMAN – R. ROGERS, *What’s Mine Is Yours: The Rise Of Collaborative Consumption*, Old Saybrook, 2010.

essendo inquadrati come lavoratori dipendenti, questi “microimprenditori *on-demand*”²⁰⁰ che accedono alle *apps*, non godrebbero dei diritti e delle prerogative connesse al diritto del lavoro, ma tutt'al più dei diritti e delle prerogative connesse al diritto commerciale sull'impresa e l'imprenditore.

«L'economista premio Nobel Herbert Simon era solito ironizzare sul mito dell'economia di mercato attraverso un esperimento mentale: se un extraterrestre sorvolasse la terra e fosse dotato della capacità di vedere i mercati colorati di rosso e le imprese colorate di verde, vedrebbe delle immense distese di verde e delle piccole macchie rosse»²⁰¹. “Giovani imprenditori di se stessi: per amore o per necessità”²⁰² titolava evocativamente *Il sole 24 ore*, evidenziando come, al netto della cultura dell'impresa, il mercato del lavoro brulichi di imprenditori (di se stessi), senza aver riscontrato rilevanti progressi nella distribuzione della ricchezza interna alle economie nazionali e nell'occupazione. Anzi, «la patria del *working solo*? L'Italia», nei paesi europei l'Italia avrebbe infatti il record di lavoratori in proprio senza dipendenti e il fenomeno sarebbe riscontrabile soprattutto fra i giovani²⁰³: un terzo dei cosiddetti ‘*own account workers*’ ossia dei lavoratori in proprio europei si concentrerebbe proprio in Italia²⁰⁴ a causa delle condizioni economiche del mercato. L'esaltazione di una cultura dell'impresa sarebbe, pertanto, dovuta alla crisi economica e non unicamente all'avvento delle nuove tecnologie, che ne avrebbero sobillato le problematiche.

In conclusione, l'eterogeneità delle figure del rapporto di lavoro esclude un approccio solipsistico al fenomeno poiché un'apodittica derubricazione di queste attività rischierebbe di risultare formalmente valida, ma sostanzialmente inefficace.

²⁰⁰ Cfr. DAGNINO, op. cit.; Cfr. E. DAGNINO, *Il lavoro nella on-demand economy: esigenze di tutela e prospettive regolatorie*, in *Labour & law issues*, 2015, 1, 2.

²⁰¹ NICOLI – PALTRINIERI, op. cit., p. 49.

²⁰² F. BARBIERI, *Giovani imprenditori di se stessi: per amore o per necessità*, in *ilsole24ore.com*, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/notizie/2014-02-10/il-lavoro-proprio-e-soli-064209.shtml?uuid=ABavUWv>, 10 febbraio 2014, (consultato il 13/10/2017).

²⁰³ “Tra i grandi Paesi europei, il nostro ha il record di lavoratori in proprio senza dipendenti, soprattutto tra i giovani. Nel 2013 se ne sono contati oltre 1,3 milioni sotto la soglia dei 40 anni, come dire il 15% del totale degli occupati di quella fascia d'età. Un primato assoluto rispetto alla media dell'area euro, che si ferma alla metà (7,5%), ma anche nei confronti di Francia e Germania, entrambe al di sotto del 5 per cento”, BARBIERI, op. cit.

²⁰⁴ Dati del centro studi Datagiovani per *IlSole24Ore*.

Una suddivisione che propendesse esclusivamente verso un «carattere invariabilmente autonomo [sarebbe] scarsamente convincente, al pari del richiamo mediatico e aziendalistico alle aspirazioni micro-imprenditoriali dei lavoratori coinvolti. Se pure non è da escludere che vi sia una dimensione di micro-imprenditorialità in alcuni dei prestatori di opera e servizi che operano sulle piattaforme, dipingere la totalità di questi come micro-imprenditori sarebbe totalmente inaccurato»²⁰⁵. Un'ottica avulsa da sovrastrutture mediatiche e propagandistiche è necessaria come imperativo metodologico e sistematico per analizzare il fenomeno del lavoro *on demand*, al fine di coglierne gli aspetti più peculiari che hanno disatteso ogni dogmatica già esistente.

La complessiva analisi di suddette controversie e delle modalità per 'organizzare il personale' nella *gig economy* permettono di affermare che spesso queste fattispecie siano ampiamente compatibili con la normativa lavoristica esistente²⁰⁶, ma una categorizzazione ideologica e non giuridica rischia di anteporre il risultato sperato - un rinvigorimento del mercato del lavoro - al rischio di non cogliere sufficientemente la conflittualità interna alla rivoluzione digitale in atto.

Coin, scriveva a riguardo che si tratta di «una sorta di rappresentazione distopica dell'etica del *do-it-yourself* e della *self-reliance*, simbolo di un'epoca in cui la tecnologia viene usata per de-socializzare la ricchezza al punto che per sopravvivere ciascuno deve essere, a un tempo, disoccupato, dis-retribuito e continuamente a lavoro»²⁰⁷.

2.1.2. *Collaborative economy, platform economy e crowdwork*

Nell'elaborazione più accreditata di *gig economy* il cuore della definizione verterebbe sul ruolo delle piattaforme nell'incontro fra domanda e offerta di lavoro,

²⁰⁵ DE STEFANO, op. cit., p. 246.

²⁰⁶ Cfr. DE STEFANO, op. cit.

²⁰⁷ COIN, op. cit., p. 24.

sull'imposizione degli standard di prestazione, sul tenore del controllo e sul rispetto di queste condizioni. Le molteplici articolazioni e composizioni di questi diversi elementi sono state declinate variamente dalla dottrina e, da questo punto di vista, una disambiguazione di concetti è imprescindibile.

Le espressioni di “*collaborative economy*”²⁰⁸, “*platform economy*”²⁰⁹ e “*crowdwork*”²¹⁰ amalgamano i principali elementi della *digital economy* nelle loro caratteristiche peculiari, enfatizzandone o valorizzandone gli effetti preminenti che restituiscono al e nel mercato.

Nella prima estrinsecazione, la *collaborative economy*, prevedrebbe un'attività economica basata sull'«ottenere, dare o condividere l'accesso a beni e servizi, in modo coordinato attraverso servizi online basati sulla comunità»²¹¹. L'economia collaborativa, attesa per alleviare i problemi sociali principalmente dell'eccessivo consumo e dell'inquinamento, ha ridotto il costo del coordinamento economico all'interno delle comunità. Tuttavia, l'esistenza di un elevato profitto ha smussato i confini della *collaborative economy* integrandola nel più tradizionale dei mercati capitalistici. Se parte della dottrina la esclude oramai dalla solidarietà partecipativa della *sharing economy*²¹², non è infrequente studiarne gli effetti come fenomeno di interlinea fra economia di condivisione ed economia *business-oriented*²¹³.

Medesima caratura del fenomeno è stata formulata nella proposta di legge n. 3564, presentata il 27 gennaio 2016 e attualmente in discussione in commissione, in cui si enuncia come «l'economia collaborativa, cosiddetta *sharing economy*, si propone come un nuovo modello economico e culturale, capace di promuovere forme di

²⁰⁸ Letteralmente “economia della collaborazione”.

²⁰⁹ Letteralmente “economia delle piattaforme”.

²¹⁰ Letteralmente “lavoro nella folla” perché metaforicamente si suppone sia una “folla” di persone (“*crowd*”) quella che si connette ad una piattaforma digitale, su cui i committenti, i (“*crowdsourcing*”) offriranno delle commesse da svolgere.

²¹¹ Cfr. J. HAMARI – M. SJÖKLINT – A. UKKONEN, op. cit.

²¹² Cfr. GAROFALO, op. cit.; Cfr. R. BOTSCHAN, *Defining The Sharing Economy: What Is Collaborative Consumption — And What Isn't?*, in *Fastcoexist.com*, disponibile in https://www.fastcompany.com/3046119/defining-the-sharing-economy-what-is-collaborative-consumption-and-what-isnt?utm_content=buffer510c8&utm_medium=social&utm_source=twitter.com&utm_campaign=buffer, 27 maggio 2015 (consultato il 19/10/2017).

²¹³ Cfr. CENTAMORE – RATTI, op. cit.

consumo consapevole che prediligono la razionalizzazione delle risorse basandosi sull'utilizzo e sullo scambio di beni e servizi piuttosto che sul loro acquisto, dunque sull'accesso piuttosto che sul possesso. Essa è chiamata anche economia della condivisione ed è fondata dunque su un valore radicato nelle nostre comunità sin dai tempi precedenti l'avvento delle nuove tecnologie: il digitale ha abilitato e diffuso questo fenomeno, ampliandone le potenzialità e l'accessibilità»²¹⁴.

Ugualmente interessante risulta l'espressione scelta nel 2016 dalla Commissione europea nella redazione dell'*Agenda europea per l'economia collaborativa*²¹⁵ che si è orientata verso la valorizzazione di aspetti quali la collaborazione e la malleabilità del fenomeno, aspetti «sui quali il legislatore europeo fa fatica a prendere una posizione»²¹⁶.

Questa “fatica” del legislatore indicata da Garofalo si risolve anche in una ambiguità definitoria fra *sharing economy* e *collaborative economy*. Eppure, la denominazione stessa di *gig economy*, che sovente si affianca a quella di economia collaborativa, presuppone un sistema produttivo che ripartisce servizi tramite piattaforme e web in previsione di una remunerazione; si deve infatti constatare che l'eccezionalità di un lavoretto è diventata la prassi evolutiva del lavoro *on demand* e che sembra non potersi più sottovalutare la differenza fenomenica fra le due *economies*. La prassi, infatti, si poggia su un profilo di precarizzazione della prestazione lavorativa, piuttosto che su un *gig* che costella una retribuzione altra, o addirittura condivisione solidale.

Come infatti criticamente osservato da Rogers, non sembra esserci niente di ‘condiviso’ nell'utilizzo di una bicicletta per adempiere un lavoro da fattorino o niente

²¹⁴ Proposta di Legge, *Disciplina delle piattaforme digitali per la condivisione di beni e servizi e disposizioni per la promozione dell'economia della condivisione*, n. 3564, disponibile in http://www.camera.it/dati/leg17/lavori/schedela/apriTelecomando_wai.asp?codice=17PDL0039770, 27 gennaio 2016, (consultato il 18/10/2017).

²¹⁵ COM(2016) 356, *A European agenda for the collaborative economy*, disponibile in <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/EN/1-2016-356-EN-F1-1.PDF>, 2 giugno 2016.

²¹⁶ GAROFALO, op cit., p. 84.

di *sharing* nell'utilizzare la propria auto per trasportare persone da un luogo ad un altro²¹⁷ senza interagire sulla destinazione.

Questa crisi metodologica si è riflessa anche nelle varie proposte di legislazione sulle piattaforme e sull'economia collaborativa, venendo raramente menzionato il soggetto più inciso da questa rivoluzione tecnologica, ossia il lavoratore.

La combinazione tra tecnologie ubiquitarie e i risibili costi di transazione²¹⁸ ha affrancato la frammentazione di quella che è classicamente definibile come una mansione di un rapporto di lavoro. Il rapporto di lavoro appare, infatti, frazionato e ricomposto solo in un secondo momento in una prestazione. Il processo informatizzato incorporato nella piattaforma è uno strumento che si avvale delle *apps* per organizzare l'esecuzione di tradizionali prestazioni lavorative, che l'economia collaborativa *on demand*, ha saputo diluire in *micro-tasks*²¹⁹ coniugate e congiunte *ex post* da un'applicazione che si rigenera e si norma tramite un algoritmo.

La questione, quindi, concerne direttamente l'intervento delle piattaforme che operano nell'economia collaborativa. Da definizione, l'economia collaborativa ha presunto e annunciato un scambio *peer to peer*, "alla pari", fra utenti di medesime *digital apps*. Si è attuato così un nuovo modello di *business* che ha applicato la tecnologia per connettere persone, organizzare le risorse, ma soprattutto per scambiare ed estrarre valore; «è la rivoluzione delle piattaforme»²²⁰.

²¹⁷ "Uber describes this as "ride-sharing," but that is a misnomer - nothing is shared. Rather, in Robert Nozick's memorable phrase, the app enables "capitalist acts between consenting adults", B. ROGERS, *The Social Costs of Uber*, in *The University of Chicago Law Review Dialogue*, 2015, 82, 1, 6, p. 87.

²¹⁸ Cfr. A. ALOISI, *Commoditized Workers. Case Study Research on Labour Law Issues Arising from a Set of 'On-Demand/Gig Economy' Platforms*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 37, 3, disponibile in SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2637485>, Marzo 2016.

²¹⁹ I *micro-task* sono semplici e minimi compiti che non richiedono competenze specifiche per essere risolti e possono essere più o meno strutturati. Sovente derivano o fanno parte di un problema *macro* che è frazionato in molteplici parti e le cui unità sono facilmente risolvibili. Spesso la somma di *micro-task* non professionalizzati può ricomporsi in una mansione, prestazione di lavoro o in un servizio, che può risultare tale solo dalla ricomposizione di tutti i componenti di *micro-task*.

²²⁰ P. VENTURI, *Con le piattaforme si genera valore, fiducia e comunità*, in nova.ilsole24ore.com, disponibile in <http://nova.ilsole24ore.com/progetti/con-le-piattaforme-si-genera-valore-fiducia-e-comunita/>, 06 luglio 2017, (consultato il 17/10/2017).

Il secondo aspetto riguarda, dunque, la c.d. *platform economy*²²¹, un modello di business che sta usufruendo della tecnologia per connettere persone, organizzazioni e risorse in un ecosistema interattivo in cui possono essere create e scambiate ingenti quantità di valore²²².

Si pone, in questa accezione, l'accento sull'utilizzo delle piattaforme digitali come centro di intermediazione e incontro fra domanda e offerta, per creare un mercato parallelo che esuli dalla sola condivisione. Si è parlato, al riguardo, di *platform disruption*²²³, ossia di come e quanto l'impiego delle piattaforme per la creazione intensiva di profitto stia sovvertendo la competizione sui mercati e trasformando così le aziende in piattaforme di interazione. L'elaborazione degli algoritmi che ha consentito questo funzionamento dovrebbe permettere di discernere il mero servizio di intermediazione tra domanda e offerta dal più pervasivo servizio di creazione e richiesta di prestazioni di lavoro *ex novo*. L'inquadramento dell'algoritmo come parte datoriale o quanto meno come committente dei lavoratori permetterebbe di analizzare giuridicamente ed economicamente la qualità e le proprietà della mediazione delle piattaforme.

«'Il mio capo è un algoritmo' è diventato uno slogan tanto efficace quanto evocativo che descrive ciò che sta accadendo in quella parte dell'economia collaborativa che usa le piattaforme digitali, basate su algoritmi, per fornire beni e servizi»²²⁴. Nel celebre articolo di O'Connor, "Quando il tuo capo è un algoritmo"²²⁵, si evidenzia il dissolvimento del datore di lavoro nei rapporti dell'economia collaborativa tramite *app*.

²²¹ "Collaboration does not typically relate to a market place, where the use of goods and services is facilitated. Major outsourcing platforms would", J. DRAHOKOUPIL – B. FABO, *The sharing economy that is not: shaping employment in platform capitalism*, in *socialeurope.eu*, disponibile in <https://www.socialeurope.eu/sharing-economy-not-shaping-employment-platform-capitalism> 26 luglio 2016, (consultato il 16/10/2017).

²²² Cfr. G. G. PARKER – M. W. VAN ALSTYNE – S. P. CHOUDARY, *Platform Revolution: How Networked Markets Are Transforming the Economy - and How to Make Them Work for You*, New York, 2016.

²²³ J. P. V. SAMPERE, *Why Platform Disruption Is So Much Bigger than Product Disruption*, in *hbr.org*, disponibile in <https://hbr.org/2016/04/why-platform-disruption-is-so-much-bigger-than-product-disruption>, 8 aprile 2016, (consultato il 16/10/2017).

²²⁴ GAROFALO, op. cit., p. 87.

²²⁵ S. O'CONNOR, *When your boss is an algorithm*, in *ft.com*, disponibile in <https://www.ft.com/content/88fdc58e-754f-11e6-b60a-de4532d5ea35?mhq5j=e7>, 8 settembre 2016, (consultato il 17/10/2017).

Nelle condizioni della *platforms*, negli standard richiesti lungo tutto lo svolgimento della prestazione di lavoro i *riders*, gli autisti, i *turkers*²²⁶ non si relazionano mai con un datore fisico, ma con un datore digitale, un algoritmo.

Il lavoro di questi utenti è interamente e pervasivamente gestito, controllato e spesso anche sviluppato solo e attraverso una *app*. “L’ esercito di precari”²²⁷ che lavora per aziende-piattaforma²²⁸, o altresì definite *multisided platform*²²⁹, come autisti per *Uber* o come *riders* per *UberEats*, si muove sulla base delle indicazioni ricevute sullo *smartphone*, ma definite, appunto, da un algoritmo. Che non si tratti solo di mera condivisione tra consumatori, come deriverebbe dalla definizione originaria di *sharing economy*, «è evidente dal momento che esiste una transazione commerciale con instaurazione di un sinallagma contrattuale»²³⁰. Viene, dunque, fornito un servizio a fronte del pagamento di un prezzo, così da permettere di inquadrare questo fenomeno più correttamente nella *collaborative o platform economy* piuttosto che nella *sharing economy* che riguarda unicamente la condivisione di beni con proporzionale ripartizione dei costi. «Un gruppo di studiosi dello *Human-computer interaction institute della Carnegie Mellon university* ha coniato l’espressione “management algoritmico” per indicare la gestione del personale attraverso un algoritmo. Secondo loro è questa innovazione che rende possibile l’economia dei lavoretti»²³¹.

Questo management algoritmico risolverebbe le problematiche e i costi inerenti alla formazione, alla sorveglianza e alla valutazione di lavoratori occasionali che non sono dipendenti, garantendo così servizio tempestivo, omogeneo e standardizzato²³². Un’espressione “futuribile” la definisce O’Connor, ma che riporta al passato dell’“organizzazione scientifica del lavoro”²³³ dell’era tayloristica. Un’era non ancora

²²⁶ I c.d. *turkers* sono i lavoratori di Amazon Mechanical Turk.

²²⁷ COIN, op. cit., p. 21.

²²⁸ Come Airbnb, Uber, Ebay, Foodora, Deliveroo, Amazon Mechanical Turk, etc.

²²⁹ Cfr. A. HAGIU – J. WRIGHT, *Multi-Sided Platforms*, in *hbs.edu*, disponibile in http://www.hbs.edu/faculty/Publication%20Files/15-037_cb5afe51-6150-4be9-ace2-39c6a8ace6d4.pdf, 16 marzo 2015, (consultato il 19/10/2017).

²³⁰ GAROFALO, op. cit., p. 87.

²³¹ O’CONNOR, *Quando il capo è un algoritmo*, in *internazionale*, 7 ottobre 2016, 1174, p. 44.

²³² Cfr. O’CONNOR, op. cit.

²³³ F. TAYLOR, *The Principles of Scientific Management*, New York, 1911.

conclusa, ma solamente rinnovata, per Prassl, mediante i protocolli di accesso alle *apps*, «gli algoritmi forniscono un grado di controllo e di vigilanza che anche i Tayloristi più incalliti non avrebbero mai potuto sognare»²³⁴.

Se prima si sarebbe potuto insinuare il dubbio sull'elemento generatore – fortuna o capacità – della produttività, il *data mining*²³⁵ elabora, computa ed estrae le informazioni necessarie per estrarre il maggior valore (e profitto) dalle qualità delle prestazioni dei diversi lavoratori. Comparando fra loro i dipendenti e relazionandoli sia alle variabili estemporanee (il tempo, l'orario, le mansioni) sia alle costanti dell'organizzazione produttiva, l'automazione e la tecnologizzazione indotte dal *data mining* e dal *management algoritmico* non si risolvono solo nella prestazione lavorativa, ma anche nelle capacità datoriali.

Non è tardata la risposta di dottrina²³⁶ tesa a indicare gli elementi di disparità intrinseca nell'eguaglianza formale sottesa alla regolamentazione dell'algoritmo. Sottolineando, in particolare: l'incapacità di discernere il caso concreto attuando un processo informatico talmente obiettivo da risultare meccanicamente generalista. L'intento apprezzabile di eliminare il tasso di soggettività irrazionale nella cernita del personale, da parte datore di lavoro, ha richiesto al mercato del lavoro un *management algoritmico*²³⁷ di misurazioni oggettive completamente artificiali. L'uso estremamente diffuso di questi algoritmi, amalgamato con la loro segretezza e il loro controllo invasivo nella vita privata delle persone, minaccia di creare piuttosto che una provvidenziale eguaglianza una disparità di trattamento atta a creare una classe sociale di persone che si troveranno inspiegabilmente emarginate da questo segmento del mercato del lavoro perché fuori dai criteri di selezione preimpostati.

²³⁴ Trad. mia, “algorithms are providing a degree of control and oversight that even the most hardened Taylorists could never have dreamt of”, O'CONNOR, op cit., p. 45.

²³⁵ Definizione di *data mining* dell'vocabolario Treccani online: “estrazione dati, cioè l'attività di selezione, esplorazione e modellizzazione di grandi quantità di dati, attraverso tecniche statistiche, al fine di individuare regolarità o relazioni non note a priori e traducibili in informazioni chiare e rilevanti” disponibile in <http://www.treccani.it/vocabolario/applicazione/> (consultato il 17/10/2017).

²³⁶ CENTAMORE – RATTI, op. cit., p. 1.

²³⁷ M. K. LEE - D. KUSBIT - E. METSKY - L. DABBISH, *Working with Machines: The Impact of Algorithmic and Data-Driven Management on Human Workers*, in *Proceedings of the 33rd Annual ACM Conference on Human Factors in Computing Systems*, 18 – 23 aprile 2015.

Questi modelli algoritmici sono spesso opachi nel funzionamento ed accessibili solo agli esperti che li hanno elaborati; esperti che spesso hanno preventivamente filtrato un ventaglio di qualità preferibili, che successivamente vengono codificate in una selezione inappellabile e immutabile. Per quanto questo meccanismo potrebbe risultare proficuo nella selezione di singolari premi di merito, appare iniquo nella selezione del personale chiamato a svolgere mansioni prive di particolari qualificazioni²³⁸.

L'economia delle *platforms* ha liberalizzato l'utilizzo degli algoritmi per raggiungere una prestazione di lavoro malleabile ed adattabile alle esigenze del mercato, ma, come evidenziato, la flessibilità di qualcuno è risultata l'insicurezza per qualcun altro²³⁹. La flessibilità del lavoro nell'era digitale ha rappresentato la formula prediletta dell'impiego tramite piattaforme, protagoniste di un inesorabile decentramento produttivo in ragione della loro intrinseca dimensione globalizzata. In virtù della loro frammentazione produttiva e gestione digitale di carattere internazionale, le piattaforme si adattano a supportare «l'esecuzione in *outsourcing* di qualsiasi tipo di compito che possa essere svolto da remoto a una “folla” di lavoratori potenzialmente connessi da ogni parte del mondo»²⁴⁰.

Si genera così un'inedita ridefinizione del lavoro, in cui si mitiga lo schema del rapporto lavorativo costruito in funzione della creazione di una cosa con uno scopo ossia l'immissione nel mercato del prodotto. Questo confine tradizionale è infranto dalla *platform economy* degli algoritmi nell'a-territorialità e nell'a-spazialità caratteristica dell'etere, nella cui dimensione gli spostamenti avvengono non più verticalmente ma orizzontalmente. L'interrelazione continua e paritaria fra *prosumers*, non ha solo scardinato i principi classici del diritto del lavoro, ma ne ha anche sfibrato la possibilità applicativa rendendo annoso «rintracciare e rendere riconoscibile il lavoro che si cela dietro l'*output* immesso sul mercato da un punto qualsiasi della rete»²⁴¹, sebbene «per promuovere la protezione del lavoro nella *gig economy*, la

²³⁸ Cfr. O'CONNOR, op. cit.

²³⁹ Cfr. G. STANDING, *The precariat - the new dangerous class*, New York, 2011.

²⁴⁰ DE STEFANO, op. cit., p. 241.

²⁴¹ VOZA, op cit., p. 4.

prima cosa che si necessita sia una forte promozione di lavoro, in questo settore, pienamente riconosciuto come tale»²⁴².

E difatti le principali forme di lavoro annoverabili sarebbero il “*crowdwork*”, ossia la terza estrinsecazione, il «lavoro a chiamata tramite piattaforma»²⁴³, che rappresentano forme in cui la mansione tende a definire non solo quello che si dovrà fare, ma anche come dovrà essere fatto e il tempo assegnato per farlo²⁴⁴. «Si tratta di schemi contrattuali che, consentendo la mobilitazione di una forza lavoro temporanea e flessibile, danno luogo a esecuzioni ‘istantanee’ della prestazione di lavoro, afferenti alla famiglia ‘allargata’ e ‘variopinta’ dei lavori atipici»²⁴⁵.

Definite anche come *crowd employment platforms*²⁴⁶, le piattaforme che utilizzano il *crowdwork* realizzano una modalità di esternalizzazione di «determinati compiti da parte di un committente (denominato *crowdsourcer*) a una indeterminata quantità di persone, chiamata *crowd*»²⁴⁷, contattata all’interno di una piattaforma digitale. Fra gli innumerevoli rischi di questa organizzazione del lavoro, il principale riguarda la possibilità che quest’ultimo non venga riconosciuto come tale dal momento che le operazioni si verificano solo virtualmente rischiando così di far scomparire il carattere umano del lavoro e dei lavoratori che operano dall’“altro lato dello schermo”²⁴⁸.

Frequentemente la dizione di *crowdworking* serve piuttosto ad occultare lo sfruttamento di una “folla”²⁴⁹ di lavoratori sottratti da qualsiasi tutela e da qualunque

²⁴² Trad. mia, “to promote labour protection in the gig-economy, the first thing that is needed is a strong advocacy to have jobs in this sector fully recognised as work”, V. DE STEFANO, *The rise of the «just-in-time workforce»: On-demand work, crowdwork and labour protection in the «gig-economy»*, in *ILO Conditions of Work and Employment Serie*, 71, 2016, p. 3.

²⁴³ Cfr. R. SMITH – S. LEBERSTEIN, *Rights on Demand: Ensuring Workplace Standards and Worker Security In the On-Demand Economy*, in *National Employment Law Project*, 2015; Cfr. A. SUNDARAJAN, *The Sharing Economy. The End of Employment and the Rise of Crowd-Based Capitalism*, in *MIT Press*, 2016; Cfr. V. DE STEFANO, *Lavoro “su piattaforma” e lavoro non standard in prospettiva internazionale e comparata*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2017, I, p. 241.

²⁴⁴ Cfr. TAYLOR, op. cit.

²⁴⁵ A. ALOISI, *Il lavoro “a chiamata” e le piattaforme online della collaborative economy*, in *LLI*, 2016, 2, 2, p. 22.

²⁴⁶ Cfr. V. DE STEFANO, op. cit., p. 241.

²⁴⁷ W. DÄUBLER - T. KLEBE, *Crowdwork: datore di lavoro in fuga?*, in *DLRI*, 2016, p. 471.

²⁴⁸ Cfr. L. IRANI, *Difference and Dependence among Digital Workers: The Case of Amazon Mechanical Turk*, in *South Atlantic Quarterly*, 2015, 114, 1, p. 225 ss.

²⁴⁹ Sostantivo mutuato dalla definizione letterale di *crowdwork*.

riconoscibilità, tramite l'alterazione della prestazione di lavoro in *micro-task*; “lavoretti” per la produzione di irriconoscibili prodotti e servizi che verranno successivamente assemblati e commercializzati, o usufruiti, da qualche committente.

La letteratura in materia ha definito questo fenomeno come *digital black box labour*²⁵⁰ in funzione dell'aleatorietà di chi commissiona la prestazione, a chi verrà commissionata, cosa si commissionerà e come si immetterà nel mercato il lavoro così prodotto. Il paragone è dunque con una scatola nera, di cui si possono conoscere l'input e l'output, ma non il funzionamento interno²⁵¹. Di fatto, le modalità del *crowdsourcing*, spettro delle incalcolabili varianti della domanda di lavoro *on demand*, si rivolgono ad una ‘folla’, *crowd*, in *incertam personam*²⁵².

Afferma Tullini, «un primo corollario del modello cognitivo appena descritto consiste in una (sorta di) ‘spersonalizzazione’ della prestazione di lavoro, connessa specialmente alla fungibilità e illimitata sostituibilità dell'offerta diffusa dalla rete»²⁵³.

Dunque la prima prospettiva del *crowdwork* si declina nella facilitata e incentivante reperibilità e sostituibilità dell'offerta di lavoro diffusa dalle qualità della rete, la seconda si concentra sulla disintermediazione dei tempi e degli spazi; l'utente che si aggiudica la commessa può trovarsi in una qualsiasi parte del mondo rispetto al luogo in cui si trova il committente (spesso sconosciuto), ma soprattutto potrà svolgere la sua commissione, nei tempi che ritiene opportuno con il solo rispetto del termine finale.

In conclusione se in tutti e tre i caratteri della *digital economy*, ossia la *collaborative economy*, la *platform economy* e il *crowdwork* si rileva la propensione allo snellimento

²⁵⁰ “The importance of digital black box labor: the hiding of very real workers when it comes to attracting venture capital”; “The cheaper and better hidden a workforce promises to be, the higher the speculative fortunes of these companies will rise. The digital infrastructure that Amazon has put in place, the code in tandem with its terms of use, choreographs rote, often repetitive, potentially exploitative interactions — what I call crowd fleecing”; “The term digital black box labor works well to describe this disguise of workers. The metaphor makes sense here. In his book *Blackbox Society*, Frank Pasquale reflects on the cultural meaning of the black box: The term “black box” can refer to a recording device, like the data-monitoring systems in planes, trains, and cars. Or it can mean a system whose workings are mysterious; we can observe its inputs and outputs, but we cannot tell how one becomes the other”, T. SCHOLZ, *Think Outside the Boss, Cooperate alternatives to the sharing economy*, in *publicseminar.org*, disponibile in <http://www.publicseminar.org/2015/04/think-outside-the-boss/#.WeircROONE4>, 5 aprile 2015, (consultato il 19/10/2017).

²⁵¹ Cfr. SCHOLZ, op. cit.

²⁵² Cfr. P. TULLINI, *C'è lavoro sul web?*, in *Labour and law issues*, 2015, 1, 1, p. 10.

²⁵³ TULLINI, op. cit., p. 10.

delle forme di lavoro, questa propensione sembra spesso scontrarsi con l'insanabile limitatezza della realtà operativa in cui gli attori del panorama giuslavoristico operano. A tal riguardo, ottimisticamente, si sottolineava che «per prima cosa si deve ricordare che anche noi siamo, per l'appunto, il prodotto di varie rivoluzioni passate e che la capacità di adattamento è da sempre la carta vincente della specie umana. In secondo luogo, va sfatata l'idea che *l'ICT revolution* stia semplicemente bruciando posti di lavoro»²⁵⁴.

Esperienze internazionali (e anche nazionali) forti di una logica di integrazione con il mercato tradizionale hanno confermato positivamente la possibilità di ampliare le occasioni per i consumatori, coprendo nuove quote di mercato e rinvigorendo la ricerca che ne è connessa, ma questo può avvenire con uno sviluppo sostenibile in grado di assorbire equilibratamente l'offerta di lavoro²⁵⁵. Le potenzialità esprimibili dalla possibilità di traslare determinate prestazioni dall'elusività e dall'assenza di tracciabilità, verso la formalità e la sicurezza degli scambi, valgono una ricostruzione non aporistica del fenomeno, salvo la necessità di prenderne in considerazione anche i profili lavoristici, fiscali, assicurativi nonché quelli riguardanti la tutela, la sicurezza e la salute dei partecipanti.

²⁵⁴ D. PANDOLFO, *Adattabilità e formazione: le chiavi di volta nel mercato del lavoro digitale*, in *La nuova grande trasformazione del lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT*, ADAPT Labour studies e-Book series, 2017, 62, p. 199.

²⁵⁵ E' questo l'esempio di *TaskHunters*, la risposta italiana a *TaskRabbit*, che ha consentito la creazione di un mercato per il disbrigo di semplici commissioni da parte di studenti universitari. Un caso virtuoso, quindi, dal momento che le condizioni dell'app consentono a chi si trovi sul lato dell'offerta di contrattare il proprio compenso, "Grazie a Taskhunters for business ogni azienda può contare su una community di studenti verificati: una forza lavoro flessibile e responsabile per portare a termine attività e mansioni temporanee o che non richiedono particolari competenze tecniche", disponibile in <http://www.taskhunters.it/>, (consultato il 21/10/2017).

2.1.3. Il lavoro *on demand* e il modello dello *sharing employee*

La *digital economy* ha lusingato il mercato proponendo un'alternativa a quello che sembra l'inevitabile declino dell'organizzazione classica del lavoro²⁵⁶, ma sembra aver trascurato gli attori del mercato del lavoro, i lavoratori. La forma del *digital labour* applicata con la *digital economy on demand* ha fatto sì che nell'alveo di questa categoria convergessero tutte le attività economiche basate sull'utilizzo di piattaforme internet che intermedino la domanda e l'offerta di un servizio o di un bene. Questa compravendita di servizi, competenze o tempo a fronte di un altro servizio o di una compensazione economica, ha convalidato come unico comune denominatore, la richiesta della prestazione *on demand*, mediante, si intende, l'accesso alle risorse informatiche «che vengono rese disponibili sul mercato su richiesta di un consumatore»²⁵⁷.

In base all'utilizzo di una *app* – e non in base ad un canone o acquistando una licenza – è possibile per il consumatore (previa iscrizione all'*app*, accesso e successiva digitazione di un codice identificativo) in qualsiasi momento, selezionare, scegliere e richiedere, sotto il vaglio della piattaforma, un bene o un servizio sull'apposita icona. Dal punto di vista delle modalità di affidamento della committenza, «il modello mostra caratteri di sovrapposizione con le dinamiche del *crowdsourcing*, cioè di quelle forme di gestione della prestazione che sostituiscano all'assegnazione ad un lavoratore (dipendente o meno) individuato dall'azienda una *open call* su piattaforme»²⁵⁸.

A differenza dei comuni servizi *on demand*, il *digital labour* si esprime nella peculiarità di veder richiesto - *on demand* - piuttosto che un qualsiasi bene, un lavoro prodotto sotto forma di *microtask* o sotto forma di prestazione finita, nel caso del lavoro a chiamata.

²⁵⁶ Cfr. GAROFALO, op. cit.

²⁵⁷ Tratto dalla definizione di *on demand* dell'vocabolario Treccani online, disponibile in <http://www.treccani.it/vocabolario/on-demand/>, (consultato il 19/10/2017).

²⁵⁸ E. DAGNINO, *Il lavoro nella on-demand economy: esigenze di tutela e prospettive regolatorie*, in *Labour & law issues*, 2015, 1, 2, p. 89.

Elemento precipuo allo studio del lavoro *on demand*, dunque, non possono che essere le peculiarità del servizio prestato sulla piattaforma e le modalità con cui gli utenti, lavoratori, operano su di esse. Sebbene sia opportuno fissare una soglia al di sotto della quale il tempo e le risorse apportate nel *crowdwork* possano dissolversi in pratiche di mera cortesia, il proseguo dell'analisi si concentrerà sui metodi di utilizzo delle *platforms* per la richiesta e il conferimento di lavoro *on demand*.

Per quanto riguarda il primo *focus* e cioè le peculiarità del servizio prestato sulla piattaforma, «il tipo di servizio influisce sul partecipante rispetto alle condizioni di accesso al mercato e rispetto alle condizioni in cui si trova a prestare (tanto da un punto di vista dell'attività materiale, quanto, ad esempio in termini di concorrenza)»²⁵⁹.

Nelle prerogative del servizio prestato si annoverano la virtualità o la realizzazione materiale dell'operazione (indi per cui la localizzazione della prestazione²⁶⁰), le competenze richieste da questa, il livello dei ricavi e l'invasività dei controlli.

Nell'era della digitalizzazione globale del sistema produttivo e del mercato del lavoro, è possibile, infatti, realizzare una prestazione di lavoro rispondendo ad una “*call*”, una chiamata, di lavoro *on demand*. La tecnologia digitale ha permesso un imponente fenomeno di delocalizzazione e decentramento produttivo, tale da ingenerare la possibilità, pur connettendosi da qualunque posto del globo, di prestare il proprio lavoro, tempo o servizio. Disarticolare il concetto di localizzazione della prestazione ha sì decretato l'abbattimento del costo del lavoro, ma ha reso instabile una porzione di forza lavoro per questo connessa per molte ore al giorno.

L'esplosione di prestazioni dequalificate, scevre da ogni requisito professionalizzante, ha demansionato le competenze e le abilità degli utenti, a tal punto rendere la *workforce* indefinita nelle sue competenze, tale da poter essere in qualunque momento

²⁵⁹ DAGNINO, op. cit., p. 90.

²⁶⁰ Cfr. R. THEODORO – P. OZTURK – M. NAAMAN – W. MASON – J. LINDQVIST, *The Motivations and Experiences of the On-Demand Mobile Workforce*, in *Proceedings of the 17th ACM conference on Computer supported cooperative work & social computing*, ACM, 2014, p. 236 ss., Gli autori identificano una “*on-demand mobile workforce*” e una “*on-demand virtual workforce*”. Alla prima ad esempio, si ascrivono i lavoratori di Uber; alla seconda quelli di Amazon Mechanical Turk.

sostituita²⁶¹. Nel 2015, «l'un per cento degli adulti ha generato ricavi dalla Platform Economy» secondo uno studio di Chase²⁶² sul sistema delle *platforms* negli Stati Uniti. Secondo un'altra analisi, di Smith, si è stimato intorno al 25% la percentuale di cittadini statunitensi che ha riportato ricavi dalla *digital platform economy*, intesa in un'accezione piuttosto ampia²⁶³.

A latere, però, il dato più significativo, riguarda «una parte sempre più ampia di ricchezza è creata col lavoro di pochi, mentre per la stragrande maggioranza dei lavoratori il lavoro non garantisce più un guadagno soddisfacente né, tantomeno, dignitoso»²⁶⁴, per cui l'unico sostegno ad una retribuzione fissa insufficiente, sarebbe costituito dal *digital labour*.

Tuttavia, anche l'ambito del lavoro *on demand* è stato contaminato dalla spirale deflattiva innescata dal ribasso salariale della crisi economica, per cui a fronte del principio di elasticità dell'impiego di forza lavoro, questa ha subito oltre che una precarizzazione della stabilità lavorativa, anche un depauperamento della retribuzione. In questo contesto che sembra di obsolescenza della relazione salariale, la propensione ad investire forza lavoro extra per un salario suppletivo²⁶⁵ emerge come indice sia della presenza di una prestazione lavorativa sostanziale, negata invece in nome del privilegio dell'autoimprenditorialità, sia dell'insufficienza *ex art. 36 Cost.* delle retribuzioni disposte dalle *platforms app*.

«Un sistema in cui l'unico modo per accedere a un reddito è vendersi a meno in un sistema di gare al ribasso e l'unico modo per sopravvivere in un contesto dominato da retribuzioni sempre inferiori è essere disposti a lavorare sempre di più»²⁶⁶.

²⁶¹ A. CEFIS, *La grande trasformazione del lavoro*, in *adapt.nova100.ilsole24ore.com*, disponibile in <http://adapt.nova100.ilsole24ore.com/2015/04/02/come-incide-innovazione-tecnologica-sul-futuro-del-lavoro/>, 2 aprile 2015, (consultato il 21/10/2017).

²⁶² J.P.M. CHASE, *Paychecks, Paydays, and the Online Platform Economy*, in *jpmorganchase.com*, disponibile in <https://www.jpmorganchase.com/corporate/institute/report-paychecks-paydays-and-the-online-platform-economy.htm>, febbraio 2016, (consultato il 21/10/2017).

²⁶³ Cfr. A. SMITH, *Gig Work, Online Selling and Home Sharing*, in *PewResearchCenter*, disponibile in <http://www.pewinternet.org/2016/11/17/gig-work-online-selling-and-home-sharing/>, 17 novembre 2016, (consultato il 21/10/2017).

²⁶⁴ PANDOLFO, *op. cit.*, p. 198.

²⁶⁵ CEFIS, *op. cit.*

²⁶⁶ COIN, *op. cit.*, p. 21.

Appare dunque che lo *smart working*, come filosofia manageriale che si fondi «sulla restituzione alle persone di flessibilità ed autonomia nella scelta degli spazi, degli orari e degli strumenti da utilizzare, a fronte di una maggiore responsabilizzazione sui risultati»²⁶⁷, abbia traslato ogni rischio di insolvenza, inadempimento, o formazione lavorativa, sui propri utenti. Uno di questi è la coercizione del sistema di *rating* che si esprime lungo una direttiva puntuale per cui un punteggio basso o recensioni negative comportano, a seconda delle modalità di funzionamento di ogni singola piattaforma, o una diminuzione dei livelli di domanda o persino la disattivazione unilaterale dell'account sulla piattaforma; è concessa altresì la possibilità di non retribuire affatto una prestazione, qualora non soddisfi i criteri dell'utente che l'abbia commissionata, ratificando mere pratiche opportunistiche da parte dei committenti, in quello che si presenta come una «istituzionalizzazione del *wage-theft*»²⁶⁸. Il raggiungimento di un punteggio alto può far assegnare un numero più elevato di prestazioni, viceversa lavori meno remunerati saranno corrisposti ai lavoratori con punteggi inferiori²⁶⁹, con la possibilità di decretarne addirittura l'esclusione per la porzione i cui *rating* siano inferiori ad un limite prestabilito, con conseguente emarginazione - spesso definitiva - dal mercato. Le conseguenze del rifiuto di un lavoro da parte degli utenti, di un voto negativo, o di un punteggio particolarmente basso, hanno ingenti ripercussioni sul *branding*, ossia la *digital reputation*, “reputazione digitale”, dei lavoratori²⁷⁰.

²⁶⁷ Cfr. Definizione di *smart working* dell'Osservatorio sullo *smart working* del Politecnico di Milano; Cfr. Definizione legale della fattispecie di “lavoro agile”, come esposta dalla l. n. 8, 22 maggio 2017.

²⁶⁸ Cfr. S. SILBERMAN – L. IRANI, *Operating an employer reputation system: Lessons from Turkopticon*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 2016, 37, 3, p. 1 ss.

²⁶⁹ DE STEFANO, op. cit., p. 247.

²⁷⁰ Cfr. O' CONNOR, “Drivers for Uber's ride-hailing app, of which there are about a million around the world, are subject to similar algorithmic control. They choose when to work but once they log on to the app, they only have 10-20 seconds to respond to “trip requests” routed to them by the algorithm. They are not told the customer's final destination until they have picked them up. If drivers miss three trip requests in a row, they are logged out automatically for two minutes. Uber sends drivers a weekly report including their confirmation rate and average customer rating (out of 5)”, “Documents submitted as part of an employment tribunal case brought by the GMB union against Uber in London include an email sent to driver James Farrar in May congratulating him on an average rating above 4.4. “We will continue to monitor your rating every 50 trips and will email you if we see your rating for your past 50 trips falls below 4.6.” Uber will “deactivate” drivers whose ratings drop too low, though it says this is “extremely rare”. The court case documents include one instance, in which Uber sent an email on December 23 2013 to a driver called Ashley Da Gama: “Hi there, we would like to wish you a Merry Xmas and a Happy New Year. We are currently planning for 2014 and would like you to be part of it. However, we

Quest'ultima è gestita e amministrata solo tramite algoritmi che formulano i percorsi remunerabili in base alla quota dei *crowdworkers*. Serve rilevare che il sistema è caratterizzato da una forte asimmetria informativa che penalizza il lavoratore il quale non avrà la possibilità di conoscere a sua volta l'affidabilità del committente o di privilegiare alcuni ingaggi piuttosto che altri. «Per questo motivo il modello economico, che pur si presenta in modo non difforme nelle diverse piattaforme, ha conseguenze diverse sui lavoratori. In particolare il fenomeno sembra incidere maggiormente sui cd. *low wage workers* che facciano particolare affidamento sul lavoro da piattaforma»²⁷¹.

Per quanto concerne il secondo la seconda prospettiva: le modalità con cui gli utenti operano nel paradigma del lavoro *on demand*, questi rispondono ad un meccanismo di *open call*, un invito aperto, tramite il quale si accetta di corrispondere quella determinata prestazione. Così affidata la realizzazione o sviluppo di un bene o un servizio ad un insieme indefinito di persone, queste saranno inserite in un'organizzazione del lavoro, di «esternalizzazione dello svolgimento di alcune fasi del processo»²⁷² che computerà ed assemblerà le singole prestazioni in un servizio compiuto, solo successivamente. A seconda del servizio offerto e richiesto, si modula la conformazione del lavoro *on demand: crowdwork* o lavoro a chiamata. Per quanto riguarda le modalità con cui i lavoratori si interfacciano con i committenti, sulle *app*, nel caso del *crowd-employment*, il lavoratore risponde ad un'offerta rivolta ad una platea indistinta, è selezionato per ultimare un'attività da remoto che la maggior parte delle volte «è routinaria e a basso valore aggiunto»²⁷³. Il luogo in cui adempiere la prestazione, non è più un ufficio o un'azienda e quindi un luogo scelto da chi regola

do need to see an improvement on your current track record to ensure you are.” Two weeks later, Uber emailed again to say his ratings had not improved enough. His account had been deactivated... as of today”, op. cit.

²⁷¹ E. DAGNINO, *Lavoro e lavoratori nella sharing/on-demand economy*, in *La nuova grande trasformazione del lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT, ADAPT Labour studies e-Book series*, 2017, 62, p. 179.

²⁷² A. DONINI, *Lavoro digitale su piattaforma*, in *Labour & law Issues*, 2015, 1, 1, p. 53.

²⁷³ A. ALOISI, *Il lavoro “a chiamata” e le piattaforme online della collaborative economy*, in *Labour & Law issues*, 2016, 2, 2, p. 23.

l'organizzazione dei mezzi di produzione, ma il domicilio o un luogo scelto dal prestatore.

Quanto al lavoro a chiamata via piattaforma il discrimine verte sulla possibilità di contatto tra l'utente finale e il prestatore di lavoro, ma anche tra *manager* e figure intermedie della piattaforma e lavoratori stessi. Sebbene questo "contatto" il più dei casi non possa definirsi una contrattazione²⁷⁴, dal momento che le modalità e condizioni sono prestabilite ed accettate assertivamente dall'utente che si impegna a rispettarle senza possibilità di modificarle, migliorarle o estinguerle, a differenza del *crowdwork*, la prestazione del lavoro *on demand* su *platforms* si qualifica per il contatto con il committente finale, che in questo caso non è più l'*app*, ma un terzo. L'adempimento, in genere di prestazioni anch'esse molto elementari avverrà, di fatto, nel mondo reale e non in quello virtuale, trovando «nel canale tecnologico un acceleratore in grado di distribuire efficientemente le disponibilità a seconda dei fabbisogni»²⁷⁵.

L'agenzia Eurofound, *European Foundation for the improvement of living and working conditions*, ha presentato una ricostruzione di questi innovativi rapporti di lavoro germogliati dalla *digital economy*, individuando in alcuni casi dei punti di intersezione con il lavoro subordinato, come i modelli di *sharing employee*, *co-working*, *job sharing*, *interim management* e *casual work*. In altri casi, viceversa, ha evidenziato dei

²⁷⁴Cfr. ALOISI, op. cit., p. 25, secondo cui sarebbe ravvedibile lo schema del contratto per adesione. Il contratto di adesione è definito come segue: "Contratto di (o «per») adesione è quello il cui contenuto, prefissato unilateralmente da una delle parti, è da questa sottoposto alla semplice accettazione dell'altra, cui non è dato modo di concorrere alla determinazione del regolamento di interessi che nel medesimo contratto ha fondamento", G. Anteo, voce "Contratto di adesione", in Enc. Dir., X, Milano, 1962; Cfr. Art 1342, c. c., *Contratto concluso mediante moduli o formulari* che inquadra "contratti conclusi mediante la sottoscrizione di moduli o formulari, predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali"; "Sebbene questo tipo di contratto sia sottoscritto da un professionista e un consumatore (considerato contraente debole), a chi scrive pare opportuno "traslare" questa definizione anche nel campo lavoristico. La Corte di Cassazione, per l'appunto, ha stabilito un contratto di questa natura possa anche essere predisposto dal datore di lavoro per mezzo di "un documento informatico o file unilateralmente predisposto e destinato ad essere utilizzato per un numero indeterminato di rapporti, assimilabile al formulario in quanto documento-base destinato a fungere da modello per la riproduzione di un numero indeterminato di esemplari" (C. 6314/2006)", ALOISI, op. cit., p. 25.

²⁷⁵ ALOISI, op. cit., p. 23.

punti di intersezione con il lavoro autonomo o parasubordinato, il c.d. *ICT-based mobile work, voucher-based work, crowd employment, collaborative employment*²⁷⁶.

Queste disomogenee forme di lavoro hanno prodotto soluzioni negoziali discutibili – ad esempio il falso lavoratore autonomo – che sono servite da potenziale canale elusivo degli obblighi datoriali²⁷⁷.

In questo strato, un modello che ha suscitato un forte interesse dottrinale²⁷⁸, riguarda proprio quello dello *sharing employee model*²⁷⁹.

Come da definizione, questo modello concerne l'utilizzo, da parte di plurime imprese, di prestazioni rese da lavoratori condivisi ambendo alla congiunzione delle esigenze aziendali di flessibilità con il bisogno di solidità dei lavoratori. Il modello in questione si riferisce ad una porzione di occupazione salariata che devia dalla relazione tradizionale tra datore di lavoro e dipendente. Un gruppo di datori di lavoro costituisce una rete con un'entità giuridica separata (il 'gruppo di datori di lavoro') che impegna uno o più lavoratori ad essere commissionati sulle singole assegnazioni di lavoro dalle società partecipanti²⁸⁰. Si consente quindi, «ad aziende unite da similari necessità di forza lavoro, anche temporanea o periodica, di organizzarla in maniera programmata e funzionale alla produzione, beneficiando delle prestazioni poste in essere dai lavoratori utilizzati in comune»²⁸¹.

²⁷⁶ “In spite of the considerable differences among these employment forms, flexibility is the key concept inherent in all: the new employment forms have been emerging due to an increased demand from employers, employees or both for enhanced flexibility. And this demand is driven either by the economically challenging times or societal developments. Consequently, some of the employment forms discussed are opportunity driven while others emerge out of necessity, and these drivers might differ between employers and workers”, EUROFOUND, *New forms of employment Presentation to the European Parliament Committee on Employment and Social Affairs*, disponibile in http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/documents/empl/dv/empl20141120_new-forms-employment-study_/empl20141120_new-forms-employment-study_en.pdf, 2014, p. 9.

²⁷⁷ Cfr. G. CAROSIELLI - A. MORICONI, *Dalla sharing economy allo sharing employee model: un altro tassello della Grande Trasformazione del Lavoro*, in *bollettinoADAPT*, 19 dicembre 2016.

²⁷⁸ Cfr. GAROFALO, op. cit.

²⁷⁹ I. MANDL, (Eurofound) *New forms of employment: Developing the potential of strategic employee sharing*, in *Publications Office of the European Union*, Luxembourg, 2016.

²⁸⁰ “Strategic employee sharing refers to a model of salaried employment deviating from the traditional relationship between one employer and one employee. A group of employers forms a network with a separate legal entity (the ‘employer group’) that hires one or several workers to be sent on individual work assignments to the participating companies”, EUROFOND, op cit., p. 5.

²⁸¹ CAROSIELLI - MORICONI, op cit., p. 1.

L'*imprinting* di flessibilità richiesto dalle esigenze datoriali, ha incentivato la creazione di un modello, lo *sharing employee*, in cui ad un primigenio contratto di lavoro tra impresa e lavoratore possano affiancarsi ulteriori contratti, incrementando le parti di un lato negoziale (quello datoriale). Nella prospettiva dei lavoratori l'istituto riuscirebbe ad attutire così l'istanza di flessibilità di cui si discute a riguardo del lavoro agile a chiamata; l'istituto si esplicherebbe anche nella garanzia di impiego stabile e duraturo, con l'innegabile utilità di conservare la parità di trattamento normativo, retributivo e contributivo di un lavoro stabilmente integrato nell'impresa.

Alcune ricostruzioni evidenziamo come «lo svolgimento di incarichi differenziati in ragione dell'azienda in cui è resa la prestazione, migliora il profilo delle competenze del lavoratore – attore di un vero e proprio *informal training* – e consente di superare le difficoltà di gestione di differenti rapporti di lavoro riscontrabili nel *part-time*. Viceversa, un rischio di ridotta protezione sul lavoro e/o di stress dovuto alla moltiplicazione di luoghi ed ambienti produttivi, la ridotta partecipazione e forza rappresentativa del lavoratore in ciascuna compagine aziendale in cui e per cui lavora, nonché la difficoltà nella programmazione dei periodi di riposo e/o ferie, possono limitare il ricorso a detto modello»²⁸².

Lo *sharing employee model* assicurerebbe alle imprese la realizzazione proprio della flessibilità richiesta, in aggiunta all'impiego di forza lavoro qualificata. Gli imprenditori usufruirebbero così di un rapporto di lavoro malleabile e adattabile alle esigenze variabili dell'impresa e del mercato, di cui usufruire sottraendosi agli oneri di un'assunzione, i cui costi inibirebbero la ricerca di manodopera, invalidandone la necessità. D'altra parte, l'utilizzo dei medesimi lavoratori, condivisi con altri imprenditori, garantirebbe il vantaggio indubbio di arginare molte delle difficoltà logistiche ed operative; logistiche in relazione alla formazione e all'inserimento nell'azienda di ogni nuovo lavoratore; operative, per quanto riguarda la conservazione

²⁸² CAROSIELLI - MORICONI, op. cit., p. 3.

del rapporto di lavoro attraendone così l'efficienza e la produttività, senza dispersione nel mercato²⁸³.

Viceversa, per quanto concerne i vantaggi della parte lavoratrice, «la possibilità di operare in diversi contesti, acquisendo più ampie competenze e *skills* professionali in ambito informale – secondo le categorie indicate nelle Linee Guida Europee per la validazione dell'apprendimento non formale e informale, con la prospettiva anche di individuare strumenti di riconoscimento della formazione acquisita – nonché di venire temporaneamente posti a disposizione di un'altra azienda in caso di difficoltà economiche del proprio datore di lavoro, riducendo il rischio di risultare definitivamente in esubero»²⁸⁴.

Non sono mancate, nonostante ciò, forti cause ostative alla diffusione di tale modello nei vari ordinamenti, dovute sia alla scarsa conoscenza e consapevolezza degli attori negoziali, dell'istituto giuridico, sia alla mancanza di riscontri effettivi, sui risvolti pratici dell'utilizzo della prestazione lavorativa condivisa, a causa dell'assenza di una prassi validata in merito, o di una sperimentazione acclarata. Si è, infatti, constatata una certa ambiguità definatoria e giuridica sulla qualificazione dei diritti e dei doveri derivanti dallo *sharing employee model* tali da impedirne un'affermazione diffusa.

A questo si deve aggiungere che «l'atteggiamento neutrale assunto dalle istituzioni rispetto al modello – con aspettativa che l'iniziativa provenga dalle parti contrattuali – ha determinato l'oblio e la sostanziale disapplicazione dello *sharing employee*, accrescendo l'incertezza e la confusione sul suo funzionamento ed utilità»²⁸⁵.

Secondo le autrici del saggio citato, «un adeguato sostegno pubblico, fondato sul supporto economico, operativo ed informativo, mediante l'avvio di progetti pilota e/o l'elaborazione di modelli contrattuali a valere come punti di riferimento per le singole imprese, ridurrebbe in modo sensibile i costi iniziali di impiego del modello, favorendone un più ampio utilizzo»²⁸⁶. Sebbene una tipizzazione dei contratti

²⁸³ Soprassedibile in termini di onerosità, risulterebbe invece, la responsabilità solidale di cui i *partners* datoriali risponderebbero nel caso di un uso fraudolento dello strumento o nel caso di inadempimento degli obblighi retributivi e contributivi ad opera di uno di questi datori.

²⁸⁴ *Ibidem*.

²⁸⁵ CAROSIELLI - MORICONI, op. cit., p. 2.

²⁸⁶ CAROSIELLI - MORICONI, op. cit., p. 2.

applicabili potrebbe fornire l'aiuto necessario ad aziende di piccole dimensioni per superare «le criticità di implementazione di un modello di gestione sostanzialmente sconosciuto»²⁸⁷, si ritiene necessario anche un supporto del legislatore e lo sviluppo di una contrattazione collettiva ancora assente nel quadro di disciplina in vigore.

Serve infine rilevare che lo scarso utilizzo dello *sharing employee model*, a fronte anche di un silenzio legislativo pone il rischio piuttosto di un utilizzo fraudolento, o elusivo, degli affermati e garantisti modelli già in vigore, sottoponendo il lavoratore ad una possibile precarizzazione ulteriore, in luogo di una eventuale assunzione. La disposizione continuativa di un lavoratore in *sharing*, per esempio, senza un preventivo intervento normativo rischia di simulare un rapporto di lavoro subordinato, senza averne la disciplina e le tutele.

2.2. Il lavoro in Uber

L'aspetto che in questa sede si vuole analizzare è quello ascrivibile alla disarticolazione dei rapporti di lavoro in virtù della *digital economy*, con una maggiore attenzione e interesse allo *status* del lavoratore in Uber.

“Sii il capo di te stesso: Guida con la piattaforma Uber”, “*Be Your Own Boss: Drive on the Uber Platform*”²⁸⁸, titola Uber sull'interfaccia web per collaborare – o per meglio dire lavorare – con la *platform*. In questo modo si sottende la natura di “liberi professionisti” occasionali degli autisti a cui si offre la possibilità di guadagnare in modo agevole e flessibile. L'utente della *platform app*, «è, nel sistema delle piattaforme, un lavoratore autonomo: da ciò deriva la fuoriuscita dal sistema di tutele

²⁸⁷ CAROSIELLI - MORICONI, op. cit., p 2.

²⁸⁸ Cfr. lo slogan di Uber “Sii il capo di te stesso”, “*Be Your Own Boss: Drive on the Uber Platform*”, visualizzabile al sito della Compagnia <https://newsroom.uber.com/us-louisiana/be-your-own-boss-drive-on-the-uber-platform/>, (consultato il 21/10/2017).

creato per il lavoro dipendente, con conseguenze di rilievo e tra loro interrelate per il lavoratore e per il sistema economico stesso»²⁸⁹.

Il caso Uber appare, per merito della nascente prassi giurisprudenziale inglese sulla qualificazione dei suoi utenti e delle relative prestazioni commissionate, la congiunzione esemplare per analizzare le problematiche del lavoro *on demand*²⁹⁰. Questa premessa metodologica si propone il compito di chiarire perché si è scelto di trattare Uber e non un'altra *app* della *digital economy*.

Sebbene il panorama del lavoro digitale intermediato dalle *apps*, si presti ad esser colto sistematicamente solo in tutta la sua complessità ed articolazione, non è infrequente riscontrare in Uber le peculiarità primarie all'emersione e paradigmaticità di archetipo, cui si attribuisce sovente il declino dell'organizzazione fordista del lavoro e l'obsolescenza della relazione di lavoro classica²⁹¹. Il caso Uber ha, tuttavia, avuto un positivo riscontro giurisprudenziale in cui la suddetta propensione ad investire forza lavoro suppletiva, coordinata dalle *platform apps* e da queste indotta nel mercato, è emersa come indice di una prestazione lavorativa sostanziale, contrariamente alla dogmatica che per anni ne ha confutato l'esistenza in nome di un privilegio di autoimprenditorialità.

A latere dell'esplosione di prestazioni dequalificate, la sostituibilità della *workforce*²⁹² ha ingenerato una spirale di precarizzazione lavorativa²⁹³ e depauperamento retributivo, in cui l'*app* di Uber appare come l'esempio emblematico delle considerazioni fin qui esposte. Lo spettro in questione delinea l'imperativo categorico di riconoscere l'autonomia concettuale del lavoro digitale per scongiurare il paventato rischio di una reificazione dei *low wage workers*²⁹⁴.

²⁸⁹ DAGNINO, op. cit., p. 180.

²⁹⁰ Cfr. J. PRASSL, *Uber: the Future of Work... Or Just Another Taxi Company?*, in *law.ox.ac.uk*, disponibile in <https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2017/05/uber-future-work%E2%80%A6-or-just-another-taxi-company>, 16 maggio 2017, (consultato il 25/10/2017).

²⁹¹ Cfr. P. ICHINO, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Relazione al convegno promosso dall'Associazione Giuslavoristi Italiani Torino*, 2017, dattiloscritto, disponibile in <http://www.pietroichino.it/wp-content/uploads/2017/09/AGI-Torino-E-15IX17.pdf>.

²⁹² P. TULLINI, *C'è lavoro sul web?*, in *Labour and law issues*, 2015, 1, 1, p. 10.

²⁹³ Cfr. CAROSIELLI - MORICONI, op. cit., p. 1.

²⁹⁴ Cfr. B. ROGERS, op. cit., p. 101.

Si alimenterebbe altrimenti un modello per cui un numero ingente di mansioni tradizionalmente svolte nell'ambito di un rapporto di lavoro subordinato, con il forte rischio di venire perciò disciplinate da accordi atipici di lavoro c.d. 'alla spina'. Accordi stipulati fra parti in cui una si presenta in veste di applicazione informatica, ma l'altra si presenta debole e strutturalmente incapace di produrre stabilità economica²⁹⁵.

«Uber è un modello vincente perché è un business flessibile in cui a un'offerta di competenze corrisponde un bisogno insoddisfatto da parte del mercato»²⁹⁶ a questo si somma l'utilizzo di una piattaforma tecnologica che permette di snellire la complessità delle strutture materiali di lavoro; Uber crea così un modello di *business* particolarmente accattivante per il mercato. Oggi Uber, come Ford un tempo, riassume tutte le potenzialità della disintermediazione, poiché l'*uberizzazione* ne è una versione tecnologizzata che introduce all'interno del processo organizzativo efficienza, velocità, risparmio di costi, di spazi, di energie e un'inedita utilità per il cliente che è al tempo stesso consumatore²⁹⁷. Se l'*uberizzazione*²⁹⁸ dell'economia ha introdotto nuove forme di remunerazione salariale che consentono rapporti estremamente personalizzati, il panorama del mercato del lavoro si arricchisce costantemente di nuovi soggetti capaci di scalfire i paradigmi su cui il diritto del lavoro è stato pensato nell'ultimo secolo. «Quando si parla di "sindrome di Uber", il significato è che non sai più da quale settore arrivi il tuo competitor»²⁹⁹. La vicenda Uber stanti i diversi interessi coinvolti, è la prova che il «c.d. *Internet of things* è dunque nel campo dei trasporti già una realtà ed in questo contesto ad alta volatilità tecnologica è difficile per

²⁹⁵ E. MOSTACCI – A. SOMMA, *Il caso Uber. La sharing economy nel confronto tra common law e civil law*, Milano, 2016, p. 7.

²⁹⁶ Cfr. S. SALVEMINI in un'intervista per *InsiemePer*, *Il modello 'Uber' per lo small business. Un'opportunità per tutti?*, disponibile in <https://www.insiemeper.eu/it/news/2015/12/small-business-uberizing-economy.html>, 15 dicembre 2015, (consultato il 25/09/2017).

²⁹⁷ Cfr. F. PATTI, *Rassegnatevi! Uber è ovunque, e tornare indietro è impossibile*, in *linkiesta.it*, disponibile in <http://www.linkiesta.it/it/article/2017/03/11/rassegnatevi-uber-e-ovunque-e-tornare-indietro-e-impossibile/33506/>, 11 maggio 2017, (consultato il 25/10/2017).

²⁹⁸ La definizione di *Uberizzazione* del vocabolario Treccani online è la seguente: "Trasformazione di servizi e prestazioni lavorative continuativi, propri dell'economia tradizionale, in attività svolte soltanto su richiesta del consumatore o cliente" oppure "Adozione o imitazione del modello di attività economica caratteristico della multinazionale Uber", disponibile in http://www.treccani.it/vocabolario/uberizzazione_%28Neologismi%29/ (consultato il 23/10/2017).

²⁹⁹ PATTI, op. cit.

il legislatore poter intervenire per rispondere alla domanda di un inquadramento giuridico univoco e aggiornato»³⁰⁰.

In conclusione al funzionamento di Uber, l'organizzazione, sia societaria che dei mezzi produttivi, di Uber non ha rappresentato unicamente un modello inedito di imprenditoria, ma un modello dalle qualità consone a rivoluzionare l'intero sistema del trasporto pubblico³⁰¹ non solo e non soltanto quello di linea concorrenziale al sistema tradizionale di taxi-noleggio³⁰². Il modello Uber ha delineato un elemento di ripensamento sugli esiti della digitalizzazione del lavoro.

L'*uberismo*³⁰³ ha inevitabilmente introdotto un significativo espediente per riflettere sulla «possibilità di mantenere il lavoro al centro del patto di cittadinanza: forse un elemento di rottura magari definitiva di quel patto, alla base dei sistemi politico economici dei Paesi europei continentali»³⁰⁴.

2.2.1. Organizzazione societaria di Uber

La *Uber Technology Inc.* è una multinazionale statunitense con sede a San Francisco che fornisce un servizio di trasporto automobilistico privato attraverso una piattaforma informatica con la quale mette in contatto autisti e clienti interessati al servizio di trasporto *on demand*, «ottenendo un successo tale che la notevole diffusione del

³⁰⁰ O. POLLICINO – V. LUBELLO, *Un monito complesso ed una apertura al dibattito europeo rilevante: uber tra giudici e legislatori*, in *Osservatorio Costituzionale*, Milano, 2016, 6, p. 2496.

³⁰¹ Cfr. D'ALESSANDRO, «Ha l'80 per cento del mercato americano contro il 20 della rivale Lift e vuol battere la concorrenza altrove, come l'indiana Ola», *Benvenuti a Uber City. Ecco come e perché la startup americana vuole cambiare il mondo*, in *repubblica.it*, disponibile in http://www.repubblica.it/tecnologia/2016/10/17/news/uber_city-148822014/, 22 ottobre 2016, (consultato il 25/10/2017).

³⁰² Cfr. D'ALESSANDRO, op. cit.

³⁰³ Nell'ambito dei commenti di tipo lavoristico si parla di «*uberisation du marché du travail*», D. PENNEL, *Le modèle social bâti sur le salariat est en train de s'effondrer*, in *trends.be*, disponibile in <http://trends.levif.be/economie/entreprises/le-modele-social-bati-sur-le-salariat-est-en-train-de-s-effondrer/article-normal-396295.html>, 21 maggio 2015, (consultato il 25/10/2017).

³⁰⁴ MOSTACCI – SOMMA, op cit., p. 10.

relativo modello economico è stata definita in termini di *uberisation* o *uberification*»³⁰⁵.

Fondata nel 2009 da Garrett Camp e il suo collaboratore Travis Kalanick, Uber è nata come operatrice del trasporto di persone, nelle ramificazioni di *Uberblack* e *Uberpop*, e si è poi dotata di servizi accessori nel segmento del mercato del trasporto di cose, *UberRash*, *UberEats*, *UberIceCream*, *UberFresh*³⁰⁶.

«*Uber Pop* è il servizio su cui si sono incentrate la maggior parte delle polemiche intorno alla multinazionale californiana. Si tratta di una piattaforma utilizzata al fine di mettere in relazione gli autisti che si sono resi disponibili a fornire il loro servizio di trasporto di persone con gli utenti interessati ad ottenere un passaggio. La catena dei pagamenti viene interamente gestita dalla stessa piattaforma e il costo di ciascun passaggio tiene di solito conto di una molteplicità di variabili come la distanza, la durata, l'orario e il giorno del singolo passaggio. *Uber Black*, anch'esso al centro di numerose polemiche, è invece una piattaforma che permette a coloro i quali svolgono il servizio di noleggio con conducente con auto di lusso di mettersi in diretto contatto con gli utenti. *Uber X* svolge funzioni analoghe ad *Uber Black* ma con auto non di lusso, risultando dunque più economico. *Uber Taxi* permette di prenotare un taxi di zona sostituendosi dunque alle comuni c.d. radio-taxi. *Uber Pool* è un servizio di *carpooling* volto a mettere in contatto più persone disposte a condividere un veicolo per una determinata tratta, dividendo tra loro anche i costi del tragitto (si tratta di un servizio simile al più diffuso *BlaBlaCar*). *Uber Eats* è, infine, un servizio per la consegna di pasti a domicilio che mette in contatto i ristoranti con i loro clienti»³⁰⁷.

L'innovazione tecnologica che ha accompagnato Uber al successo mondiale, si è avuta nel 2010 con lo sviluppo di un'applicazione informatica per *smartphone* (c.d. *app*). Questa ha permesso alla clientela, tramite un semplice accesso, di usufruire di un servizio di prenotazione online per richiedere il proprio trasporto da una destinazione all'altra.

³⁰⁵ MOSTACCI – SOMMA, op. cit., p. 4.

³⁰⁶ Cfr. N. RAMPAZZO, *Rifkin e Uber. Dall'età dell'accesso all'economia dell'eccesso*, in *Diritto inf.*, Milano, 2015, 30, 6.

³⁰⁷ POLLICINO – LUBELLO, op. cit., p. 2485.

Uber Technology Inc. è «attualmente presente in 70 paesi e 480 città: dato assolutamente provvisorio perché in costante e rapida crescita»³⁰⁸, impegnando oltre 50 milioni di clienti e un milione e mezzo di autisti³⁰⁹. Le dimensioni del successo di Uber, tuttavia, sono testimoniate dal credito che i mercati hanno riposto sulla multinazionale statunitense, la quale, pur non essendo ancora quotata in borsa, detiene «un valore davvero astronomico e comunque stridente con quanto vedremo essere i margini di guadagno lasciati ai suoi autisti: 62,5 miliardi di dollari, valore superiore persino a quello di società come General Motors e Ford»³¹⁰. Nonostante «il servizio di trasporto sia radicato a livello locale, l'attività di intermediazione svolta da Uber, in quanto immateriale, risulta essere geneticamente aterritoriale»³¹¹.

Per quanto ne concerne l'articolazione societaria, infatti, *Uber Technology Inc.* ha sede in California, sebbene l'articolazione materiale del servizio risulti delocalizzato in varie regioni fra le società aderenti all'*app*. In particolare, tramite due società di diritto olandese, «avvalendosi del cd. *Double dutch taxation scheme*, si persegue sostanzialmente le finalità di radicare il reddito laddove il trattamento fiscale sia più favorevole»³¹².

In Italia, Uber è composta da un intricato gruppo di società, cinque per l'esattezza, disseminate tra il nostro stato e l'Olanda. Quasi tutte le società figurano come s.r.l. (o '*bv*'³¹³) e sono controllate dalla società controllante Uber che le utilizza per gestire l'intero gruppo societario tramite un'opaca intersecazione di *operating holding company*.

Al vertice della piramide risulterebbe l'olandese *Uber International bv* che controllerebbe al 100% le connazionali *Uber bv* e *Uber international holding bv*. Quest'ultima a sua volta controllerebbe il 100% dell'italiana *Uber Italy srl* e

³⁰⁸ MOSTACCI – SOMMA, op. cit., p. 5.

³⁰⁹ Cfr. D'ALESSANDRO, op. cit.

³¹⁰ MOSTACCI – SOMMA, op. cit., p. 2.

³¹¹ MOSTACCI – SOMMA, op. cit., p. 116.

³¹² MOSTACCI – SOMMA, op. cit., p. 116, a riguardo trattano dettagliatamente il trattamento fiscale di Uber Techs. Inc. effettuata tramite la scissione in due persone giuridiche, nominate Uber B.V. e Uber International Commanditaire Vennotschap.

³¹³ Il termine Bv, acronimo di *Besloten Vennotschap*, corrisponde all'istituto italiano della Srl.

dell'olandese *Raiser operations bv. Uber bv* risulta, tuttavia, il soggetto responsabile del servizio in Italia, mentre *Uber Italy* è il soggetto responsabile dell'attività di *marketing* e logistica, fornitrice del supporto informatico. Nonostante ciò è la *Raiser operations bv* a stipulare i contratti con i *drivers*; contratti che saranno retribuiti da *Uber bv* la quale riceve ed è depositaria dei pagamenti dei clienti³¹⁴.

Tuttavia, in una complessa articolazione contrattuale che si esaminerà in seguito, né la *Raiser operations bv* né le sue case madri, le olandesi *Uber international holding bv* e la capostipite *Uber international bv*, risultano giuridicamente responsabili per i rapporti di lavoro stipulati con i *drivers*, perché contrattualmente sarà l'utente a risponderne in proprio³¹⁵.

«L'assenza di responsabilità per Raisier è dimostrata da alcuni passaggi espliciti del contratto: 'Lei (il *driver*) sarà responsabile di soddisfare i requisiti di tutte le normative prescritte dalla legge ora o in futuro' o 'Lei sarà responsabile nei confronti del cliente per tutte le richieste di danni e/o lesioni'. Altrettanto esplicite le condizioni assicurative. 'Lei riconosce che è sua responsabilità (...): A) informare il suo assicuratore del servizio di trasporto P2p offerto; e B) assicurare che la sua polizza assicurativa offra copertura per il trasporto P2p offerto'; e 'se ha domande o dubbi sull'ambito di applicazione o l'applicabilità della sua copertura assicurativa, è sua responsabilità, e non della Società, risolverli'»³¹⁶.

³¹⁴ Cfr. G. VALTOLINA, *Stop a UberPop in tutta Italia «Concorrenza sleale ai tassisti»*, in *Corriere della sera*, 25 maggio 2015, p. 18.

³¹⁵ “Di qui due conseguenze rilevanti: 1) l'attività di Uber consisterebbe unicamente nella fornitura di servizi elettronici, e non di trasporto; in quanto tali la società sarebbe libera di operare in forza della direttiva CE 2000/31 sul commercio elettronico. 2) l'attività di trasporto sarebbe invece liberamente svolta da autisti con mezzi propri, e quindi si configurerebbe come servizio privato. Dunque, secondo Uber “il rapporto che si instaurava fra i passeggeri e gli autisti attraverso l'applicazione UberPop, sul piano giuridico avrebbe dovuto essere qualificato come un contratto atipico, espressione del principio di autonomia negoziale di cui all'art. 1322 c.c.”, per cui “in ogni caso, l'eventuale violazione delle norme pubblicistiche non sarebbe comunque di per sé sufficiente ad integrare un illecito concorrenziale, secondo il principio di libertà dell'iniziativa economica sancito dall'art. 41 della Costituzione”, M. SEBASTIANI, *Uber contro tutti. Tutti contro Uber*, in *ASTRID Fondazione per l'analisi, gli studi e le ricerche sulla riforma delle istituzioni democratiche e sull'innovazione nelle amministrazioni pubbliche*, disponibile in <http://www.sipotra.it/wp-content/uploads/2017/06/Uber-contro-tutti.-Tutti-contro-Uber.pdf>, (consultato il 24/10/2017), p. 3.

³¹⁶ G. VALTOLINA, *Uberpop, il contratto della discordia*, in *corriere.it*, disponibile in http://milano.corriere.it/notizie/cronaca/15_luglio_14/uberpop-contratto-discordia-83d67cb0-29f4-11e5-b455-a2526e9b2de2.shtml, 14 luglio 2015, (consultato il 24/10/2017).

Considerato quanto appena sintetizzato e il conflitto con i tradizionali operatori del servizio di taxi, che hanno sostenuto in più sedi di subire una concorrenza sleale³¹⁷ della multinazionale, Uber eviterebbe così i costi tipicamente riconducibili al funzionamento di un mercato amministrato, dal momento che i suoi operatori, con o senza licenza al servizio, potrebbero praticare prezzi di favore in quanto, violando la disciplina del trasporto pubblico non di linea, ne eviterebbero i relativi costi³¹⁸.

I conflitti che negli ultimi anni hanno scosso il settore dei trasporti non di linea, e sollecitato la giurisprudenza, non sono stati pochi; al riguardo meritevoli di nota sono i conflitti tra Uber e i suoi autisti che, in particolare negli Stati Uniti, «hanno visto due *class action*, a cui hanno aderito circa 385 mila persone»³¹⁹, con il fine ultimo di vedere finalmente riconosciuto il carattere di rapporto di lavoro della loro prestazione. Il che, tuttavia, non ha contribuito a spostare sufficientemente l'attenzione sullo status del lavoratore e sulla qualità del loro rapporto di lavoro, non mettendone infine in discussione la qualifica di lavoratori autonomi finora addotta dai legali della multinazionale.

La riflessione in questa sede, pertanto, mirerà a conquistare una prospettiva ulteriore rispetto alla sola conflittualità fra nuovi e vecchi modelli di produzione, laddove i vecchi modelli di produzione sarebbero difesi «da un gruppo di monopolisti interessati solo a conservare privilegi acquisiti»³²⁰. Se da un lato, secondo parte degli studi economici³²¹, non si potrebbe negare che Uber trasformi beni sotto utilizzati in

³¹⁷ Cfr. Redazione, *Il Tribunale di Torino sulla concorrenza sleale di Uber*, in *Rivista trimestrale di Diritto civile contemporaneo*, disponibile in <http://dirittocivilecontemporaneo.com/2017/03/il-tribunale-di-torino-sulla-concorrenza-sleale-di-uber/>, 3, 2017, (consultato il 10/11/2017); Cfr. M. CAPRINO, *Concorrenza sleale, tra 10 giorni Uber diventa fuorilegge*, in *ilsole24ore.com*, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/norme-e-tributi/2017-04-07/concorrenza-sleale-10-giorni-uber-diventa-fuorilegge-212612.shtml?uuid=AEFgOY1>, 12 aprile 2017, (consultato il 10/11/2017).

³¹⁸ Cfr. J. V. HALL – A. B. KRUEGER, *An Analysis of the Labor market for Uber's Driver-Partners in the United States*, in *Irs Working Paper*, disponibile in <http://dataspace.princeton.edu/jspui/bitstream/88435/dsp010z708z67d/5/587.pdf>, 2015.

³¹⁹ MOSTACCI – SOMMA, op cit., p. 9.

³²⁰ “Which brings us back to the public's mistrust of Uber. The company's name clearly evinces Nietzsche's vision of a new morality and a new class dedicated to human excellence. But in Uber executives' hands, that ideal has become little more than a defense of privilege”, B. ROGERS, *The social costs of Uber*, in *The University of Chicago Law Review Dialogue*, 2015, 82, 1, 6, p. 102.

³²¹ Cfr. I. MASELLI – M. GIULI, *Uber: Innovation or déjà vu?*, in *Ceps Commentary*, disponibile in <https://www.ceps.eu/publications/uber-innovation-or-d%C3%A9ja-vu>, 25 febbraio 2015.

potenziale capitale produttivo, dall'altro lato si introdurrebbe così una forma di concorrenza atipica in un settore tipico rigidamente regolato, ossia quello dei servizi riguardanti i trasporti. La *uberisation*, si potrebbe dunque definire come un'innovazione del processo, piuttosto che del prodotto.

Tuttavia, gli effetti di una tale agitazione all'equilibrio del mercato sono difficili da valutare senza un modello affermato: Uber potrebbe migliorare l'efficienza degli usi esistenti e, per merito del suo costo complessivo vistosamente inferiore³²², potrebbe colpire drasticamente e corrosivamente il servizio di trasporto offerto dagli enti comunali, regionali o nazionali, con forte detrimento per le risorse pubbliche.

2.2.2. Il funzionamento dell'*app*

Il funzionamento dell'*app* Uber è sviluppato in maniera molto intuitiva e volutamente elementare: è necessario iscriversi al servizio, si riceve un'applicazione sul proprio *smartphone*, e a quel punto sarà sufficiente accedervi per apparire online. Da quel momento si inizierà a ricevere le richieste da coloro che necessitano di un passaggio, che possono essere accettate o rifiutate nell'arco di pochi secondi. L'applicazione è fornita di un sistema di geolocalizzazione che individua il cliente segnala gli autisti disponibili o più graditi nelle vicinanze e stabilendo direttamente un contatto con esso. Infatti, l'applicazione che gestisce il pagamento della corsa e l'adeguamento del prezzo in base al livello della domanda (il meccanismo c.d. di *surge pricing*), alimenta anche «un sistema reputazionale per cui gli autisti possono valutare i passeggeri, ma soprattutto i passeggeri gli autisti»³²³.

Dal lato del consumatore l'applicazione è fornita di un meccanismo che permette, al cliente che l'abbia scaricata sul proprio *smartphone*, di accedere all'*app* e manifestare la propria necessità. Questo segnale, inviato dall'applicazione, viene trasmesso

³²² Cfr. MASELLI – GIULI, op. cit.

³²³ MOSTACCI – SOMMA, op. cit., p. 6.

automaticamente al telefono del *driver* di Uber più vicino, cosicché egli possa rispondere in pochi e stabiliti secondi, alla richiesta del servizio. Qualora l'autista più vicino non rispondesse, o non rispondesse in tempo, è previsto un rapido ricalcolo dei *drivers* disponibili, disposti a prestare lo stesso servizio. Il cliente indicherà unilateralmente la destinazione ed otterrà un preventivo; qualora accettasse il preventivo propostogli, contatterà l'utente tramite la piattaforma, e lo attenderà nel punto di incontro prescelto.

Non ci sono qualità per accreditare Uber come un'app di *sharing economy*, dal momento che per fare questo si presupporrebbe il riconoscimento in capo all'autista e al cliente di un interesse proprio e comune al trasporto: nel caso di specie invece l'interesse è del solo cliente, tant'è che il trasporto non avverrebbe se non fosse retribuito. La retribuzione avviene tramite conto corrente; per iscriversi e registrarsi sull'app, infatti, è necessario inserire il numero della propria carta di credito, cosicché il denaro possa essere tracciato da Uber. Non solo: è Uber il diretto destinatario della retribuzione pattuita fra le parti ed è sempre Uber che si impegna a ripartire il guadagno fra i suoi utenti, decurtato di una percentuale trattenuta. «In ogni caso le tariffe sono prefissate: un tot al minuto qualora la velocità media dell'auto non superi una determinata soglia, un tanto al chilometro in caso contrario»³²⁴. La tariffa prevede che il prezzo di una corsa si calcoli in base alla durata del viaggio a €0,49 al minuto ed è prevista una base di €2.50 ed una tariffa minima di €5.00. La tariffa ha un margine di variabilità in funzione del percorso richiesto e della tipologia delle automobili prescelte (auto standard, berlina, SUV, auto di lusso³²⁵) e in funzione di determinate circostanze che possono incidere sulla prestazione come il maltempo o la richiesta del servizio in giorni di festività piuttosto che durante particolari eventi. La cifra che verrà trattenuta su ogni corsa, dalla società, si stima intorno al 20%; Uber, pertanto, non possedendo

³²⁴ Redazione, *Che cos'è Uber e come funziona?*, in *guidaconsumatore.com*, disponibile in <http://www.guidaconsumatore.com/internet/che-cose-uber-e-come-funziona.html>, (consultato il 24/09/2017).

³²⁵ Cfr. il sito di Uber, disponibile in <https://www.uber.com/it/blog/milan/uber-e-leconomia-collaborativa-sempre-piu-uniti-come-semplicemente-uberpop/>, 6 maggio 2014, (consultato il 24/10/2017).

auto, si limiterebbe a mettere in contatto domanda e offerta, trattenendo una quota dei ricavi generati. E, difatti, la percezione che il cliente ha della prestazione di Uber, si inserisce in un concetto di unitarietà. La multinazionale, quindi, appare al cliente come il soggetto che fornisce la prestazione di trasporto e non come un mero mediatore, gestore di un *market place*, o perlomeno come un intermediario in un'operazione di *matching* di domanda e offerta del servizio di trasporto. L'aspetto peculiare dell'*app* Uber è quello della creazione di una sorta di "comunità" di *drivers*³²⁶, il che vale per l'ipotesi in cui gli autisti reclutati da Uber siano in possesso dell'autorizzazione a svolgere il servizio di noleggio con conducente, come nel caso di *UberBlack*, ma soprattutto nella fattispecie in cui siano sprovvisti di qualsiasi titolo autorizzativo, come nell'ipotesi più celebre e diffusa di *UberPop*. Quest'ultima è definita dal sito di Uber come un «servizio di *ride sharing* e di economia collaborativa, dove l'individuo mette in condivisione il proprio bene, in questo caso l'auto, con chi ha l'esigenza di spostarsi nella città»³²⁷. Dal punto di vista del *driver* il funzionamento tecnico dell'*app* è anch'esso molto basilare: le auto possono essere prenotate con l'invio di un messaggio di testo o usando l'applicazione mobile, tramite la quale i clienti potranno localizzarlo in tempo reale. Non sono richieste particolari competenze o prerequisiti: è sufficiente caricare su una piattaforma *on line* i propri dati e documenti richiesti, garantendo personalmente di non aver precedenti penali, requisito che verrà, entro due settimane, probabilmente verificato tramite certificazione del Tribunale, che dovrà esser fornita all'*app* di Uber. E' prevista, inoltre, una scarna preparazione prettamente informativa, morale e generale, al termine della quale, in meno di una giornata lavorativa, si potrà esser qualificati a tutti gli effetti, autisti di Uber.³²⁸ L'accesso al servizio di Uber, come *drivers*, prevede la stipula di un contratto tra *app* e autista. Tuttavia, se nel caso di *UberBlack* il conducente risponde a qualifiche e caratteristiche

³²⁶ Cfr. il sito di Uber, *Standing up for the driver community*, disponibile in <https://www.uber.com/newsroom/standing-up-for-the-driver-community/>, 29 gennaio 2017, (consultato il 25/10/2017); Cfr. SEBASTIANI, op. cit.

³²⁷ Cfr. ibidem il sito di Uber.

³²⁸ Cfr. A. ROSSI, *Nove corse e 61 euro: la mia giornata da autista Uber*, in *lastampa.it*, disponibile in <http://www.lastampa.it/2014/11/08/italia/cronache/nove-corse-e-euro-la-mia-giornata-da-autista-uber-qkYLgcGnsN2S8qOb26cENM/pagina.html>, 08 novembre 2014, (consultato il 24/10/2017).

atte a dimostrarne l'affidabilità e l'autorizzazione alla guida, lo stesso non si può affermare per i contratti stipulati nell'ambito di *UberPop*, ossia il servizio di *ridesharing* proposto da autisti non qualificati, ossia semplici conducenti dotati esclusivamente di licenza di guida.

Le formule contrattuali che si riscontrano, si concentrano sul disconoscimento, più o meno esplicito, di un rapporto di lavoro diretto fra la *Raiser S.r.l.* e l'autista, qualificandone il dipendente come «fornitore di trasporti indipendente che offre servizi di *rideshare* e trasporto *p2p*: 'Raisier non fornisce servizi di trasporto né è un vettore di trasporto'; 'Raisier svolge l'attività di fornire generazione di contatti'; 'Lei è un fornitore di trasporti indipendente che offre servizi di *rideshare* e *trasportop2p*'»³²⁹. La società Uber attua, così, una completa e profonda dissimulazione delle sue attività mascherando così anche il rapporto di lavoro che intrattiene con i suoi autisti.

2.2.3. Il prototipo del lavoratore di Uber

«L'unico lavoro che mette te al primo posto. Guidi quando vuoi, guadagni quello di cui hai bisogno»³³⁰, così il sito di Uber definisce il suo *driver* modello. «Quando hai voglia di guadagnare, accendi semplicemente l'*app* e inizierai a ricevere richieste di corse. Otterrai informazioni sull'utente e le coordinate dei punti di partenza e destinazione. Una volta terminata la corsa, riceverai un'altra richiesta da un utente vicino. E quando sarai stanco di guidare, non dovrai fare altro che disconnetterti»³³¹. Il prototipo del lavoratore di Uber, seguendone la definizione datane nel sito, è un

³²⁹ Cfr. G. VALTOLINA, *Uberpop, il contratto della discordia*, in *corriere.it*, disponibile in http://milano.corriere.it/notizie/cronaca/15_luglio_14/uberpop-contratto-discordia-83d67cb0-29f4-11e5-b455-a2526e9b2de2.shtml 14 luglio 2015, (consultato il 24/10/2017).

³³⁰ Titolo di apertura del sito Uber, disponibile in <https://www.uber.com/it/drive/> (consultato il 01/11/2017).

³³¹ Idem.

lavoratore flessibile, protagonista della sua attività lavorativa. L'ordinario luogo di lavoro è completamente assente e l'orario diventa un orario poroso³³² e modellabile secondo le possibilità e la disponibilità del *driver*, né tantomeno è richiesto un indice di presenze necessarie o un'assiduità lavorativa. Quando un lavoratore ha 'voglia di lavorare' ciò che sarà sufficiente per iniziare a guadagnare sarà accendere l'*app* per ricevere le 'richieste di corse'. Per terminare la propria prestazione, nella completa dematerializzazione dell'organizzazione e direzione della prestazione di lavoro, sarà necessario semplicemente disconnettersi dall'*app*.

I requisiti richiesti per divenire autista di Uber sono minimali e non comparabili a quelli previsti dalla disciplina del trasporto pubblico non di linea. Per operare nell'ambito di *UberPop* è sufficiente aver compiuto 21 anni di età e possedere una fedina penale pulita, una patente da almeno tre anni non sospesa di recente, oltre ad un'auto a quattro porte immatricolata da non più di otto anni. E minimali sembrano essere anche i margini di guadagno assicurati agli autisti, a cui viene versato il 75-80% del prezzo della corsa, essendo il resto trattenuto da Uber in quanto gestore dell'applicazione³³³. Attirato dall'opportunità di operare su un mercato del lavoro deregolamentato, senza l'obbligatoria licenza richiesta agli autisti dei taxi, al lavoratore di Uber è offerto un pagamento puntuale, per una giornata lavorativa flessibile, coniugabile con gli impegni familiari o personali dell'utente. Le fasce orarie variabili e l'occasionalità dell'accesso, difatti, sembrano sciogliere i *drivers* da qualunque vincolo di adempimento: l'autista sembra che possa decidere autonomamente quando essere disponibile; il suo unico "obbligo" è quello di ottemperare agli standard e alle condizioni dell'*app*, mantenendo un *rating* sufficientemente alto e garantendo, così, la qualità del servizio. «Ma alcuni altri fattori suggeriscono minore motivo di ottimismo. Ai *drivers* locali probabilmente mancano i tipi di legami comuni che spesso consentono l'organizzazione dei lavoratori. Non si riuniscono in una postazione di distribuzione centrale e molti lavorano a tempo parziale e non sono nelle condizioni di poter

³³² Cfr. É. GENIN, *Proposal for a Theoretical Framework for the Analysis of Time Porosity*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2016, 3.

³³³ Cfr. HALL – KRUEGER, op. cit.

conoscere altri *drivers*. Gli autisti che alzano la voce o scioperano si assumono anche enormi rischi. Assumendo che questi siano lavoratori autonomi, Uber potrebbe legalmente rivalersi in base alla legge federale del lavoro, contro i guidatori per aver scioperato»³³⁴.

A prima vista, infatti, potrebbe sembrare che la piattaforma eserciti un controllo labile sulle ‘gare’ individuali per l’aggiudicazione del passaggio, sulla creazione e sulla risoluzione del rapporto di lavoro; «i clienti Uber utilizzano l’applicazione sui loro *smartphone* per richiedere corse da una località specifica, informazioni trasmesse istantaneamente ai *drivers* della zona. I conducenti possono accettare una richiesta di corsa e sono quindi indirizzati al cliente competente. Il rapporto termina alla destinazione del cliente, o - occasionalmente - se una delle due parti annulla la corsa entro un breve lasso di tempo dopo l’offerta e l’accettazione»³³⁵. In realtà, invece, il rapporto tra piattaforma e lavoratori e l’ingerenza della prima sui secondi, sono molto più penetranti e duraturi, escluse le prestazioni saltuarie.

«La piattaforma è pienamente in controllo dell’esistenza del rapporto. I conducenti devono iscriversi con Uber per utilizzare la sua *app*; ma il processo è notevolmente più intenso della mera registrazione»³³⁶. A questo contribuisce rilevantemente *anche* l’effetto “*lock in*” dell’utente³³⁷. Quest’ultimo rimarrebbe, infatti, involupato in una

³³⁴ Trad. mia, “But some other factors suggest less cause for optimism. Uber drivers probably lack the sorts of communal ties that often enable worker organizing. They do not gather at a central dispatch location, and many work part-time and are unlikely to know other drivers. Drivers who speak out or strike also take enormous risks. Assuming that they are independent contractors, Uber could lawfully retaliate against drivers for striking under federal labor law”, ROGERS, op. cit, p. 100.

³³⁵ Trad. Mia, “At first glance, it might appear that the platform has little control over individual ‘rides’, their inception and termination: *Uber* customers use the app on their smartphones to request rides from a specific location, information that is instantly broadcast to drivers in the area. Drivers may accept a ride request, and are then directed to the relevant customer. The relationship ends at the customer’s destination, or – occasionally – if either party cancels the ride within a short timeframe after offer and acceptance” J. PRASSL – M. RISAK, *Uber, Taskrabbit, & Co: Platforms As Employers? Rethinking The Legal Analysis Of Crowdfork*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal, Oxford Legal Studies Research Paper*, 8, p. 19, disponibile in <http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/15FEB%20Prassl%20Risak%20Crowdfork%20Employer%20post%20review%20copy.pdf>.

³³⁶ PRASSL – RISAK, op. cit., p. 19.

³³⁷ J. BORGMAN, *The Many Faces Of Software Lock-In*, in *forbes.com*, disponibile in <https://www.forbes.com/sites/teradata/2015/09/25/the-many-faces-of-software-lock-in/#2000f34cd44f>, 25 settembre 2017, (consultato il 11/10/2017).

serie di meccanismi psicologici e procedimenti di “chiusura a chiave” tali da rendere estremamente pervasivo l’investimento di tempo e di risorse nelle *app*³³⁸, rendendone anche difficile l’abbandono, o il *log-out*. Non è un fenomeno recente che i fornitori di servizi si servano di espedienti per legare l’utente alla propria piattaforma, ma l’impatto sulla sfera relazionale e lavorativa delle *app* della *gig economy*, di cui Uber emerge come l’esempio paradigmatico, ha avuto l’ulteriore conseguenza di creare un effetto di *lock-in*, di “intrappolamento”, sfumando «il confine tra soddisfacimento e influenza della domanda utente»³³⁹ dove, in questo ambito, si dovrà intendere l’offerta di una prestazione lavorativa. Sebbene Uber sottolinei come lavorare per l’*app* sia «l’unico lavoro che mette te al primo posto», «la società vedrà le macchine dei conducenti, controlla le licenze e richiede la prova dell’assicurazione pertinente per la giurisdizione in questione»³⁴⁰. Nel contratto di lavoro fra *drivers* e *UberPop* l’autista figura in ogni espressione contrattuale come “un appaltatore indipendente” che opera «con una patente di guida valida e tutte le licenze, autorizzazioni e altri prerequisiti legali per svolgere i servizi di rideshare o trasporto P2p come richiesto dagli Stati in cui opera»³⁴¹. Di fatto, sarà il *driver* a rispondere in proprio del servizio reso al consumatore e non la società che ha intermediato la prestazione e ne ha regolato le condizioni, gli standard, la qualità e le modalità di erogazione. L’esistenza di un rapporto di lavoro è «contestato dalle piattaforme, *Uber* in testa, che negano con determinazione una tale qualificazione, affermando ripetutamente la loro natura di meri intermediari informatici»³⁴². Dunque, *Raisier* e le due società che la controllano, *Uber international holding bv* e la capogruppo *Uber international bv* hanno trasferito, come molte delle società sviluppatesi nella *digital economy*, «il rischio d’impresa su soggetti

³³⁸ “Of course, many companies try to nudge consumers into buying their products and services using psychological tricks. But extending these efforts to the work force is potentially transformative” N. SCHEIBER, *How Uber Uses Psychological Tricks to Push Its Drivers’ Buttons*, in *nytimes.com*, disponibile in <https://www.nytimes.com/interactive/2017/04/02/technology/uber-drivers-psychological-tricks.html>, 2 aprile 2017, (consultato il 10/10/2017).

³³⁹ A. LONGO, *Quando scatta il lock-in*, in *nova.ilsole24ore.com*, disponibile in <http://nova.ilsole24ore.com/esperienze/quando-scatta-il-lock-in/>, 13 febbraio 2015, (consultato il 10/10/2017).

³⁴⁰ PRASSL – RISAK, op. cit., p. 19.

³⁴¹ G. VALTOLINA, op. cit.

³⁴² GAROFALO, op. cit., p. 89.

che non hanno alcuna possibilità di incidere sulle scelte imprenditoriali, determinando nel contempo una riallocazione del profitto a tutto vantaggio della parte forte del rapporto»³⁴³. Il caso Uber rappresenta un *casus* simbolico e indicativo del fenomeno che ha visto sfumare ed edulcorarsi i ruoli tradizionali nel mercato del lavoro, per come essi tradizionalmente riscostruiti dalla dottrina e inquadrati dalla giurisprudenza in materia di diritto del lavoro.

Al riguardo si è scritto che «la socializzazione dei processi produttivi implica per il lavoratore la perdita del proprio status caratteristico e fa piuttosto emergere una figura di utente-lavoratore, portatore di interessi rispetto alle dinamiche del web, che dispone di sé, del proprio tempo e lavoro ancora una volta per il tramite di meccanismi poco trasparenti e governati da clausole contrattuali unilaterali»³⁴⁴.

Il prototipo del lavoratore di Uber è l'esempio emblematico di questo paradigma, in quanto è agevole coglierne qualità che sembrerebbero apparire come atipiche in un raffronto diretto con il lavoratore subordinato dello statuto dei lavoratori³⁴⁵, salvo, in realtà, rilevare, ad un'analisi attenta, una convergenza nei requisiti tradizionali dell'etero direzione e della soggezione alla parte datoriale, nelle prerogative che ne innervano il rapporto di lavoro.

³⁴³ MOSTACCI – SOMMA, op. cit., p. 7.

³⁴⁴ A. DONINI, *Lavoro digitale su piattaforma*, in *Labour & Law Issues*, 2015, 1, 1, p. 64.

³⁴⁵ La legge 20 maggio 1970, n. 300.

3. La qualificazione del rapporto di lavoro subordinato

«Quella della ‘subordinazione’» scriveva Mazzotta «è una questione che ha un significato ad un tempo *culturale* e *pratico*»³⁴⁶. Per quanto concerne il primo profilo, interrogarsi sulla subordinazione, significa «interrogarsi intorno all’ ‘essere’ di una disciplina giuridica che fa del lavoro dipendente l’epicentro del proprio interesse»³⁴⁷. Il tema, non casualmente, ha impegnato la scienza lavoristica fin dalla nascita del diritto del lavoro allorché si cominciò ad indirizzare entro schemi giuridici la nuova dimensione del proletariato industriale. Se il rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato permane come il prototipo socialmente più rilevante, si sono a questo affiancati, ormai, una serie numerosa di rapporti temporanei, delocalizzati o autonomi. Sono rapporti che vantano parimenti origine contrattuale, anche se il rapporto di lavoro subordinato si contraddistingue rispetto agli altri contratti «per l’implicazione della persona del lavoratore nello svolgimento del rapporto»³⁴⁸; ragione che permette di giustificare la protezione da parte di norme inderogabili di legge e clausole del contratto collettivo che non possono essere modificate dalla volontà delle parti.

Principale, ma non unico, carattere essenziale della qualificazione del rapporto di lavoro subordinato è quello dell’«*estranazione*»³⁴⁹ del lavoratore dal risultato finale della sua prestazione; il lavoratore fornisce le proprie energie all’imprenditore che le utilizzerà e incanalerà nel proprio processo produttivo, coordinandole con quelle degli altri lavoratori ed assumendosi il rischio del risultato finale di questa attività, il c.d. rischio d’impresa. E’ necessario comunque ricordare che rientrano nel campo di applicazione della materia giuslavoristica non soltanto i rapporti di lavoro appena menzionati ma anche il lavoro autonomo. Benché su un piano sociologico e teorico risulti agevole cogliere la differenza che intercorre fra lavoro subordinato e lavoro

³⁴⁶ O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013, p. 39.

³⁴⁷ MAZZOTTA, op. cit., p. 39.

³⁴⁸ G. SANTORO - PASSARELLI, *Diritto dei lavori e dell’occupazione*, Torino, 2015, p. 4.

³⁴⁹ MAZZOTTA, op. cit., p. 41.

autonomo, considerate anche le diversità sostanziali enucleate dalla giurisprudenza³⁵⁰ e quelle individuate dagli studiosi³⁵¹, che permettono di distinguere i due rapporti di lavoro, la qualificazione giuridica di questi due fenomeni ha destato prolifiche e difformi elaborazioni dottrinali.

Nell'ambito di un rapporto di lavoro autonomo il lavoratore si distingue per la sua autoorganizzazione dei mezzi e dei modi della prestazione e per il suo impegno a fornire al committente un prodotto finito, sia che si sostanzi in un bene che in un servizio. Viceversa, per quanto concerne il prestatore di un rapporto di lavoro subordinato, esso sarà responsabile esclusivamente della corretta esecuzione della propria prestazione effettuata con il proprio lavoro e tramite mezzi e strutture di cui dispone solo il datore di lavoro e nelle modalità previste da contratto. Si coglie così un'attività di impresa in cui, al netto della «ripulitura dalle scorie d'epoca, effettuata dalla legislazione abrogativa dell'ordinamento corporativo e dalla dottrina post bellica»³⁵² ne emergerà «un duplice lascito: costituito, il primo, dal collegamento, elettivo se pur non esclusivo, con l'impresa, nel suo duplice, aspetto, soggettivo ed oggettivo, riflesso in quella definizione della subordinazione *ex art. 2094*, destinata ad incentivare il continuo pendolarismo dottrinale fra contratto e rapporto; rappresentato, il secondo, dal ruolo di spartiacque assunto da quella stessa definizione fra lavoro subordinato, 'sottratto', e lavoro autonomo, 'lasciato' al libero mercato, ai sensi e per gli effetti dell'*art. 2222*, destinato, a sua volta, ad alimentare la ricorrente tentazione dottrinale, giurisprudenziale e legislativa, a riempire la sempre più larga zona grigia fra l'uno e l'altro»³⁵³. Un approccio definito 'storicizzante'³⁵⁴ ha confermato questa posizione osservando come nel codice del 1865 non fosse contemplata alcuna regolamentazione, e quindi definizione, del contratto di lavoro subordinato, laddove si alludeva invece in generale all'*art. 1570* al fenomeno della locazione delle opere qualificata come «contratto per cui una delle parti si obbliga a fare per l'altra una cosa mediante la

³⁵⁰ Cfr. Corte di Cassazione, sez. lavoro civile, sentenza n. 14296 dell'8 giugno 2017.

³⁵¹ Cfr. A. SUPLOT, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *Dir. relaz. ind.*, 2000, 2.

³⁵² F. CARINCI, *op. cit.*, p. 16.

³⁵³ CARINCI, *op. cit.*, p. 16.

³⁵⁴ MAZZOTTA, *op. cit.*, p. 42.

pattuita mercede»³⁵⁵. Al contrario, le disposizioni protettive del lavoratore subordinato hanno preso corpo e sostanza dagli anni '70 in poi, con il nome di “legislazione sociale” e muovendosi da prerogative assai diverse. Alla necessità di identificare il proprio ambito di applicabilità, la normativa in questione si è fondata sul rinvio, piuttosto che ad uno schema giuridico astratto ossia il contratto di lavoro subordinato, ad un soggetto dotato di specifica individuabilità sul piano sociologico³⁵⁶. Dall'insoddisfazione mostrata alla definizione di *locatio operarum* si giunse all'inadeguatezza del codice civile a regolare la nascente realtà del lavoro industriale; si notò infatti un'incompatibilità nel ricostruire lo schema giuridico fondamentale della materia basandola sull'oggetto dedotto in obbligazione. Si predilesse, così, un orientamento a favore del riconoscimento dell'applicazione normativa lavoristica a favore di un determinato soggetto il quale è parte del contratto di lavoro. In questo contesto si colloca la fondamentale riflessione compiuta da Barassi nel 1901, che per unanime dottrina, risulta essere il giurista che più ha influito sulla formazione e il consolidamento delle strutture del diritto del lavoro, mediante un contributo che ha spaziato dall'esegesi delle norme locatizie al contratto di lavoro con l'intento primario, spesso, di «non intorbidare la limpidezza del diritto civile col punto di vista sociologico»³⁵⁷. L'individuazione di Barassi come ‘fondatore’ del diritto del lavoro risale alle prime indagini sulle contraddizioni di un sistema di protezione sociale fondato sulla figura del lavoratore subordinato: si svilupparono letture critiche sui limiti dell'esperienza giuslavoristica italiana di allora, ma anche linee interpretative che individuarono una matrice liberale nelle sue origini, che saranno poi discusse dall'impostazione storicizzante di parte di dottrina giuslavoristica e criticate dalla storiografia giuridica più vicina ai temi del diritto del lavoro³⁵⁸. L'apporto di questo Autore nella ricostruzione giuridica del rapporto di lavoro si coglie in un primo

³⁵⁵ All' Art. 1570, nel codice del 1865, vi era la definizione di locazione di opere intesa come “contratto per cui una parte si obbliga a fare per l'altra una cosa mediante la pattuita mercede”.

³⁵⁶ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

³⁵⁷ L. BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, 1901, Milano, p. 1.

³⁵⁸ Cfr. G. SANTORO - PASSARELLI, *Diritto on line*, voce *Lavoro subordinato*, in *Enciclopedia Treccani online*, 2015, disponibile in [http://www.treccani.it/enciclopedia/lavoro-subordinato_\(Diritto-on-line\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/lavoro-subordinato_(Diritto-on-line)/), consultato il 24/11/2017.

momento nell'ambito dello schema della locazione, del quale propone, invece che un criterio distintivo fra le specie di locazione basato su distinzione fra attività e risultato, un diverso criterio che si basava sulla direzione della prestazione lavorativa, nella quale si realizza la subordinazione del lavoratore. Alla luce di tale criterio la prestazione di lavoro subordinato si caratterizzerà per il fatto di essere eterodiretta dal datore di lavoro, a differenza della prestazione di lavoro autonomo, che è invece organizzata autonomamente e auto-sufficientemente dal lavoratore stesso; si rinforzerà così l'idea che, individuata la fattispecie del lavoro subordinato, ad essa si agganci l'effetto dell'applicazione della legislazione sociale, la c.d. normativa lavoristica, ampliando di conseguenza l'ambito di applicazione del diritto del lavoro³⁵⁹. Tuttavia, il mancato recepimento da parte del legislatore di un collegamento fra norme lavoristiche e l'assenza della creazione di un «soggetto fornito di tipicità sociale»³⁶⁰, permane, per Mazzotta, come indice di una subordinazione dai confini spesso labili. Ed è proprio in conseguenza di ciò che, nella sistematica del Codice civile del '42, non verrà menzionato il contratto di lavoro, ma, in omaggio all'ideologia corporativa, nel titolo II del libro V dedicato al lavoro nell'impresa³⁶¹ (e non nel libro IV come per gli altri contratti tipici³⁶²) la sezione seconda richiamerà la categoria de 'i collaboratori dell'imprenditore', tra i quali campeggia il prestatore di lavoro subordinato, definito dall'art. 2094 c.c. Il codice costituirà il punto di approdo della sistemazione della materia, ma anche il punto di partenza di un latente conflitto fra disciplina codicistica e disciplina contenuta nella legislazione speciale già latentemente in conflitto con le essenziali regole codicistiche, proiettando così «le sue lunghe ombre su alcuni snodi

³⁵⁹ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

³⁶⁰ MAZZOTTA, op. cit., p. 46.

³⁶¹ Cfr. Articoli 2082 c.c. e ss.

³⁶² «Per il momento è opportuno ricordare la singolare struttura nella quale è immersa la regolamentazione della materia lavoristica nel codice civile. Una prima contestazione riguarda la collocazione per così dire topografica della materia: mentre ci si attendere che il contratto di lavoro fosse regolato nel libro IV (delle obbligazioni) ed in particolare nel titolo III dedicato ai contratti nominati, ne rinveniamo invece la regolamentazione nel libro V (intitolato del lavoro), che contiene le regole giuridiche e del diritto commerciale (imprenditore e società) e del diritto del lavoro. Ancora. Se si scende a verificare più in concreto la disciplina lavoristica ci avvediamo che il legislatore, lungi dal definire la fattispecie fondamentale fornendo le coordinate della relazione giuridica (come fa per tutti i contratti nominati), definisce i soggetti del rapporto cosicché la definizione del contratto deve essere dedotta da quella di prestazione di lavoro (art. 2094 cod. civ)», MAZZOTTA, op. cit., p. 9.

essenziali del diritto del lavoro (basti pensare anche solo al tema della subordinazione)»³⁶³. Con la definizione all'art 2094, il Codice Civile sembrò, almeno inizialmente, superare la naturale contrapposizione di interessi fra le parti di ogni contratto di scambio, confermando piuttosto la tesi secondo la quale il lavoratore collaborerebbe con l'imprenditore per realizzare l'interesse dell'impresa, un interesse che supererebbe e trascenderebbe quello delle parti. Tuttavia, questa impostazione ideologica venne in un certo senso tradita, secondo l'interpretazione della dottrina e della giurisprudenza prevalenti da alcuni elementi. Infatti, come ha osservato Santoro Passarelli «al di là dell'omaggio formale all'ideologia corporativa, il codice e in questo l'art. 2094, non avrebbe disconosciuto l'origine contrattuale del rapporto, e in particolare la natura di contratto a prestazioni corrispettive, quando la norma precisa che è prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione»³⁶⁴.

La disciplina del lavoro subordinato nell'impresa, pertanto, sarà destinata a far prevalere una visuale essenzialmente commutativa e sinallagmatica del contratto di locazione di opere in omaggio alla concezione iniziale del rapporto di lavoro. Una tematica dominante ed essenziale del diritto del lavoro, quindi, non può che essere quella che concerne lo studio dei peculiari rapporti di lavoro, nella misura in cui pur avendo essi origine contrattuale, si contraddistinguono rispetto agli altri contratti per l'implicazione della persona del lavoratore nello svolgimento del rapporto.

E' questa la ragione per la quale la disciplina del contratto di lavoro subordinato è costituita per lo più da norme di legge inderogabili e da clausole dei contratti collettivi nazionali che non possono e non potranno essere modificate *in peius*³⁶⁵ dalla volontà

³⁶³ MAZZOTTA, op. cit., p. 9.

³⁶⁴ G. SANTORO - PASSARELLI, *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Torino, 2015, p. 214.

³⁶⁵ Cfr. Corte di Cassazione, sez. Lavoro, sentenza 18 giugno – 29 ottobre 2015, n. 22126, per cui “Le disposizioni dei contratti collettivi si incorporano nel contenuto dei contratti individuali, ma operano dall'esterno come fonte eteronoma di regolamento, concorrente con la fonte individuale, di talché, nell'ipotesi di successione tra contratti collettivi, le precedenti disposizioni possono essere modificate da quelle successive anche in senso sfavorevole al lavoratore, con il solo limite dei diritti quesiti, intendendosi per tali solo le situazioni che siano entrate a far parte del patrimonio del lavoratore subordinato e non anche quelle situazioni future o in via di consolidamento che sono autonome e suscettibili come tali di essere diversamente regolate in caso di successione di contratti collettivi”.

delle parti individuali³⁶⁶. In altri termini l'autonomia contrattuale delle parti che ne regola il contenuto è drasticamente ridotta nell'area del contratto di lavoro subordinato presumendo che il prestatore di lavoro, per la sua posizione di debolezza contrattuale rispetto al datore di lavoro, come giuridicamente riconosciuta anche dalle pronunce della Corte costituzionale³⁶⁷, non sia in grado di regolare con sufficiente libertà i propri interessi. Ciò che tuttavia interessa sottolineare è il ruolo del diritto del lavoro che fonda le sue radici e la sua ragione nell'assolvere una funzione tipica di riequilibrio della disparità di potere contrattuale tra le parti nel rapporto individuale e collettivo, temperando così l'art 41 co. 2 del testo costituzionale, in cui si afferma che l'iniziativa economica non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale e in modo da recare danno alla sicurezza alla libertà e alla dignità umana³⁶⁸; questo mediante un'interpretazione di tale utilità sociale come un limite esterno e non funzionale all'impresa, tale da meritare e necessitare la mediazione del legislatore³⁶⁹. La funzione di questa disciplina non dovrebbe però comportare la cristallizzazione di un sistema di valori immutabile e per questo essa si è indirizzata diversamente alle origini dell'era industriale rispetto all'epoca telematica in cui cambia, ed è cambiata, anche l'organizzazione dell'impresa non più gerarchica e fordista. Per citare, dunque, le

³⁶⁶ L'art. 2103 c.c. sancisce che il lavoratore debba essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto oppure a quelle corrispondenti all'inquadramento superiore che abbia successivamente acquisito oppure a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte. L'elemento di novità concerne l'obsolescenza del requisito dell'equivalenza tra le ultime mansioni svolte e quelle di nuova assegnazione. La disciplina previgente, infatti, consentiva il mutamento a condizione che le mansioni precedenti fossero equivalenti a quelle nuove, sia dal punto di vista oggettivo (parità di contenuto professionale) e sia dal punto di vista soggettivo (coerenza con il bagaglio professionale acquisito e con la possibilità di un suo futuro sviluppo). Tuttavia, con le modifiche introdotte dal D. Lgs. n. 81/2015 al datore di lavoro è attribuita la facoltà di modificare unilateralmente le mansioni a condizione che le nuove siano riconducibili allo stesso livello di inquadramento e categoria legale. Pertanto, se in base al contratto collettivo il mutamento di mansioni non comporta alcuna variazione di livello e categoria, non sussiste alcun limite nell'assegnazione di nuove mansioni ad eccezione della non discriminazione. Il sistema di classificazione delle mansioni del proprio personale, indicato però nel contratto collettivo nazionale applicato dal datore di lavoro, assume pertanto un ruolo assolutamente primario rappresentando l'unico parametro di riferimento per valutare la legittimità del provvedimento di modifica delle mansioni.

³⁶⁷ Cfr. BELLOCCI - PASSAGLIA, op. cit.

³⁶⁸ SANTORO - PASSARELLI, op. cit.

³⁶⁹ Cfr. F. MANCINI, Principi fondamentali, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla costituzione, sub art. 4*, Bologna-Roma, 1975; Cfr. G. MINERVINI, *contro la "funzionalizzazione" dell'impresa privata*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1958, I.; Cfr. F. GALGANO, *diritto commerciale: l'imprenditore*, Bologna, 1971.

parole di autorevole dottrina «se tutti gli altri contratti riguardano l'avere delle parti, il contratto di lavoro riguarda ancora l'avere dell'imprenditore, ma per il lavoratore riguarda e garantisce l'essere, il bene che è condizione dell'avere e di ogni altro bene»³⁷⁰. Pertanto, nell'ordinamento giuridico italiano, questo rapporto si delinea e si conferma come un rapporto giuridico che ha avuto origine dal contratto di lavoro, caratterizzato però anche da molteplici situazioni giuridiche e di due obbligazioni principali: l'obbligazione in capo al datore di lavoro alla retribuzione e l'obbligazione in capo al lavoratore della prestazione lavorativa. Oltre a queste, tuttavia, sono emerse nella storia del diritto del lavoro anche altre situazioni giuridiche e normative di rango primario che si sono articolate in un sistema di fonti internazionali ed europee, oltre che statuali, avvalorando l'idea per cui nelle modalità di assunzione e nello svolgimento del rapporto di lavoro, datore e lavoratore siano tenuti all'assenza di discriminazione e alla parità di trattamento rispetto ad età, sesso, lingua, etnia, opinioni, patrimonio, presenza di disabilità, tendenze sessuali (come enunciato *ex pluribus* anche dalla Carta di Nizza, art. 20 e dalla Direttiva 2000/43/CE). Si è così nuovamente riaffermata e confermata la posta in gioco del contratto di lavoro subordinato, un contratto di non semplice e sola sinallagmaticità, ma costituito su un intreccio di tutele, istanze, istituti e situazioni giuridiche che, se pur diversamente esplicitate nei vari periodi storici, hanno teso a riequilibrare quella disparità sostanziale incontrovertibile delle parti alla base del rapporto di lavoro.

3.1. Dottrine classiche

La disciplina del lavoro subordinato nell'impresa scaturendo dalla prospettiva essenzialmente commutativa del contratto di locazione di opere, si confrontò presto con la formulazione dell'art. 2094 del codice civile e prima di questa, con la legge

³⁷⁰ F. SANTORO-PASSARELLI, *Spirito del diritto del lavoro*, in *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania*, 1948, p. 3; in *Saggi di diritto civile*, 1961, p. 1071.

sull'impiego privato del 1924, che evidenziarono il profilo organizzativo del rapporto di lavoro congiungendo inscindibilmente la collaborazione del prestatore di lavoro con l'organizzazione dell'imprenditore. Diverse sono le dottrine che hanno teso ad inquadrare il rapporto di lavoro fra prestatore e datore, per spiegarne l'essenza, e qualificarlo fra rapporto di lavoro autonomo e subordinato. Il dettato codicistico di 'prestatore di lavoro subordinato' definisce tale «chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore»³⁷¹; ma, secondo la tradizione pandettistica, che ha costituito la base dottrinale per le codificazioni ottocentesche, il lavoro costituisce un 'capitale produttivo' che può divenire oggetto di locazione, al pari di qualsiasi altro bene; oggetto del contratto sarebbero le energie dell'uomo e non l'uomo medesimo. Pur non essendo mancate critiche a questa posizione³⁷², si usa distinguere nella categoria onnicomprensiva della *locatio*³⁷³, la *locatio rei*, la *locatio*

³⁷¹ Artt. 2094 c.c. "È prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore".

³⁷² Cfr. F. CARNELUTTI, *studi sulle energie come oggetto dei rapporti giuridici*, in *riv. Dir. Com.*, 1913, I, per cui sarebbe fondamentale, invece, la precisazione teorico-dottrinale operata da l'insigne giurista che osserva come non sarebbe corretto parlare di locazione di energie umane poiché soggette a consumo e deterioramento, incompatibili con l'obbligo di restituzione alla scadenza. Pertanto, si preferisce indicare come vero oggetto della locazione: il corpo del lavoratore distinguendolo dalla persona del lavoratore.

³⁷³ La *locatio conductio*, citata in italiano come "locazione conduzione" è definibile come un istituto contrattuale consensuale bilaterale, tipico del diritto romano. Ha rappresentato parallelamente all'*emptio venditio* uno dei contratti fondamentali delle istituzioni di diritto romano, in particolare modo delle obbligazioni. Si è soliti categorizzarlo in tre fattispecie. Infatti la *locatio conductio* in considerazione della cosa oggetto del contratto si distingue: *locatio conductio rei* (la locazione di cose), *locatio conductio operis* (la locazione di opere, interpretata generalmente come un'obbligazione di risultato), *locatio conductio operarum* (di *operae* come l'attività, l'energie del lavoratore; un'obbligazione di mezzi, quindi).

Diversa dottrina ha in gran parte contestato questa distinzione tra *locatio conductio rei*, *operis* ed *operarum*, poiché non appartenente al diritto romano classico, ma frutto di un'elaborazione successiva, solo a partire dal medioevo. Per Arangio-Ruiz, infatti, l'unitarietà di un contratto così vasto stava nella dazione di cosa contro prezzo, ove per cose tuttavia andavano intese anche le *operae* come giornate di lavoro, equiparate di fatto ad una *res fisica o corporalis*, Cfr. V. ARANGIO-RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, Napoli, 1921; L. AMIRANTE, Ricerche in tema di locazione, in *Bullettino dell'Istituto di Diritto romano*, 1959, XLII; che sostenne che l'unitarietà del contratto di *locatio conductio* fosse nella restituzione della cosa. Tuttavia anche a questa tesi è possibile obiettare che le *operae*, intese in questo caso come giornate di lavoro, non possono essere restituite e non sempre consistono in una *datio* di una cosa; Più recentemente invece è stato sostenuto che l'unitarietà del contratto romano di locazione risieda nello scambio di un godimento contro un prezzo, Cfr. R. FIORI, *La definizione della "locatio conductio"*. *Giurisprudenza classica e tradizione romanistica*, Napoli, 1999; La *locatio conductio* quindi può essere

operarum e la *locatio operis*. Tralasciando le prime due poiché non inerenti al contesto giuslavoristico, la *locatio operarum* si contraddistingue per la presenza di un lavoratore che si impegna a prestare una semplice attività produttiva, che può consistere nel proprio lavoro o nelle proprie energie o entrambe le attività. Nella *locatio operis*, invece, il lavoratore si impegna a conferire un risultato tangibile³⁷⁴, che si materializza nella produzione di un'opera. Considerata questa distinzione è possibile esaminare il lavoro subordinato, così come delineato nel codice del 1865, come un caso all'interno della classe del contratto di locazione. Proprio in riferimento a quest'ultimo istituto, infatti, si svilupperà un fervente dibattito dottrinale che inquadrerà la prestazione lavorativa subordinata nella figura della *locatio operarum*, in contrapposizione alla *locatio operis*. Il lavoratore subordinato figurava come soggetto del rapporto contrattuale, mentre l'oggetto, secondo una distinzione sempre risalente alla tradizione pandettistica, veniva circoscritto alla sola prestazione, cioè alle energie dell'uomo, definite quale capitale produttivo³⁷⁵ e di conseguenza passibili di locazione³⁷⁶. Tuttavia, né l'emergere della categoria del contratto di lavoro, che trovò il proprio riferimento normativo all'art. 8 della l. n. 295 del 15 giugno 1893³⁷⁷, né l'utilizzo del cottimo, tipologia contrattuale legata ad un risultato produttivo, riuscirono a dirimere l'intricata qualificazione ed a rappresentare dei convincenti criteri per dissipare l'incertezza strutturale che caratterizzava tale obbligazione. Pertanto, a partire anche da queste forti perplessità sull'ambiguità e l'adeguatezza delle categorie civilistiche

definita come scambio di un bene o di un servizio contro un prezzo (*merx*) a titolo provvisorio, ed in questa temporaneità del possesso consisterebbe la differenza con la compravendita, come già evidenziato dal giurista romano Gaio nel II secolo, nelle Istituzioni.

³⁷⁴ Cfr. Codice civile napoleonico (fr. Code Napoléon) Codice civile francese redatto da una commissione di quattro membri (F.D. Tronchet, presidente; J.E.M. Portalis, F.-J.-J. Bigot de Préameneu, J. de Malleville), nominata nel 1800 da Napoleone, ed emanato il 21 marzo 1804.

³⁷⁵ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

³⁷⁶ Le più importanti caratteristiche della *locatio operarum* individuate riguardavano la temporaneità e la continuità, intese come godimento da parte del conduttore-datore, delle opere prestate dal locatore, in questo caso lavoratore. Si assunse, poi, che nei due tipi di locazione, il rischio per impossibilità o mancanza di lavoro incombesse sempre sul lavoratore, mentre il rischio correlato alla produttività o all'utilità della prestazione ricadesse sul conduttore in caso di *locatio operarum* e sul locatore in caso di *locatio operis*; una soluzione coerente con la natura obbligazionaria riconosciuta al contratto e che vedeva nel caso della *locatio operis* la prestazione di un risultato specifico, di un *opus perfectum*, e non la semplice messa a disposizione di energie lavorative.

³⁷⁷ Alla l. del 15 giugno 1893, n. 295 si definisce l'ambito giurisdizionale dei collegi probivirali.

utilizzate per distinguere il lavoro autonomo da quello lavoro subordinato, si svilupperà un denso dibattito dottrinale dove diversi esponenti del socialismo giuridico sosterranno l'esigenza di una normativa in grado di disciplinare adeguatamente il contratto di lavoro³⁷⁸. Il contenuto di queste riflessioni influenzò di fatti la compilazione del codice civile del 1942, con particolare riferimento all'articolo 2094 c. c., in cui è possibile cogliere traccia sia della la posizione di matrice civilistico-contrattualista di Barassi sull'obbligazione di mezzi e sulla subordinazione, sia dell'attenzione riservata dal pensiero di matrice organicistico-corporativa all'elemento collaborativo e quindi il rilievo dato al potere gerarchico del datore di lavoro e all'inserimento del lavoratore nell'organizzazione produttiva. Il contributo esegetico imprescindibile di Barassi prese atto dell'interpretazione pandettistica che collocava il contratto di lavoro nell'ambito dello schema della locazione e sostituì al criterio distintivo fra le due specie di locazione citate la presenza o meno dell'etero direzione, la circostanza quindi che la prestazione lavorativa fosse soggetta alla direzione da parte del datore di lavoro, a differenza della prestazione autonoma, completamente scevra da questo controllo. Inoltre, si individuò la fattispecie del lavoro subordinato estendendone l'ambito di applicazione e ad essa si ricollegò, quale effetto, l'applicazione della legislazione sociale, nella *species* della nascente normativa lavoristica. Nel solco dell'impostazione tracciata, infatti, l'interpretazione del concetto di subordinazione dell'art. 2094 c.c. possiede e possiederà «i tratti 'centripeti' verso il prototipo di lavoratore dell'industria, sia in senso orizzontale, rispetto alla molteplicità di lavori inquadrabili come subordinati, sia in senso verticale, con l'unificazione sotto il criterio dell'eterodirezione degli operai come dei dirigenti»³⁷⁹.

Un'ulteriore ed evidente impronta dell'ideologia corporativa nel codice civile del 1942 si coglie nella già menzionata scelta del legislatore di non nominare la fattispecie giuridica del 'contratto di lavoro subordinato', limitandosi alla sola definizione di 'prestatore di lavoro subordinato': il contratto di lavoro non si configura come un

³⁷⁸ Cfr. F. P. BARBERIS, *la ridefinizione del concetto di subordinazione nel diritto italiano*, (tesi di dottorato), Università degli studi di Milano, 24 marzo 2014, disponibile in https://air.unimi.it/retrieve/handle/2434/233615/307374/phd_unimi_R08486.pdf.

³⁷⁹ Cfr. F. P. BARBERIS, *op. cit.*

contratto associativo, bensì come contratto a prestazioni corrispettive e ciò si desume dal dettato della norma laddove si precisa che è prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione³⁸⁰. Una impostazione, quella della definizione di lavoratore subordinato elaborata nel 1942 che, sebbene tradisca una ‘copertura ideologica’ e tecnica³⁸¹ proveniente dalla dottrina corporativa, è esplicativa di come la componente contrattualistica prevalse nettamente nell’interpretazione della norma fin tra i primi commentatori³⁸². Questo amalgamarsi di diverse dottrine e impostazioni fu foriero di un lungo ‘dialogo’ fra dottrina e giurisprudenza circa la corretta applicazione della disposizione normativa in questione. Dagli elementi essenziali per la definizione di prestatore di lavoro subordinato, così come enucleati all’art. 2094 del c.c., emergeranno di fatti delle «ambiguità e vere e proprie anfibologie della definizione»³⁸³ che permisero alla dottrina tradizionale di delineare una definizione e una nozione di subordinazione che ne consentisse la stessa qualificazione del rapporto. Il primo dato su cui si è focalizzata la dottrina ha riguardato la valorizzazione dell’elemento della collaborazione, cogliendone anche il rapporto diretto con l’etero-direzione, come altro elemento essenziale della definizione di prestatore di lavoro subordinato. Le infiltrazioni dell’ottica corporativa che hanno per anni consegnato un’immagine della collaborazione prossima alla collaborazione di scopo fra datore e lavoratore, furono escluse categoricamente dalla nuova interpretazione coerente con il dettato Costituzionale, che restituì, invece, una veste della collaborazione più vicina alla nozione di subordinazione in senso tecnico funzionale. Si è così ritenuto che il lavoratore si obbligasse ad un *facere* specifico, in attuazione di un contratto di scambio, ma poiché tale dato essenziale è comune ad altre relazioni che hanno però ad oggetto fattispecie di lavoro autonomo, si è così interpretato il rapporto descritto all’art. 2094

³⁸⁰ Cfr. G. SANTORO - PASSARELLI, *Il lavoro subordinato. L’identificazione della fattispecie*, in *diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, 2006.

³⁸¹ Cfr. E. GHERA – A. GARILLI – D. GAROFALO, *Diritto del lavoro*, Torino, 2013.

³⁸² Cfr. F. PERGOLESÌ, *Il contratto individuale di lavoro nella nuova codificazione*, Bologna, 1942.

³⁸³ MAZZOTTA, op. cit., p. 48.

alla stregua del requisito di subordinazione³⁸⁴. La subordinazione così integrata permetterebbe di garantire al datore il proprio interesse ad organizzare l'attività produttiva per il raggiungimento delle finalità che si è preposto mediante l'esplicazione del proprio potere di dirigere la prestazione dedotta nel contratto (così come deducibile dall'art. 2104 c.c.³⁸⁵) attraverso la possibilità di impartire disposizioni sul come e sul quando nonché al potere di infliggere sanzioni disciplinari (si pensi all'art. 2106 c.c.³⁸⁶) in presenza di una violazione delle disposizioni impartite. Si è così sancito il superamento dell'opinione dottrinale relativa alla distinzione fra obbligazioni di mezzo e obbligazioni di risultato³⁸⁷, come distinte dalla pandettistica, sancendo l'indifferenza strutturale dei due tipi a favore, piuttosto, della considerazione del risultato utile per il creditore e del correlato soddisfacimento dell'interesse alla base mediante l'adempimento esatto della prestazione da parte del debitore in questo caso lavoratore. Un importante contributo esegetico è pervenuto anche dalla giurisprudenza per quanto concerne il procedimento seguito e adottato per quanto concerne la qualificazione del rapporto in situazioni di incertezza. Secondo la Corte di cassazione, gli elementi che «differenziano alla stregua del parametro normativo, il lavoro subordinato da quello autonomo sono l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro con conseguente limitazione della sua autonomia ed inserimento nell'organizzazione aziendale; al riguardo è rilevante l'esistenza in tal senso di un diritto del datore di lavoro, e rispettivamente, di un obbligo del lavoratore, derivanti dal contratto»³⁸⁸. Questa posizione è stata ribadita in molte altre sentenze a seguire che hanno evidenziato l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro come elemento che contraddistingue il rapporto di lavoro

³⁸⁴ Cfr. F. SANTORO - PASSARELLI, *Nozioni di Diritto del lavoro*, Napoli, 1, 1945; Cfr. S. MAGRINI, voce *Lavoro (contratto individuale)*, in *Enc. dir.*, Milano, XXIII, 1973; Cfr. M. PERSIANI, *Trattato di diritto del lavoro. Vol. I: Le fonti del diritto del lavoro*, Padova, 2010.

³⁸⁵ Art. 2104. Diligenza del prestatore di lavoro. "Il prestatore di lavoro deve usare la diligenza richiesta dalla natura della prestazione dovuta, dall'interesse dell'impresa e da quello superiore della produzione nazionale. Deve inoltre osservare le disposizioni per l'esecuzione e per la disciplina del lavoro impartite dall'imprenditore e dai collaboratori di questo dai quali gerarchicamente dipende".

³⁸⁶ Art. 2106. Sanzioni disciplinari. "L'inosservanza delle disposizioni contenute nei due articoli precedenti può dar luogo alla applicazione di sanzioni disciplinari, secondo la gravità dell'infrazione".

³⁸⁷ Cfr. L. MENGONI, *Obbligazioni "di risultato" e obbligazioni "di mezzi": studio critico*, Milano, 1954.

³⁸⁸ Cassazione, 15001 del 2000.

subordinato dal rapporto di lavoro autonomo³⁸⁹; l'assidua attività di vigilanza, come elemento dell'assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo, gerarchico e disciplinare del datore³⁹⁰; una configurazione della nozione giuridica di subordinazione dettata da elementi sintomatici come la continuità del versamento a cadenze periodiche del relativo compenso; il coordinamento dell'attività lavorativa rispetto all'assetto organizzativo aziendale e l'alienità del risultato etc.³⁹¹. Una giurisprudenza, quindi, che ha prediletto indici empirici, come l'inserimento nell'impresa del datore di lavoro, la continuità della prestazione, la cessione di energie lavorative, l'estraneazione dal risultato produttivo, per il riconoscimento esteriore della subordinazione. Un procedimento di 'ribaltamento' logico della qualificazione della fattispecie, per cui anziché valutare prima la fattispecie, generalmente, per poi collegarne i relativi effetti, la giurisprudenza ha preferito prendere atto degli effetti, specialmente quelli evocativi, per poi identificare la fattispecie di subordinazione³⁹². La riflessione ha riguardato l'operato creativo della giurisprudenza in corrispondenza della definizione di cui all'art 2094 c.c. poiché questa si avvaleva di componenti e presunzioni dedotte non dalle indicazioni normative, ma piuttosto dalla realtà sociale. A questa valutazione ha assentito anche parte della dottrina; indulgente sembra la posizione autorevole di chi ha ritenuto che, nonostante le formule usate, la giurisprudenza fosse ricorsa ad un criterio sostanzialmente unitario: l'individuazione della funzione del contratto realizzato. Una funzione che fonderebbe le sue basi nell'«organizzazione di tale attività e della stessa persona che la presta»³⁹³ e non negli elementi della direzione del lavoro altrui e dell'utilizzazione del risultato³⁹⁴. Un differente orientamento dottrinale³⁹⁵ si è colto nelle critiche mosse nei confronti del procedimento seguito dalla giurisprudenza, troppo – per alcuni studiosi – incentrato

³⁸⁹ Cfr. Cassazione 14414 del 2000.

³⁹⁰ Cfr. Cassazione 11936 del 2000.

³⁹¹ Cfr. Cassazione 11503 del 2000 e Cfr. Cassazione 14965 del 2012.

³⁹² MAZZOTTA, op. cit., p. 52.

³⁹³ MAZZOTTA, op. cit., p. 53.

³⁹⁴ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

³⁹⁵ Cfr. L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Impresa, rapporto di lavoro, continuità. Riflessioni sulla giurisprudenza*, in *Riv. dir. civ.*, 1969, I.

sulle sedimentazioni stratificatesi intorno al concetto di subordinazione tanto da aver rese inutili le attività volte alla riduzione ad unità di un'unica e indivisibile fattispecie negoziale tipica. Una critica incentrata per lo più sulla mancanza di aderenza delle 'figure sintomatiche'³⁹⁶ elaborate dalla giurisprudenza sulla presenza di una qualificazione corretta della prestazione di lavoro subordinata al dettato normativo. Questa posizione dogmatica si attesterebbe sull'assunto per cui la giurisprudenza, pur affermandosi fedele al presupposto dell'esistenza di un'unica fattispecie negoziale e tipica, farebbe perno sul concetto di 'subordinazione' intesa come sottoposizione al potere direttivo e decisionale del datore, ma nella soluzione del caso concreto, al contrario di quanto affermato, abbandonerebbe il criterio della subordinazione richiamandosi ad indici tipizzanti che rimarrebbero estranei alla norma. Tali elementi fra l'altro non sarebbero deducibili dall'art. 2094 c.c., ma si elaborerebbero induttivamente, dalla realtà sostanziale³⁹⁷.

Un'altra chiave di analisi deve partire dalla constatazione che, con il codice civile del 1942, il legislatore aveva provveduto a riunire in un unico ambito sistematico il diritto civile, il diritto commerciale e il diritto del lavoro. Questo processo di 'unificazione' non sancì un effettivo superamento delle differenze tra le tre discipline, infatti se il diritto del lavoro con la codificazione del 1942 ottenne un riconoscimento sostanziale

³⁹⁶ Molteplici sono gli esempi emblematici riportati nel Manuale di diritto del lavoro del prof. MAZZOTTA per quanto concerne la "continuità", "l'inserimento nell'impresa" ed altri. Queste figure sintomatiche, piuttosto che colorire i contenuti qualificatori la nozione di subordinazione, verrebbero sostanzialmente adoperati in funzione sostitutiva di quest'ultima. Il ricorso, a fini qualificatori, di suddetti elementi denuncerebbe ad avviso di tale dottrina, i limiti logico-giuridici e nel contempo una non trascurabile commistione del dato giuridico a quello sociologico. "In poche parole sarebbe 'il mezzo giuridico prescelto' a definire 'concretamente il bisogno, e non viceversa'". Così da ingenerare un fenomeno per cui "in buona sostanza quindi la giurisprudenza solo apparentemente si manterrebbe fedele alla premessa secondo cui il diritto de lavoro dovrebbe applicarsi in presenza id una fattispecie unica e tipica caratterizzata dall'obbligazione di lavoratore alle altrui dipendente, laddove, al contrario, i tratti caratterizzanti la figura del lavoratore subordinato e della correlativa obbligazione attingerebbero alla ratio del diritto del lavoro ed alla figura 'socialmente tipica' di lavoratore", op. cit., p. 55.

³⁹⁷ Questa contrapposizione fra dato sociale, e la fattispecie legale tipica, scarsa se si considera il dato normativo dell'art 2094 c.c., si restituisce nella ricchezza degli elementi giuridici per la qualificazione della prestazione di lavoro. Ciò che bisogna quindi verificare è il presupposto interpretativo in cui verte tutto il discorso critico: l'inconsistenza e l'insussistenza degli elementi di giudizio forniti dal sistema normativo lavoristico nel suo complesso ai fini della individuazione della fattispecie tipica del lavoro subordinato, in un'ottica complessiva cognitiva circa l'eversione o meno degli elementi utilizzati dalla giurisprudenza per la ricostruzione della fattispecie rispetto il dato normativo.

nel diritto privato, con la Costituzione del 1948 si aggiunse, invece, una dimensione di diritto pubblico nella quale i tradizionali rapporti con il diritto privato e commerciale apparvero addirittura come rovesciati. Nella dimensione costituzionale, infatti, il diritto del lavoro si articolò come una delle discipline di maggior rilievo, prevalente sia nei confronti del diritto commerciale sia nei confronti del diritto civile. Rispetto alle tutele che la Costituzione sancì in riferimento ai rapporti tra privati si è scorsa una notevole e più incisiva attenzione dedicata alle garanzie inerenti al rapporto di lavoro³⁹⁸. Non si trattò di un formalistico interesse concesso alla disciplina dal legislatore costituente quanto piuttosto di un cambiamento prospettico in cui lo Stato concepì e lesse i rapporti tra i privati. Di questa nuova ottica sarà influenzato il diritto del lavoro quando, rispetto allo Stato liberale in cui veniva sancita la parità ‘formale’ di tutti i cittadini davanti alla legge attraverso un’azione passiva di astensione nei confronti dei rapporti tra i privati e la minor interferenza possibile nella loro autonomia dispositiva, con la Costituzione del 1948 si riconobbe attraverso il fondamentale secondo comma dell’art. 3, la tensione all’uguaglianza sostanziale di ogni cittadino, nella partecipazione alla dimensione sociale, economica e politica del Paese.

Il legislatore si impegnò attivamente, quindi, nel promuovere un’attività futura di rimozione delle disuguaglianze sostanziali fra i soggetti agenti, anche attraverso la possibilità di poter interferire nell’autonomia privata che ne caratterizza i rapporti. E questa azione positiva trova nel il rapporto di lavoro un ambito di azione che potremmo definire ‘paradigmatico’ di quell’asimmetria sociale nei rapporti tra privati che la Carta Costituzionale si propose di riequilibrare. L’ordinamento ha così sviluppato come criterio di distinzione fra contratti che hanno ad oggetto il lavoro (autonomo e subordinato) il riferimento alla situazione di inferiorità economica del lavoratore caratterizzata dalla alienità del lavoro e del suo risultato come conseguenza dalla mancanza di disponibilità dei mezzi per produrre³⁹⁹. La figura del lavoratore dipendente appare evocata dalla Costituzione come soggetto provvisto di una tutela

³⁹⁸ Cfr. L. MENGONI, *L’influenza del diritto del lavoro sul diritto civile*, in L. Mengoni – A. Proto Pisani – A. Orsi Battaglini, *L’influenza del diritto del lavoro sul diritto civile, diritto processuale civile, diritto amministrativo*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1990, 7.

³⁹⁹ Cfr. L. MENGONI, *La partecipazione del sindacato al potere politico dello Stato*, in *Riv. soc.*, 1971.

privilegiata; con l'intento di dotare il cittadino dei mezzi necessari alla trasformazione della propria posizione sociale, si cerca così di perseguire quell'uguaglianza sostanziale e dinamica di cui al secondo comma dell'art. 3. La Costituzione non si limita dunque, ad auspicare il riequilibrio del difetto di forza contrattuale del lavoratore, ma si propone il compito e la missione di rimuovere o neutralizzare le cause sociali di questo difetto⁴⁰⁰.

L'originaria posizione che ha ispirato la normazione protettiva, fatta propria dal sistema costituzionale, ha fatto affiorare una concezione del 'lavoro' quale oggetto di interesse speciale individuando una connessione sostanziale di tutele a favore di chi dal lavoro trae i mezzi di sostentamento ma è sprovvisto della possibilità di intraprendere un'attività economica indipendente. Il legislatore costituente, forte di questa impostazione, ha riconosciuto al cittadino-lavoratore un duplice insieme di tutele: quelle specifiche nel contratto di lavoro, in cui si coglie una particolare attenzione al contraente più debole, e le tutele a garanzia della libertà e della dignità sociale, in cui si coglie la concezione di un soggetto socialmente sotto protetto⁴⁰¹. Queste due dimensioni di tutela si compenetrano anche con le altre tutele previste specificamente per il lavoratore che verranno interpretate in continuità con i diritti sociali riconosciuti al cittadino⁴⁰². Il lavoro, in veste di questione sociale, o direttamente richiamato, è presente come estensione e applicazione della portata pervasiva e di sistema del dettato costituzionale all'art. 1 che pone il lavoro a fondamento della Repubblica; nell'art. 2 della Costituzione allorché si affermano i «doveri inderogabili di solidarietà economica, politica e sociale»⁴⁰³; nell'art. 3 comma 1 in cui si prevede, non solo il principio dell'eguaglianza formale davanti alla legge, ma si riconosce a tutti i cittadini

⁴⁰⁰ Cfr. P. ICHINO, *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro*, in *Relazione di Pietro Ichino al convegno dell'Associazione dei Civilisti Italiani su Il diritto civile e "gli altri"*, Università "la Sapienza" di Roma, 2 dicembre 2011, disponibile in <http://archivio.pietroichino.it/attachment.asp?IDArticle=947&IDAttachment=972>.

⁴⁰¹ Cfr. ICHINO, op. cit.

⁴⁰² Cfr. ICHINO, op. cit.

⁴⁰³ Costituzione, Articolo 2, "la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale".

«pari dignità sociale»⁴⁰⁴; nel già citato secondo comma dell'art. 3 dove si argomenta la responsabilità della Repubblica nel rimuovere le disuguaglianze sociali al fine di promuovere «l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese»⁴⁰⁵; nell'art. 4 si riconosce espressamente «a tutti i cittadini il diritto al lavoro»⁴⁰⁶ e si conferma l'impegno della Repubblica a rendere questo diritto effettivo riconoscendone l'importanza in funzione del «progresso materiale o spirituale della società»⁴⁰⁷. Nell'esegesi del Titolo III è poi posto rilievo al lavoro nel panorama dei «rapporti economici». Si richiamano direttamente, fornendoli di rilievo costituzionale, i principi fondamentali e gli istituti più rilevanti in tema. All'art. 35, infatti, la Repubblica si impegna a «tutelare il lavoro in tutte le sue forme, applicazioni» e a «curare la formazione e l'elevazione professionale»⁴⁰⁸ dei lavoratori; all'art. 36 si stabilisce il diritto ad una retribuzione «proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa»⁴⁰⁹, viene così assimilata l'esigenza ad un limite legale all'orario lavorativo giornaliero e sancito il diritto al riposo e alle ferie annuali retribuite; l'art. 37⁴¹⁰, oltre a disciplinare la tutela del lavoro minorile, afferma

⁴⁰⁴ Costituzione, articolo 3, comma 1 «tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono uguali davanti alla legge senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali».

⁴⁰⁵ Costituzione, articolo 3, comma 2 «è compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese».

⁴⁰⁶ Costituzione, articolo 4, «la Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto. Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società».

⁴⁰⁷ *Ibidem*.

⁴⁰⁸ Costituzione, articolo 35, «la Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni. Cura la formazione e l'elevazione professionale dei lavoratori. Promuove e favorisce gli accordi e le organizzazioni internazionali intesi ad affermare e regolare i diritti del lavoro. Riconosce la libertà di emigrazione, salvo gli obblighi stabiliti dalla legge nell'interesse generale, e tutela il lavoro italiano all'estero».

⁴⁰⁹ Costituzione, articolo 36, «Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa. La durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge. Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi».

⁴¹⁰ Costituzione, articolo 37, «La donna lavoratrice ha gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore. Le condizioni di lavoro devono consentire l'adempimento della sua essenziale funzione familiare e assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione».

la parità retributiva e di diritti tra i sessi: vengono così riconosciute anche le specifiche tutele relative alla funzione che svolge nella famiglia; l'art. 38 tocca poi i temi dell'assistenza previdenziale, per gli infortuni e le malattie e gli articoli 39 e 40 riconoscono rispettivamente la libertà sindacale e il diritto di sciopero. Del resto, è possibile cogliere la profondità del bilanciamento proposto dal legislatore costituente anche nell'enunciazione dei principi di tutela economica sotto forma di limiti generali posti ad istituti fondamentali del diritto privato. Basti evidenziare che all'art. 41 viene garantita la libertà di iniziativa economica privata, vietandone però lo «svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana»⁴¹¹; o all'art. 42 che, nel riconoscere e garantire la proprietà privata, è previsto che la legge possa limitarla «allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti»⁴¹². Uno sguardo complessivo e profondo al dettato costituzionale permette di cogliere e inquadrare il diritto del lavoro come una disciplina che, nel fornire una replica bilanciata alla disuguaglianza connaturale al rapporto di lavoro, ha stimolato il carattere sociale della nostra Carta costituzionale. Viceversa, il diritto del lavoro oltre a veder affermati tutti i principi e istituti fondamentali nella Costituzione, che ne ha elevato il livello di garanzia e tutela ad un rango di fonte primaria, trae dal Testo una forte ed intrinseca energia programmatica che segnerà profondamente gli sviluppi del giuslavorismo⁴¹³.

⁴¹¹ Costituzione, articolo 41, «Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali».

⁴¹² Costituzione, articolo 42 «La proprietà è pubblica o privata. I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati. La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti».

⁴¹³ Cfr. R. DEL PUNTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2017.

3.1.1. Il lavoro subordinato nell'impresa

Il dato giunto dalla storiografia del diritto del lavoro, nel paradigma della subordinazione, ha riconosciuto l'esautorazione del lavoratore e l'alienità del lavoro nel momento stesso in cui è erogato come elemento peculiare per giustificare l'intervento normativo a favore di una particolare categoria di soggetti⁴¹⁴. Il diritto del lavoro nato con la civiltà industriale, sebbene i rapporti di produzione tra gli uomini accompagnino lo sviluppo delle civiltà nelle più svariate forme (lavoro schiavistico, rapporti di dipendenza socio economica etc.) ha rappresentato il tipico modo di produzione costituendosi come l'originario referente di studio del giuslavorista moderno.

Nella sfera della produzione si assiste al graduale subentro ai rapporti di dipendenza assoluta, come quello del servo della gleba nei riguardi del signore o quello dell'apprendista nei riguardi del maestro delle corporazioni medievali, di rapporti di lavoro basati su contratti specifici di lavoro⁴¹⁵. Si spersonalizza così il rapporto e lo si finalizza al perseguimento di un obiettivo limitato. Tuttavia, se nell'economia naturale del Medioevo era vigente una sorta di obbligo di protezione sociale dei subalterni da parte dei signori o maestri, in questa nuova situazione le condizioni di remunerazione si sono inasprite insieme al prezzo della libertà⁴¹⁶. Per anni la divisione del lavoro e la conseguente gerarchia organizzativa hanno rappresentato un requisito indispensabile per lo sviluppo economico⁴¹⁷, ma per far fronte alle nuove esigenze sarà, dunque, necessario produrre beni e servizi che verranno distribuiti e consumati in base a delle regole condivise. Da questa premessa si arriverà ad una definizione dell'economia capitalistica, un'economia che annuncia un sistema economico caratterizzato da una mentalità acquisitiva, razionalistica e individualistica che si esercita nell'ambito di un'organizzazione economica libera, basata sulla proprietà privata dei mezzi di

⁴¹⁴ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁴¹⁵ Cfr. C. TRIGILIA, *Sociologia economica*, Bologna, 2002.

⁴¹⁶ Cfr. G. SIMMEL, *Filosofia del denaro*, Torino, 1984.

⁴¹⁷ Cfr. SIMMEL, op. cit.

produzione e su aziende che producono beni per il mercato utilizzando lavoro salariato. Le forze motrici di questo sviluppo andrebbero ricercate in quei soggetti che all'interno del vecchio sistema pre-capitalistico sarebbero stati i promotori di una nuova mentalità economica, introducendo diversi cambiamenti al modo in cui vengono combinati e aggregati i fattori produttivi e, complessivamente, al modo in cui viene organizzata e pensata l'economia: sono stati gli imprenditori, per Sombart, le forze motrici del cambiamento⁴¹⁸. Weber completò questa riflessione affermando che «il guadagno è considerato come scopo della vita dell'uomo, e non più come mezzo per soddisfare i suoi bisogni materiale»⁴¹⁹.

Alla fase medioevale, il cui epicentro era la bottega artigiana e la costellazione di collaboratori che prestavano la loro manodopera in quanto depositari dei segreti dell'arte, si sostituirà dunque un sistema economico che vedrà progressivamente impoverirsi il ceto artigiano e allo stesso tempo nascere, tramite il sistema curtense, un'economia cittadina, che modificherà gli equilibri socio economici con la produzione delle prime forme di accumulazione di capitale. Una fase prodromica all'avvento dell'archetipo del contratto di lavoro subordinato, dove un progressivo concentrazione del capitale affiderà a più imprese artigiane la realizzazione delle diverse fasi di produzione di un determinato prodotto, tracciando un primordiale profilo di organizzazione produttiva distillata sul territorio. Si assisterà alla transazione da un sistema primitivo di artigianato ad un sistema di fabbrica nel quale tutte le fasi del processo produttivo verranno accentrate e concentrate in un unico luogo, alle dipendenze dell'imprenditore e allo scopo di giungere ad una produzione di serie dei manufatti, al solo fine di soddisfare l'interesse economico del datore di lavoro. In questo contesto storico, ciò che emerge è, quindi una manodopera, nascente prototipo della figura sociale e giuridica del lavoratore subordinato, che offre la sua forza lavoro

⁴¹⁸ Il loro comportamento sarà sì influenzato dalle istituzioni vigenti in una determinata società ma l'influsso di questi fattori sarà determinate per la formazione di un nuovo spirito economico, apportando così innovazioni rilevanti, Cfr. SOMBAR, op. cit.

⁴¹⁹ M. WEBER, *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, traduzione di P. Burrelli, Firenze, 1970, p. 105.

al proto-capitalista in una posizione di autonomia e forza economica tale da essere proprietario dei mezzi per produrre.

Una rivoluzione economica, a tratti fortemente evocativa della rivoluzione dell'economia delle piattaforme in atto nel nostro secolo, dovuta al combinarsi e amalgamarsi di tre fattori quali la rivoluzione tecnologica e la modificazione dei rapporti socio economici e la traduzione di tali istanze liberistiche sul piano degli istituti giuridici⁴²⁰. Ed è proprio quest'ultimo fattore che, trasladosi nelle codificazioni del 1865 e nella scarna produzione legislativa in materia lavoristica, sfocerà in forti contrasti con la c.d. 'questione sociale', fino all'emanazione delle prime legislazioni sociali, sulla tutela minimale. Una legislazione che inizierà col porre come soggetto protetto direttamente l'operaio, il referente di una peculiare categoria sociale (e pre-giuridica⁴²¹) e che tenderà di valorizzare i riferimenti normativi ai fini della ricostruzione della fattispecie fondamentale del lavoro subordinato, lasciando un'impronta significativa che sarà valorizzata negli anni successivi. Non mancheranno infatti ricostruzioni che delinearanno, come soggetto protetto, il contraente di uno specifico rapporto obbligatorio, in questo caso prodromico alla creazione del soggetto tipico di un rapporto di lavoro subordinato⁴²². Si formò così non solo una nuova realtà industriale ma anche una nuova percezione del rapporto di lavoro – accolta e codificata anni dopo – che mostrava «in filigrana il nucleo minimo dello statuto del lavoro dipendente, così come veniva formandosi nella realtà industriale»⁴²³. Il crescente interventismo legislativo in materia lavoristica dello stato autoritario, iniziato pur sotto la lente corporativista, fu in grado di far fronte alla questione sociale attraverso l'espressione di rapporti collettivi di lavoro a cui si riferivano istituzionalmente tutti gli

⁴²⁰ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁴²¹ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁴²² L'assenza di una legislazione complessiva capace di cogliere il social tipo prodotto dalla rivoluzione industriale permise, paradossalmente, l'introduzione innovativa e originale della creazione dei Collegi di probiviri. Un istituto di speciale magistratura arbitrale il cui compito affidatogli dal legislatore sarebbe stato quello di dirimere sul campo le controversie emergenti negli ambiti di impresa fra datore e lavoratore. Una proposta originale, soprattutto se si riflette sulla creazione di diritto modellata da questi collegi che erano deputati a decidere in base all'istituto dell'equità, constata anche l'assenza di regole legali e normative ad hoc.

⁴²³ MAZZOTTA, op. cit., p. 6.

appartenenti ad una determinata categoria professionale; un selciato fondamentale se si pensa al recepimento che ne venne fatto nell’emanazione del codice civile del 1942: la disciplina lavoristica entrò così nel diritto dei privati⁴²⁴. «Il codice costituisce dunque il punto di approdo nella sistemazione della materia, ma anche il punto di partenza di un latente conflitto fra la disciplina codificata e disciplina contenuta nella legislazione speciale (già all’epoca numerosa e che vedrà uno sviluppo impetuoso nei decenni successivi, fino a soverchiare le scarse regole codicistiche) che proietterà le sue lunghe ombre su alcuni snodi essenziali del diritto del lavoro (basti pensare anche solo al tema della subordinazione)»⁴²⁵. La rilevazione empirica di caratteri peculiari della subordinazione all’interno dell’impresa non rimase a livello di sintesi espressiva delle ragioni di intervento della legge trovando precisi recepimenti nella nuova emergente produzione normativa, in elementi che vennero specificamente valorizzati all’interno della stessa norma definitoria del codice civile. Il prestatore di lavoro subordinato cioè «colui che si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell’impresa prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell’imprenditore» *ex art. 2094 c.c.*, emerge nei suoi elementi essenziali e fondanti di collaborazione nell’impresa, dipendenza dell’imprenditore ed etero-direzione. Con questa definizione il codice sembrò superare la naturale contrapposizione degli interessi delle parti, che risiede in ogni contratto di scambio accreditando la tesi secondo la quale il lavoratore collaborerebbe con l’imprenditore per realizzare l’interesse dell’impresa che trascenderebbe gli interessi delle parti⁴²⁶. In realtà secondo l’interpretazione della dottrina e della giurisprudenza prevalenti, l’art 2094 c.c. non avrebbe riconosciuto alla collaborazione del lavoratore la comunanza di scopo con il datore di lavoro: il contratto di lavoro si delineò infatti non tanto come un contratto associativo, ma come un contratto a prestazioni corrispettive, una desunzione che è possibile formulare a partire dal dato testuale della disposizione laddove è precisato che sia prestatore di lavoro subordinato chi si obblighi mediante retribuzione, sancendo

⁴²⁴ Cfr. MAZZOTTA, *Diritto sindacale*, Torino, 2017.

⁴²⁵ MAZZOTTA, *op. cit.*, p. 6.

⁴²⁶ Cfr. G. SANTORO - PASSARELLI, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Torino, 2017.

il definitivo superamento della prospettiva essenzialmente commutativa del contratto di locazione. Ciononostante, sebbene si trattasse di elementi frutto di un recepimento ed elaborazione della nozione di subordinazione, gli elementi dell'art. 2094 c.c. sembrarono apparire fin da subito «del tutto insufficienti se non tautologici»⁴²⁷. Nessuno di questi elementi essenziali, che formalmente appaiono come criteri distintivi, può offrire di per sé la sicurezza interpretativa di una ricorrenza della subordinazione né tanto meno dell'assoggettamento al potere direttivo che, rappresentando l'elemento d'identificazione più caratteristico della subordinazione, può essere risolutivo nella qualificazione del rapporto di lavoro. Sono elementi, quindi, che sembrano rinviare esplicitamente alla realtà sociale per l'individuazione di referenti più precisi, secondo la caratteristica di un processo di tipizzazione che muove dal piano dei rapporti economici per poi assumerne i dati nell'orbita dell'ordinamento giuridico quando il processo ha raggiunto un sufficiente grado di standardizzazione⁴²⁸.

3.1.2. La collaborazione e l'organizzazione

Se con la disciplina di prestatore di lavoro subordinato così come sancita nel codice civile e rafforzata nel dettato costituzionale si allenta l'ottica essenzialmente commutativa del contratto di locazione, premendosi così verso l'emersione del profilo organizzativo, rimane aperta la seguente questione: l'organizzazione dell'impresa è un dato presupposto dal contratto o l'effetto di quest'ultimo⁴²⁹?

⁴²⁷ MAZZOTTA, op. cit., p. 47.

⁴²⁸ Cfr. U. ROMAGNOLI, *La prestazione di lavoro nel contratto di società*, Milano, 1967.

⁴²⁹ Cfr. G. SANTORO - PASSARELLI, per cui emerse secondo la prima teoria, che taluni poteri e obblighi delle parti non avrebbe avuto origine contrattuale, mentre dalla seconda teoria sarebbe derivato un profilo organizzativo del rapporto interamente riconducibile al contratto di lavoro. Quest'ultimo, di conseguenza, sarebbe diventato la fonte di tutti i poteri del datore di lavoro e degli obblighi del lavoratore, *Il lavoro subordinato. L'identificazione della fattispecie, in diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, 2006

Nel dispositivo dell'art 2094 c.c. la legge sull'impiego privato del 1942 ha collegato inscindibilmente la collaborazione del prestatore di lavoro con l'organizzazione dell'imprenditore. Tuttavia l'obbligo di collaborazione incombente sul lavoratore non deve e non può essere interpretato come l'obbligo di una congiunzione degli interessi fra lavoratore e imprenditore-datore di lavoro, dal momento che la disciplina del lavoro subordinato nell'impresa ha superato la prospettiva meramente commutativa del contratto di locazione. All'area del contratto che coincideva con l'area dello scambio, è subentrato un profilo organizzativo. La dottrina più autorevole ha, di fatti, chiarito che l'obbligo di collaborare nell'impresa in capo all'imprenditore è connesso ad un contratto di scambio idoneo a dar vita ad una comunione di scopo giuridicamente qualificata e, ancor di più, ad un gruppo organizzato per il conseguimento di un interesse collettivo superiore; l'obbligo di collaborazione nascente dal contratto individuale di lavoro non accomuna il lavoratore allo scopo e al rischio corrispondente perseguito dal datore di lavoro⁴³⁰. Il suddetto obbligo finirà piuttosto per distinguere il contratto di lavoro dagli altri contratti di scambio; elemento precipuo per questa distinzione sarà la funzione organizzativa evidenziata dalla collaborazione cui è tenuto il prestatore di lavoro⁴³¹.

L'obbligo di collaborazione del lavoratore soddisfa l'interesse del datore di lavoro al coordinamento e all'organizzazione dell'attività lavorativa del lavoratore, eppure non si risolve nel mero svolgimento delle mansioni pattuite, ma si estrinseca anche nell'esecuzione di suddette mansioni al fine di conseguire il risultato perseguito dal datore. Per quanto il risultato produttivo dell'impresa rimanga estraneo all'oggetto dell'obbligazione assunta dal lavoratore, nondimeno diverrà l'obiettivo a cui tendere per la determinazione del contenuto e delle modalità della prestazione dovuta⁴³²; tant'è che l'obbligo di collaborazione è stato anche qualificato come integrativo dell'obbligo di svolgere le mansioni pattuite⁴³³. Sovente la nozione di collaborazione è apparsa come un dato generico, poiché è possibile collaborare con altri soggetti a prescindere

⁴³⁰ Cfr. SANTORO - PASSARELLI, op. cit.

⁴³¹ Cfr. M. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Padova, 1966.

⁴³² Cfr. L. MENGONI, *Lezioni sul contratto di lavoro*, Milano, 1971.

⁴³³ Cfr. F. SCOGNAMIGLIO, *Diritto del lavoro*, Napoli, 2000.

dalla veste giuridica assunta; d'altra parte lo stesso apparato normativo lavoristico fornisce indicazioni contraddittorie anche nell'ambito del rapporto di lavoro subordinato per quanto la collaborazione connota un modo di essere dell'attività lavorativa dell'impiegato secondo quanto sancito dall'art. 1 del r.d.l. n. 1825 del 1924. L'art. 2094 c.c., diversamente dalla legge sull'impiego privato, ha tuttavia sancito una nozione di subordinazione che si identifica e si conferma nella collaborazione del prestatore di lavoro alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore. «Non si tratta ovviamente di un'endiadi ma di una formula che esprime due concetti diversi anche se collegati»⁴³⁴. L'espressione 'sotto la direzione' è atta ad indicare il potere dell'imprenditore di determinare sia al momento della costituzione del rapporto sia nel corso dello svolgimento del contratto le modalità di esecuzione della prestazione di lavoro affinché la collaborazione del prestatore di lavoro 'alle dipendenze' dello stesso imprenditore sia idonea a soddisfare l'interesse di quest'ultimo⁴³⁵. «Si comprende allora perché l'art. 2094 del c.c. collegando il contratto di lavoro all'impresa riconosca al medesimo non soltanto la ordinaria funzione di scambio ma anche una funzione organizzativa»⁴³⁶.

Se l'impiegato fosse qualificato come collaboratore dell'imprenditore sarebbe difficile sostenere allo stesso tempo che la collaborazione costituisca un elemento essenziale caratterizzante di tutti i prestatori di lavoro; per questo motivo è invalsa la distinzione, sviluppata da autorevole dottrina⁴³⁷, per la quale l'impiegato collabori *all'*impresa mentre il prestatore *tout court* collabori *nell'*impresa⁴³⁸. La profondità dell'elemento collaborativo nel suo ruolo di organizzazione della prestazione si rileva nel contratto di lavoro subordinato nella misura in cui consente all'imprenditore di pianificare e

⁴³⁴ G. SANTORO – PASSARELLI, *Il lavoro subordinato. L'identificazione della fattispecie*, in *diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, 2006, p. 13.

⁴³⁵ SANTORO – PASSARELLI, op. cit., p. 13.

⁴³⁶ SANTORO PASSARELLI, op. cit., p. 13.

⁴³⁷ Cfr. F. SANTORO PASSARELLI, *Nozioni di diritto del lavoro*, Napoli, 1995; Cfr. L. BARASSI, *Un problema insolubile: la differenza tra la qualifica di impiegato e operaio*, in *Foro it.*, 1931, I, p. 337; Cfr. G. F. MANCINI, *Le categorie dei prestatori di lavoro nell'ordinamento italiano*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1966, p. 893 e 897; Cfr. L. RIVA SANSEVERINO, *Diritto del lavoro*, Padova, 1967.

⁴³⁸ Un'argomentazione che tuttavia non ha del tutto convinto altra parte autorevole della dottrina, che lo reputa un eccessivo formalismo, poco corrispondente all'attuale evoluzione delle tecniche di inquadramento dei lavoratori, su tutti MAZZOTTA, op. cit.

coordinare, attraverso l'esercizio del potere direttivo, la prestazione di lavoro dedotta in contratto con le prestazioni rese da altri lavoratori in altrettanti contratti di lavoro. Coordinando più contratti di lavoro con gli altri fattori produttivi, si consente perciò all'imprenditore di realizzare il risultato redditizio che è perseguito dall'imprenditore che, si ribadisce, non entra nel contenuto del singolo contratto individuale di lavoro. L'individuazione di un contenuto tipico da attribuire ai canoni della subordinazione non elimina del tutto le difficoltà della giurisprudenza nell'accertamento della natura subordinata del rapporto. La varietà tipologica della realtà ha molto spesso evidenziato come ciascuno dei criteri, proposti dalla dottrina, singolarmente preso risulta inadeguato a distinguere nitidamente un rapporto di lavoro subordinato da uno autonomo ed a sussumerne così la fattispecie nell'art. 2094 c.c., nella fattispecie dell'art. 2222 c.c.⁴³⁹, dettando per la giurisprudenza la necessità di utilizzare i «suddetti criteri in modo variamente combinato fra loro come sintomi o indici di un assetto di interessi, non solo dichiarato, ma anche concretamente posto dalle parti»⁴⁴⁰. Da questo punto di vista unanime si è attestata, la giurisprudenza, sul dato che identifica la collaborazione come «il collegamento funzionale della prestazione lavorativa con la struttura organizzativa aziendale che si realizza mediante l'inserzione organica, continuativa e sistematica del lavoratore nell'organizzazione tecnica, economica ed amministrativa dell'impresa, di cui diviene parte operante»⁴⁴¹. A questo si aggiunge un orientamento giurisprudenziale che ha colto l'esistenza di «un rapporto di collaborazione in tutte quelle ipotesi di lavoratori che prestavano un'attività lavorativa che l'imprenditore non era in grado o non volesse esplicitare da sé»⁴⁴². Alla luce di queste considerazioni la collaborazione appare, quindi, come un connotato fondamentale della causa del contratto di lavoro subordinato e un tratto tipico che lo caratterizza rispetto agli altri

⁴³⁹ Art. 2222 del codice civile, Contratto d'opera, «quando una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente, si applicano le norme di questo capo, salvo che il rapporto abbia una disciplina particolare nel libro IV».

⁴⁴⁰ G. SANTORO PASSARELLI, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Torino, 2017.

⁴⁴¹ Cfr. Cass. Civ. N. 5921 del 1980; Cfr. Cass. Civ. N. 5210 del 1978.

⁴⁴² V. GIORGIO, *Ancora sugli elementi distintivi della subordinazione: a) eterodirezione; cd. subordinazione attenuata; b) collaborazione; c) continuità della prestazione; d) indici sussidiari; e) contrattazione collettiva: cenni*, in *diritto&diritti*, 7 maggio 2009, p. 2.

contratti aventi ad oggetto lo scambio tra un'attività lavorativa ed un corrispettivo. L'art. 2104 c.c. infatti stabilisce che «il prestatore di lavoro deve usare la diligenza richiesta dalla natura della prestazione dovuta»⁴⁴³; una precisazione e un adattamento alla prestazione del lavoratore subordinato del principio generale fissato dall'art. 1176 c.c.⁴⁴⁴, secondo il quale «nell'adempiere all'obbligazione, il debitore deve usare la diligenza del buon padre di famiglia» e «nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata». Il primo comma dell'art. 2104 c.c. ha previsto che la diligenza potesse differenziarsi a seconda del tipo di lavoro e la 'natura della prestazione dovuta' è uno dei criteri posti dal legislatore per la valutazione della diligenza del prestatore. In questa direzione notevole considerazione ha assunto la concezione a-contrattualistica del rapporto di lavoro, nascente sul presupposto che la fonte degli obblighi e dei diritti del lavoratore dipendente non fosse tanto il contratto, ma l'assorbimento del lavoratore nell'organizzazione produttiva dell'azienda dell'imprenditore. Questa considerazione derivava dal presupposto che l'inserimento nell'azienda del lavoratore potesse essere il fulcro e la fonte di posizioni giuridiche attive e passive difformi da quelle normalmente legate alla posizione del contraente e questo sarebbe stato possibile perché scaturenti dalla specificità organizzativa dell'impresa stessa⁴⁴⁵.

Il requisito della collaborazione del prestatore all'impresa rileva, pertanto, come elemento qualificante della subordinazione, ma anche come vincolo rivolto al conseguimento dell'obiettivo dell'organizzazione del lavoro sotto il controllo, la responsabilità e il rischio dell'imprenditore, e infine, assurge a criterio per l'identificazione della causa del contratto. Per valutare il rapporto di lavoro come

⁴⁴³ Art. 2014 del codice civile, «Il prestatore di lavoro deve usare la diligenza richiesta dalla natura della prestazione dovuta, dall'interesse dell'impresa e da quello superiore della produzione nazionale. Deve inoltre osservare le disposizioni per l'esecuzione e per la disciplina del lavoro impartite dall'imprenditore e dai collaboratori di questo dai quali gerarchicamente dipende».

⁴⁴⁴ Art 1176 del codice civile «Nell'adempiere l'obbligazione il debitore deve usare la diligenza del buon padre di famiglia. Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata».

⁴⁴⁵ Cfr. M. PERSIANI, *Fondamenti di diritto del lavoro*, Padova, 2013.

subordinato o autonomo occorre nondimeno verificare la sussistenza in concreto del requisito della continuità come situazione di dipendenza funzionale alla collaborazione nell'impresa⁴⁴⁶. Per definire efficacemente il rapporto occorre preliminarmente interpretare il contratto che lo ha istituito. Secondo Ghera si può generalmente constatare che l'inserzione del prestatore nell'organizzazione aziendale rappresenti un indice presuntivo della sussistenza della collaborazione, così come l'osservanza dell'orario di lavoro (art. 2017 c.c.) e l'obbedienza alle direttive impartite dall'imprenditore per l'esecuzione e la disciplina del lavoro (art. 2105, comma 2 c.c.) lo sono della subordinazione⁴⁴⁷. Tuttavia, sempre secondo l'Autore, non si potrebbe generalmente sostenere che tale presunzione assuma valore assoluto e che collaborazione e subordinazione siano la necessaria conseguenza dell'inserimento nell'azienda e del vincolo dell'orario di lavoro, i quali atterrebbero piuttosto alla determinazione della sussistenza e della durata della prestazione di lavoro. Al contrario si correrebbe il rischio di vedere ogni prestazione di lavoro resa ad un'impresa o ad un'organizzazione di lavoro assimilabile interpretata come una prestazione di natura subordinata; questo avrebbe il deleterio effetto di irrigidire enormemente il mercato del lavoro ponendosi in aperta antitesi con l'esplicita previsione legislativa dei rapporti di collaborazione⁴⁴⁸. In effetti, «l'inserzione del prestatore nell'organizzazione aziendale si può avere sotto forma di collaborazione coordinata e continuativa anche nel lavoro autonomo (oltre che nelle ipotesi di impiego di lavoratori esterni all'impresa come nell'appalto di opere e di servizi all'interno delle aziende e nella fornitura di lavoro temporaneo)»⁴⁴⁹. Proprio i tratti caratteristici della collaborazione coordinata e continuativa inaugurarono, negli anni passati, una tendenza legislativa di graduale, ma parziale, estensione del dettato protettivo previsto per il lavoro subordinato dallo Statuto anche a figure atipiche di lavoro autonomo; una tendenza che appare invertita oggi con l'individuazione della fattispecie del lavoro *on demand*. Alcune recenti posizioni della dottrina infatti tendono a restringere l'area della subordinazione,

⁴⁴⁶ Cfr. E. GHERA – A. GARILLI – D. GAROFALO, *Diritto del lavoro*, Torino, 2013.

⁴⁴⁷ Cfr. GHERA – GARILLI – GAROFALO, op. cit.

⁴⁴⁸ Cfr. GHERA – GARILLI – GAROFALO, op. cit.,

⁴⁴⁹ GHERA – GARILLI – GAROFALO, op. cit. p. 56.

intendendo così rinvigorire la disciplina del rapporto di lavoro autonomo⁴⁵⁰, nella qualificazione dei rapporti che intercorrono nella macro categoria del lavoro digitale. Si pensi alle riflessioni di Ichino che a riguardo ha evidenziato come il collegamento permanente alla rete, utilizzato per la produzione di beni o servizi abbia coinvolto sia i lavoratori subordinati che quelli autonomi consentendo alle stesse tecnologie di «svincolare il collaboratore dipendente da uno stretto coordinamento spazio-temporale della prestazione, rendendo possibile la forma di organizzazione della prestazione ora indicata dalla legge n. 81/2017 col termine ‘lavoro agile’, nella quale un segmento temporale della prestazione stessa è di fatto in tutto e per tutto assimilabile al lavoro autonomo, ancorché svolta nell’ambito di un rapporto di lavoro subordinato»⁴⁵¹. Con la legge n. 81 il legislatore si è riservato l’ambizioso progetto di formulare uno ‘Statuto del lavoro autonomo’, confermando quella che si presume essere una propensione in senso contrario all’espansione del campo di applicazione del diritto del lavoro subordinato così come visto negli anni successivi all’introduzione dello Statuto dei lavoratori. La propensione a non estendere il tradizionale ordinamento protettivo «alle nuove forme di dipendenza sostanziale della persona che collabora a distanza con l’impresa mediante gli strumenti informatici e telematici (salvo che questo avvenga nell’ambito di un rapporto già qualificato come di lavoro subordinato)»⁴⁵² si è tuttavia scontrata con l’esigenza, avvertita ormai come primaria, di tutelare i lavoratori *on demand* dalle nuove problematiche concernenti la sicurezza sociale ed economica di questo settore. Si è dunque ricostruito un ordinamento protettivo diverso, ‘più leggero’

⁴⁵⁰ Cfr. il disegno di legge n. 2233-B, presentato dal Ministro del lavoro e delle politiche sociali, approvato dal Senato della Repubblica il 3 novembre 2016 e modificato dalla Camera dei Deputati il 9 marzo 2017, “Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l’articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi di lavoro subordinato”, in cui si fa riferimento alla tutela del lavoro autonomo; Cfr. l’abrogato art. 69-bis del d.lgs. n. 276/2003; Cfr. Si pensi anche all’agenzia dell’UE Eurofound l’European Foundation for the improvement of living and working conditions, che nella osservazione e documentazione del fenomeno dei nuovi lavori frutto dell’era digitale ha individuato numerose e differenti tipologie che tra loro raggruppano sia alcuni fenomeni riconducibili al lavoro subordinato, ma anche moltissime riconducibili al lavoro autonomo, eventualmente parasubordinato, come ad esempio il c.d. ICT-based mobile work, voucher-based work, portfolio work, crowd employment, collaborative employment.

⁴⁵¹ Cfr. P. ICHINO, *Le conseguenze dell’innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Relazione al convegno promosso dall’Associazione Giuslavoristi Italiani Torino*, dattiloscritto, 2017, disponibile in <http://www.pietroichino.it/wp-content/uploads/2017/09/AGI-Torino-E-15IX17.pdf>.

⁴⁵² Cfr. ICHINO, op. cit.

a fronte di indici qualificatori della subordinazione più edulcorati che ha, tuttavia, suscitato numerose critiche e dibattiti nella dottrina.

3.1.3. Eterodirezione e subordinazione tecnico-funzionale

Rilievi molto simili sono valsi all'interpretazione del secondo elemento distintivo dell'esegesi del rapporto di lavoro subordinato: l'eterodirezione. «Si tratta del profilo di diretta derivazione barassiana e che fotografa il potere del datore di lavoro di dirigere la prestazione verso un risultato a sé utile»⁴⁵³. La prestazione di lavoro definita 'personale' rappresenta una prerogativa peculiare sia del lavoro subordinato sia di quello autonomo. Se in quest'ultimo l'attività lavorativa è vista come un «mezzo per il compimento di un'opera o di un servizio»⁴⁵⁴, nel rapporto di lavoro subordinato è la stessa prestazione di attività lavorativa personale, l'oggetto dell'obbligazione⁴⁵⁵, un'attività prestata e fornita alle dipendenze e sotto la direzione del datore di lavoro⁴⁵⁶. In tale assoggettamento dell'attività lavorativa personale alle direttive dell'imprenditore, il quale in qualsiasi momento ha il potere di intervenire per plasmare la prestazione di lavoro secondo il proprio scopo economico, risiede l'ulteriore elemento essenziale e caratterizzante del rapporto di lavoro subordinato⁴⁵⁷. Tradizionalmente la dottrina ha ritenuto l'art. 2094 del c.c. come la codificazione di una fattispecie contrattuale da interpretare attraverso i caratteri dell'obbligazione specifica assunta dal lavoratore. Nell'ambito di tale 'relazione obbligatoria' il prestatore di lavoro assume l'obbligo di assoggettamento della prestazione al potere direttivo del datore, altrimenti definita come eterodirezione. Il datore di lavoro la

⁴⁵³ MAZZOTTA, op. cit., p. 47.

⁴⁵⁴ Art. 2222 del codice civile “quando una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente, si applicano le norme di questo capo, salvo che il rapporto abbia una disciplina particolare nel libro IV”.

⁴⁵⁵ Cfr. art. 2094 c.c.

⁴⁵⁶ Cfr. art. 2239 c.c.

⁴⁵⁷ Cfr. A. PAVESE, *Subordinazione, autonomia e forme atipiche di lavoro*, Padova, 2001.

eserciterà, poi, a seconda delle esigenze mutevoli della propria organizzazione. Questo potere direttivo, sebbene sia da intendere unitariamente è «suscettibile di articolarsi in molteplici dimensioni operative: potere di conformazione e/o specificazione della prestazione dovuta, potere di coordinamento spazio-temporale della prestazione di lavoro con le esigenze dell'organizzazione produttiva del creditore, potere di determinazione delle concrete modalità della prestazione ancorché, è stato efficacemente detto, è esercizio inutile ed improbabile eccedere nella pretesa di esplicitare una modalità universale ed astratta di esercizio del potere sul lavoro subordinato»⁴⁵⁸. La consistenza di questa eterodirezione si comprende complessivamente nella limitazione dell'indipendenza del lavoratore e soprattutto nel suo inserimento nell'organizzazione aziendale. Il potere direttivo, concretizzandosi in disposizioni o direttive che attuano la pretesa ad un determinato comportamento obbligatorio del prestatore, realizza un contenuto tecnico-funzionale della situazione di subordinazione. In quest'ottica l'interesse giuridicamente protetto in capo al datore di lavoro/creditore è l'interesse alla disponibilità del comportamento del lavoratore/debitore, di talché la subordinazione appare come una forma di assoggettamento contrattuale ad un potere continuativo di intervento del datore di lavoro sulle modalità di svolgimento⁴⁵⁹ e su quelle organizzative della prestazione. Un'interpretazione orientata dal testo costituzionale ha ritenuto che la collaborazione potesse essere identificata nella nozione di subordinazione in senso tecnico-funzionale⁴⁶⁰. Si è così ritenuto che il lavoratore si obblighi ad un *facere* specifico, ossia la prestazione di lavoro, in attuazione di un contratto di scambio. Questa qualità, considerata la presenza comune in diverse tipologie contrattuali, si chiarirebbe nel requisito della subordinazione⁴⁶¹. Si garantisce così al datore di lavoro l'interesse ad organizzare l'attività produttiva per il raggiungimento delle proprie finalità: «alla soddisfazione di tale interesse sarebbe ordinato *il potere di dirigere la prestazione*

⁴⁵⁸ O. CAGNASSO - A. VALLEBONA, *Volume 1 di Commentario del codice civile. Dell'impresa e del lavoro*, Torino, 2012.

⁴⁵⁹ Cfr. CAGNASSO - VALLEBONA, op. cit.

⁴⁶⁰ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁴⁶¹ Cfr. M. PERSIANI, op. cit.; Cfr. S. MAGRINI, op. cit.; Cfr. L. MENGONI, *il rapporto di lavoro nella recente dottrina italiana*, in *Riv. Soc.*, 1965.

dedotta nel contratto - una prestazione da qualificarsi come ‘fedele’ - impartendo disposizioni sul *come* e sul *quando* di essa nonché *il potere di infliggere sanzioni disciplinari* in caso di violazione delle disposizioni impartite»⁴⁶².

Recentemente è stato ribadito da parte della dottrina che, a differenza delle suggestioni di tipo socio economico, la rilevanza qualificatoria del potere direttivo può intendersi consolidata⁴⁶³ e apparirebbe anzi come un principio acquisito che la formula dell’art. 2094 c.c. «non offre altro elemento attendibile ai fini qualificatori che quello dell’eterodirezione della prestazione, presupponendo invece il concetto di dipendenza una qualificazione già avvenuta»⁴⁶⁴. Anche l’identificazione dell’elemento dell’eterodirezione come distintivo della subordinazione ha suscitato diverse obiezioni. Una di queste verte sul fatto che il potere del creditore di indirizzare la prestazione del debitore verso la soddisfazione del proprio interesse sia una peculiarità propria di diverse tipologie contrattuali⁴⁶⁵; non per ultimo, la possibilità che il potere direttivo si riduca a termini minimi rispetto alcune tipologie di rapporti di lavoro. Questa seconda obiezione, a ben vedere, ricorre spesso nelle ricostruzioni dei rapporti digitali di lavoro, per cui a fronte di un rapporto di lavoro intessuto con la piattaforma digitale, la direzione sarebbe minima se non nulla, per i lavoratori della *gig economy*, non sussistendo un inequivocabile assoggettamento. In relazione al tema dell’eterodirezione la giurisprudenza ha assunto a riguardo una posizione, se pur variegata e composita, che prevalentemente conferma come elemento distintivo della subordinazione *ex art. 2094 del c.c.* quello dell’assoggettamento del prestatore al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro. Carattere sussidiario e tutt’al

⁴⁶² MAZZOTTA, op. cit., p. 49.

⁴⁶³ Discusse invece sono state la “collocazione della subordinazione rispetto alla causa del contratto, dividendosi le opinioni fra chi la colloca al suo interno (Persiani) e chi, ritenendola troppo ingombrante, la colloca al di fuori di questo e direttamente nel rapporto di lavoro che nasce quale effetto dell’obbligazione dedotta in contratto (Mancini, Prosperetti, Cassì). Così come irrilevante a fini di qualificazione appare la discussione circa l’estensione dell’obbligazione di lavoro ad una prestazione oltre che subordinata anche ‘fedele’(Persiani) specie con riferimento a quei rapporto nei quali il potere di impartire disposizioni si riduce al minimo e dal prestatore si richiede invece un surplus di fedeltà”, MAZZOTTA, op. cit., p. 49.

⁴⁶⁴ Cfr. CAGNASSO - VALLEBONA, op. cit.

⁴⁶⁵ Si pensi all’appalto o al lavoratore autonomo per quanto riguarda le indicazioni date per l’esecuzione dell’opera o del servizio.

più indiziario, ai fini qualificatori, potrebbero assumere altri elementi quali il luogo della prestazione, la proprietà della materia prima lavorata e degli strumenti di lavoro, l'orario di lavoro, le modalità di corresponsione del corrispettivo, l'assenza di rischio economico, il coordinamento organizzativo; tutti elementi che, pur non contemplati esplicitamente dal dispositivo dell'art. 2094 c.c., si apprezzerebbero nel loro empirismo come spie della fondamentale ma generica qualità dell'eterodirezione. Le frequenti obiezioni relative alla qualificazione della prestazione lavorativa come conseguenza della presenza del criterio dell'eterodirezione si sono concentrate sullo scarso significato che il potere direttivo verrebbe così ad assumere con riferimento alle fattispecie di cd. 'subordinazione attenuata'⁴⁶⁶ destinate nella realtà post industriale di questi anni, ad aumentare esponenzialmente. Con riferimento a questa evoluzione è stata infatti coniata l'espressione di «rarefazione del potere direttivo»⁴⁶⁷. A questo riguardo si è osservato che la richiesta di nuove e più raffinate professionalità ha reso sempre meno percepibile l'esercizio di poteri di comando, che pur rimanendo spesso sostanzialmente immutati nella forma, si sono 'smaterializzati', 'rarefacendosi'. Questo fenomeno è stato bilanciato dalla rivalutazione della sfera di autonomia ed autodeterminazione del lavoratore che sarebbe sempre meno inseribile in un rapporto di lavoro subordinato, così come la tradizione lavoristica lo ha individuato, ma non sarebbe comunque esente dalla somministrazione ad un nuovo potere di controllo e direzione. Se la figura classica del lavoratore subordinato, esecutore di una prestazione che si integra in un processo ben delineato ed etero diretto ha caratterizzato il mondo del lavoro del XX secolo, «oggi le pratiche di gestione della prestazione comportano l'erosione di questo predominio e più ampi spazi di diffusione del lavoro autonomo»⁴⁶⁸. La giurisprudenza ha, in un certo senso, assecondato questa tendenza a reinterpretare la nozione della subordinazione proponendo un modello diverso da quello tradizionale della subordinazione-eterodirezione; si è parlato a riguardo del

⁴⁶⁶ Cfr. CAGNASSO - VALLEBONA, op. cit.

⁴⁶⁷ C. CESTER – M. G. MATTAROLO, *Diligenza e obbedienza del prestatore di lavoro*, Milano, 2007.

⁴⁶⁸ E. DAGNINO, *Occupazione e progresso tecnologico nel mondo del lavoro del XXI secolo: tra sostituzione, creazione, localizzazione e forme*, in *La nuova grande trasformazione del lavoro, Lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT, ADAPT Labour studies e-Book series*, 2017, 62, p. 100.

«modello della subordinazione continuità o semplice coordinamento della prestazione nello spazio e nel tempo, incentrato più che sulla struttura gerarchica, sulla cooperazione funzionale e quindi sull'inserimento della prestazione nell'organizzazione produttiva»⁴⁶⁹. Al modello definito di stampo taylorista-fordista della subordinazione-eterodirezione, si è abbinato un sistema post-fordista della subordinazione-coordinamento. Questo processo si è caratterizzato per un livello elevato di autoregolazione, una sorta di autonomia nella subordinazione⁴⁷⁰, tale da suggerire una nuova configurazione in chiave tecnico-funzionale e non socio-economica della subordinazione, in grado di includere al suo interno le complesse e innovative modalità attuative dell'obbligo lavorativo, comprese quelle assenti del criterio di gerarchia e persino quelle professionalmente elevate (subordinazione-eterodirezione vs subordinazione-coordinamento)⁴⁷¹. La previsione codicistica, infatti, non ha visualizzato «un tipo sociale-normativo di lavoratore, identificandolo con quello eterodiretto della fabbrica fordista, ma piuttosto visualizza nell'impresa un modello sociale-normativo di organizzazione del lavoro e della attività produttiva, sicché nella definizione dell'art. 2094 c.c. il modello del prestatore, e quindi del contratto di lavoro non è riducibile alla figura del lavoratore eterodiretto ma è piuttosto da riferire alla figura più ampia del collaboratore nell'impresa»⁴⁷². Il modello di un'impresa che si organizza, con le sue profonde trasformazioni, ha proiettato le sue proprietà mutevoli sulla fattispecie tipica del contratto di lavoro subordinato che sono state assorbite dalla figura onnicomprensiva di lavoratore⁴⁷³ non esclusiva del lavoro subordinato, come affermato dalla stessa Costituzione⁴⁷⁴. Tuttavia, le problematiche nell'individuazione di una nozione unitaria di subordinazione e l'inadeguatezza dei tradizionali criteri di discernimento del prestatore di lavoro subordinato, hanno

⁴⁶⁹ E. GHERA, *La subordinazione e i rapporti atipici nel diritto italiano*, in Aa.Vv., *Du travail salarié au travail indépendant: permances et mutations*, Bari, 2003, p. 66.

⁴⁷⁰ Cfr. GHERA, op. cit.

⁴⁷¹ Cfr. GHERA, op. cit.

⁴⁷² GAROFALO, op. cit.

⁴⁷³ Cfr. M. GRANDI, *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto contratto di lavoro*, in ADL, 1999, I.

⁴⁷⁴ Cfr. GHERA, op. cit.

condotto la giurisprudenza ad elaborare una serie di indici rilevatori, sussidiari o accessori rispetto all'etero direzione⁴⁷⁵. Così sancisce una storica massima della Suprema Corte di Cassazione quando afferma che «ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato sia di rapporto di lavoro autonomo, a seconda delle modalità del suo svolgimento»⁴⁷⁶, confermando il principio generale secondo cui, all'interno del nostro ordinamento, rileverebbe l'effettiva modalità di svolgimento della prestazione. Il principale orientamento giurisprudenziale ha rilevato l'insufficienza di un solo indice per ritenere sussistente la subordinazione, essendo necessaria la ricorrenza di più indicatori, variamente combinabili tra di loro, che denuncino l'assetto di interessi concretamente voluto tra le parti⁴⁷⁷ e rendano sufficientemente edotto il giudice circa la qualità del rapporto.

Altro dibattito dottrinale si è sviluppato sull'individuazione della dipendenza socioeconomica del lavoratore da intendersi anch'essa come indice della subordinazione, con l'intento principale di adeguare il dato giuridico alla realtà fattuale. Tale convincimento si è sviluppato partendo dalla constatazione che il lavoratore subordinato, essendo in una condizione di inferiorità rispetto al datore di lavoro e trovandosi nella necessità di dover lavorare, sarebbe per ciò stesso costretto a mettere la sua persona al servizio dell'organizzazione aziendale di un altro soggetto, il datore, che è titolare dei mezzi di produzione. La forza economica di quest'ultimo costringerebbe il lavoratore ad accettare le condizioni contrattuali a lui imposte unilateralmente⁴⁷⁸. Di qui l'assoggettamento del prestatore di lavoro al potere direttivo,

⁴⁷⁵ Cfr. P. TOSI, *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, in *Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali, Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, AA. VV., 21, Torino, 1998; Cfr. A. LEPORE, *Gli indici giurisprudenziali di identificazione della fattispecie lavoro subordinato*, in *Capitolo II, Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale* di G. SANTORO PASSARELLI, AA.VV., Milano, 2017.

⁴⁷⁶ Cfr. Corte di Cassazione (Sez. lav.), sentenza del 11 novembre 1983, n. 6701; Cfr. Corte di Cassazione (Sez. lav.), sentenza del 3 aprile 2000, n. 4036.

⁴⁷⁷ Cfr. Corte Cassazione 2 settembre del 2000, n. 11502, in *Orient. giur. lav.*, 2000, I; Cfr. Cass. 18 dicembre del 1996, n. 11329, in *Rep. Foro it.*, 1996, voce *Lavoro (Rapporto)*, n. 450; Cfr. Cass. 11 agosto del 1995, n. 7374, in *Riv. it. dir. lav.*, 1995, II; Cfr. Cass. 24 gennaio 1987, n. 685, in *Foro it.*, 1988, I.

⁴⁷⁸ Cfr. F. SCOGNAMIGLIO, *Lavoro subordinato*, in *Enc. giur.*, XVIII, Roma, 1990; Cfr. F. SCOGNAMIGLIO, *Manuale di diritto del lavoro*, Napoli, 2003.

disciplinare e di controllo del datore di lavoro. «Senonché, per diverse ragioni, il criterio della subordinazione socioeconomica non può essere ritenuto un valido indice sintomatico della subordinazione»⁴⁷⁹. Questo perché, in primo luogo, non risulta essere un criterio giuridico dal momento che non sarebbe riscontrabile né nella stessa nozione di subordinazione, né in altra norma giuridica il dato della debolezza contrattuale del prestatore di lavoro, così permanendo solo il dato della dipendenza socioeconomica, ossia un elemento extragiuridico.

Un indirizzo qualificatorio innovativo è, invece, quello contenuto nell'art. 47 del 'testo organico delle tipologie contrattuali e revisione delle mansioni' che ha previsto che, a partire dal 2016 si applicasse la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro. Si è cercato così di attuare un ampliamento del settore del lavoro subordinato tramite la riqualificazione del concetto stesso di subordinazione. Il criterio vorrebbe apparire innovativo rispetto al precedente, sancendo così il passaggio dalla tradizionale 'eterodirezione' al criterio dell' 'etero-organizzazione'⁴⁸⁰. Il dato più rilevante del decreto ritiene decisivo, per la qualificazione di lavoro dipendente, la circostanza che la prestazione sia organizzata dal committente anche con riferimento ai tempi e ai luoghi di lavoro, contraddicendo così il concetto di subordinazione che ha da sempre innervato il diritto del lavoro. Un concetto che si è giustificato principalmente nella soggezione del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro. Tale mutamento di prospettiva ottiene consistenza non solo rispetto alla tradizionale interpretazione dell'art. 2094 del c.c., ma anche rispetto ai criteri posti a base delle presunzioni stabilite dalla l. 92/2012⁴⁸¹ per la qualificazione delle partite Iva⁴⁸². Una proposta apprezzata soprattutto in virtù della

⁴⁷⁹ G. SANTORO PASSARELLI, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Torino, 2017.

⁴⁸⁰ T. TREU, *Jobs Act, il riordino dei contratti di lavoro in attesa del parere delle Camere*, in *Guida al lavoro*, 10, 6 marzo 2015.

⁴⁸¹ C.d. Legge Fornero, 28 giugno del 2012, n. 92, modificata, per ultimo, dal D. Lgs. 14 settembre 2015, n. 148, dal D. Lgs. 14 settembre 2015, n. 150 e dal D. Lgs. 14 settembre 2015, n. 151.

⁴⁸² Si pensi ad esempio alla durata della collaborazione superiore ad otto mesi per due anni consecutivi; prevalente derivazione del reddito dal committente; utilizzo di una postazione fissa di lavoro nelle sedi

distinzione dell'inserimento nell'organizzazione del committente rilevante per la qualificazione di lavoro subordinato, dal mero coordinamento caratteristica tradizionale delle collaborazioni autentiche assimilabili a rapporti di lavoro autonomo⁴⁸³. Qualora non ricorressero i criteri dell'etero-organizzazione⁴⁸⁴, come indicati nel decreto, si avrebbe una prestazione collocabile nello spazio del lavoro autonomo, fattispecie ancora una volta trascurata dal legislatore nella previsione di una disciplina specifica⁴⁸⁵. Inoltre, nelle ultime tendenze giurisprudenziali⁴⁸⁶, per effetto dei processi di terziarizzazione ed esternalizzazione, si è colta la propensione a ripensare il concetto di subordinazione. Questo modello è stato definito anche flessibile, poiché caratterizzato da una sottoposizione del lavoratore al datore, basata sul solo controllo sul risultato finale, quantitativo o qualitativo della prestazione, pertanto compatibile con un livello elevato di autoregolazione⁴⁸⁷. Questi processi risultano ancora più lapalissiani nell'ambito dei lavori legati alla rete internet. La *digital economy* ha assistito all'ampliarsi di una emergente categoria di lavoratori, spesso difficilmente categorizzabile, sia nel tradizionale e favorito macro ambito della subordinazione sia nel residuale ambito dell'autonomia; si pensi a riguardo anche ai lavoratori 'parasubordinati', che sebbene siano nati come profili di costruzione prettamente giurisprudenziale e dottrinale, hanno trovato recepimento all'art. 409 c.p.c.⁴⁸⁸. Se la costruzione barassiana del concetto di eterodirezione costituisce ancora oggi il principale criterio⁴⁸⁹ di qualificazione del rapporto di lavoro, un'analisi attenta

del committente (indicatori di presunzione di rapporto di lavoro subordinato, stabiliti dalla legge 92/2012, che sarà possibile riscontrare oggettivamente solo a partire dal corrente anno).

⁴⁸³ Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, *Riflessioni sui rapporti di collaborazione autonoma dopo il Jobs Act*, in *Memorandum*, 2, 2016.

⁴⁸⁴ Nonostante l'indirizzo espansivo della giurisprudenza questa non avrebbe mai distinto chiaramente l'etero-direzione dall'etero-organizzazione, Cfr. O. MAZZOTTA, *Lo strano caso delle «collaborazioni organizzate dal committente»*, in *Labor*, 2016, 1-2.

⁴⁸⁵ Cfr. TREU, op. cit.

⁴⁸⁶ Cfr. Cass. Civ. Sez. Lavoro, Sent., n. 23620, 18 novembre 2015; Cfr. Corte di Cassazione n. 9167 del 2001, nuove forme di organizzazione del lavoro: attenuazione delle direttive datoriali; Cfr. Cass. Civ. Sez. Lavoro, n. 22535, 5 maggio del 2008.

⁴⁸⁷ Cfr. GHERA, op. cit.

⁴⁸⁸ Cfr. F. DEL GIUDICE – M. MARIANI – F. IZZO, *Diritto del Lavoro*, Napoli, 2005.

⁴⁸⁹ Per cui sussiste un potere del datore di lavoro di modificare unilateralmente il contenuto del contratto.

dei fenomeni post fordisti dovrà tenere conto della repentina discrasia delle nuove qualità con cui si mostrano i rapporti di lavoro rispetto ai paradigmi tradizionali.

3.1.4. L'assoggettamento ai poteri datoriali

Il primo tra i civilisti del periodo liberale che ha avvertito l'esigenza di spingersi oltre la tradizionale distinzione tra *locatio operis* e *locatio operarum*, fu, come sottolineato, Barassi, il quale pose l'attenzione sul concetto di dipendenza per fondarvi il criterio qualificante del contratto di lavoro. Ciò che complessivamente si delinea dalla definizione di prestatore di lavoro, è un concetto di prestazione in posizione subordinata svolta alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore o di un datore di lavoro non imprenditore⁴⁹⁰; ed è proprio in questo assoggettamento dell'attività lavorativa personale alle direttive dell'imprenditore – il quale in qualsiasi momento e con qualsiasi forma interviene per modellare la prestazione di lavoro e suoi obiettivi produttivi – che ha risieduto e risiede il segno essenziale della subordinazione⁴⁹¹. Ai fini dell'accertamento della natura subordinata - e non autonoma - del rapporto di lavoro, le presunzioni di natura empirica non contemplate dall'art. 2094 c.c., devono necessariamente misurarsi con gli indici sintomatici del vincolo di subordinazione, ossia preventivamente con il vincolo di soggezione personale del lavoratore al potere direttivo, disciplinare e di controllo della parte datoriale.

Varie sono le sentenze che hanno chiaramente affermato come canone fondamentale per distinguere il rapporto di lavoro autonomo da quello subordinato l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, disciplinare e di controllo del datore di lavoro. Si ha contratto di lavoro subordinato quando il datore di lavoro indica al lavoratore, di volta in volta, le modalità di svolgimento della prestazione lavorativa, al fine di conformare

⁴⁹⁰ Cfr. Art. 2239 Codice civile.

⁴⁹¹ Cfr. A. PAVESE, *Subordinazione, autonomia e forme atipiche di lavoro*, Padova, 2001.

quest'ultima alle esigenze organizzative dell'azienda⁴⁹². L'esercizio di suddetto potere direttivo ha un determinante ruolo di differenziazione del contratto di lavoro dagli altri contratti disciplinati dal regime privatistico del codice civile nei quali il contenuto della prestazione è determinato al momento della conclusione del contratto. Di conseguenza se le effettive modalità di svolgimento del rapporto rivelano la sussistenza di un esercizio del potere direttivo da parte del datore di lavoro ciò consente, sempre per tale giurisprudenza, la riconduzione della singola fattispecie al tipo lavoro subordinato⁴⁹³. Invero, l'effettivo esercizio del potere direttivo, o di eterodirezione, come è spesso definito da autorevole dottrina⁴⁹⁴, fornisce un elemento imprescindibile del tipo lavoro subordinato. Questo pur essendo un criterio necessario al fine di configurare il rapporto di lavoro subordinato non appare comunque di per sé solamente sufficiente. Diversi, infatti, sono i casi in cui il potere direttivo è stato esercitato nell'ambito di contratti di lavoro in cui non è riscontrabile la corrispondenza con un rapporto di tipo subordinato, un esempio su tutti: l'associazione in partecipazione⁴⁹⁵. Inoltre il potere direttivo può essere calibrato dal datore di lavoro con diversa intensità in ragione della posizione ricoperta dal lavoratore o dal contenuto della prestazione professionale⁴⁹⁶: si pensi a tutti i casi critici, difficilmente inquadrabili, della *gig economy*. Ciò considerato, il canone del potere datoriale appare come un criterio poliforme: stringente e puntuale nel caso di prestazioni di lavoro di basso contenuto professionale e di larga massima quando la prestazione sembra altamente specialistica⁴⁹⁷. Non sono mancate, poi, osservazioni della dottrina concernenti l'esistenza di ipotesi meritevoli di attenzione per l'assenza di potere direttivo sul lavoratore subordinato; ipotesi in cui il lavoratore conosca i suoi compiti e lo svolgimento di questi non necessiti la soggezione ad un

⁴⁹² Cfr. Cassazione 27 febbraio del 2007, n. 4500, in *Impresa*, 2007, 793; Cfr. Cassazione 22 agosto del 2003, n. 12348.

⁴⁹³ Cfr. G. SANTORO - PASSARELLI, *Il lavoro subordinato. L'identificazione della fattispecie*, in *diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, 2006.

⁴⁹⁴ Cfr. L. MENGHINI, *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, in *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, A. Vallebona, *Istituzioni di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Torino, 1999.

⁴⁹⁵ Cfr. Cassazione 18 aprile del 2007, n. 9264, in *Foro it.*, 2007, I; Cfr. in *Mass. giur. lav.*, 2007, 777; Cassazione 17 dicembre del 2003, n. 19352 in *Rep. Foro it.*, voce *Lavoro (Rapporto)*, n. 925.

⁴⁹⁶ Cfr. Cass. 9 giugno del 1994, n. 5590, in *Not. giur. lav.*

⁴⁹⁷ Cfr. G. SANTORO - PASSARELLI, *op. cit.*

potere direttivo. In questi casi il giudice potrà rilevare l'esistenza di un potere direttivo ad uno stato meramente potenziale⁴⁹⁸.

Queste considerazioni caldeggiavano da un lato il diverso atteggiarsi di questo metodo non consentendo, in alcuni casi, di qualificare con certezza il tipo contrattuale come subordinato e dall'altro aiutano a comprendere la differenza tra potere direttivo e potere esercitato dal committente sul collaboratore. Infatti, mentre la dottrina ha sempre considerato l'assoggettamento al potere direttivo come principale indice rivelatore della natura subordinata del rapporto, la giurisprudenza si è divisa circa la sua effettiva attitudine alla qualificazione del rapporto di lavoro subordinato. Come evidenziato, la Cassazione è sembrata ammettere l'esistenza di indici sussidiari ed esterni rispetto al contenuto dell'obbligazione di lavoro, ma pur sempre idonei a compensare un'eventuale attenuazione dell'etero determinazione della prestazione nel concreto svolgimento della prestazione lavorativa. I vari orientamenti sono stati tesi ad individuare un limite nitido oltre il quale le modalità di esplicazione del potere direttivo permettano di distinguere tra il lavoro subordinato e quelle figure contrattuali che, nonostante formalmente autonome, possano comunque presentare profili di assoggettamento alle direttive datoriali. La sussistenza di tali indici necessita di essere sempre confermata al caso specifico, qualora, come spesso accade, non sia così limpida e univoca la soggezione del prestatore al potere direttivo del datore di lavoro.

La individuazione effettuata dalla giurisprudenza di indici sintomatici della subordinazione secondo un preciso ordine gerarchico si è affermata su: «*criteri assolutamente prioritari*, propri del vincolo di subordinazione (assoggettamento al potere direttivo, disciplinare e di controllo del datore di lavoro); i *parametri esterni* del contenuto dell'obbligazione (collaborazione, inserimento, continuità) in grado di sostituire l'indice principale o di compensarne l'attenuazione; i *criteri residuali* (vincolo di orario, forma della retribuzione, incidenza del rischio, oggetto della prestazione) capaci di rafforzare i precedenti, ma non di sostituirli»⁴⁹⁹. Per opinione

⁴⁹⁸ Cfr. P. ICHINO, *Il lavoro subordinato: definizione e inquadramento*, Milano, 1992.

⁴⁹⁹ Cfr. G. AMOROSO, *Diritto del lavoro: la Costituzione, il Codice civile e le leggi speciali*, Milano, III, I, 2009, p. 804.

diffusa della Corte di Cassazione la sottoposizione alle direttive, al potere di controllo e al potere disciplinare, rappresentano l'indice dominante di un rapporto di subordinazione. Risulta, infatti, come indice identificativo «il vincolo di soggezione personale del lavoratore (che necessita della prova di idonei indici rivelatori, incombente allo stesso lavoratore) al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro, con conseguente limitazione della sua autonomia ed inserimento nell'organizzazione aziendale»⁵⁰⁰. La stessa pronuncia continua affermando che, altri elementi rilevanti⁵⁰¹, pur avendo un ruolo sussidiario non possiedono una natura decisiva. Potranno pertanto costituire degli indicatori rivelatori, potendo eventualmente prevalere sulla volontà contraria delle parti, per concretizzare l'esistenza del rapporto subordinato. La sottomissione del 'prestatore' al potere direttivo ed organizzativo del datore di lavoro dovrebbe intendersi come la facoltà di quest'ultimo di determinare e definire in ogni momento le modalità di esecuzione della prestazione, la possibilità, quindi, di modificare unilateralmente l'oggetto dell'attività lavorativa e l'oggetto del contratto⁵⁰².

E' previsto che i tre summenzionati poteri del datore di lavoro, il potere direttivo, organizzativo e disciplinare debbano estrinsecarsi in ordini specifici, non in semplici direttive, e nell'assidua vigilanza e controllo delle prestazioni lavorative, da valutarsi con riferimento alle peculiarità dell'incarico conferito al lavoratore e alle modalità della sua attuazione⁵⁰³. La Corte di Cassazione evidenzia, infatti, come spesso l'assoggettamento possa diventare poco indicativo dell'esistenza o meno della subordinazione a seguito dell'evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro e ritiene che in tali casi l'indice determinante sia rappresentato dall'assunzione per contratto dell'obbligazione di porre a disposizione del datore di lavoro le proprie

⁵⁰⁰ Cfr. Corte di Cassazione (Sez. lav.), sentenza del 30 gennaio 2007, n. 1893.

⁵⁰¹ «Pertanto, gli altri elementi, quali l'assenza di rischio, la continuità della prestazione, l'osservanza di un orario e la forma della retribuzione, ed eventuali altri, pur avendo natura meramente sussidiaria e non decisiva, possono costituire gli indici rivelatori, [...] attraverso i quali diviene evidente nel caso concreto l'essenza del rapporto, e cioè la subordinazione, mediante la valutazione non atomistica ma complessiva delle risultanze processuali», Corte di Cassazione (Sez. lav.), sentenza del 30 gennaio 2007, n. 1893.

⁵⁰² Cfr. Cassazione, sez. lav., 25 ottobre del 2005 n. 20659; Cfr. Cass. 7 ottobre del 2004, n. 20002.

⁵⁰³ Cfr. G. AMOROSO, op. cit.; Cfr. Cassazione Sez. lav. 13 febbraio del 2006, n. 3042.

energie lavorative e di impiegarle con continuità, fedeltà e diligenza, rispettando quindi quanto previsto dalle direttive di ordine generale imposte dal datore di lavoro e in funzione dello scopo cui è destinata la prestazione di lavoro⁵⁰⁴. Il potere direttivo diventa effettivo in quanto accompagnato dal potere disciplinare, ulteriore indice presuntivo del rapporto di lavoro subordinato⁵⁰⁵, quest'ultimo si estrinseca nell'emanazione di ordini specifici, nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo sull'esecuzione della prestazione; un esercizio che sarà concretamente apprezzato con riferimento alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore⁵⁰⁶. «Da tale assoggettamento deriva una limitazione dell'autonomia del lavoratore ed il suo inserimento nell'organizzazione aziendale»⁵⁰⁷. Bisognerà però valutare in via sussidiaria elementi quali l'assenza del rischio, la continuità della prestazione, l'osservanza di un orario e la cadenza e la misura fissa della retribuzione⁵⁰⁸.

Relativamente al potere di controllo del datore di lavoro, questo assume rilievo ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro subordinato, quando per modalità ed oggetto, esso sia finalizzato all'esercizio del potere⁵⁰⁹. Il datore di lavoro, per quanto concerne il lavoro autonomo, non ha la facoltà di sindacare le modalità di svolgimento dell'attività lavorativa, ma unicamente la conformità del prodotto finito pattuito nel contratto negoziale; viceversa nel rapporto di lavoro subordinato il datore può sindacare le modalità di svolgimento dell'attività stessa. La rilevanza di queste problematiche si è anch'essa riverberata sul nuovo lavoro *on demand*, un nuovo ambito di lavoro che possiede le capacità di svolgersi in modo continuativo, ma fuori del perimetro aziendale, grazie all'uso innovativo della tecnologia informatica, come si è osservato nei capitoli precedenti. In tal senso, un esempio utile è quello disposto dalla legge n. 81 del 2017 che ha disciplinato il lavoro c.d. 'agile', quella frazione di rapporto già complessivamente qualificata come prestazione di lavoro subordinato che per

⁵⁰⁴ Cfr. Cassazione, sez. Lav., 5 marzo 2012, n. 3418; Cassazione sez. Lav., 25 giugno 2013, n. 15922.

⁵⁰⁵ F. DEL GIUDICE - F. MARIANI - F. IZZO, op. cit., p. 38 ss.

⁵⁰⁶ Cfr. Cassazione 6 agosto 2004, n. 15275; Cfr. Cassazione 23 aprile 2001, n. 5989; Cfr. Cassazione 13 maggio 2004, n. 9151.

⁵⁰⁷ GHERA - GARILLI - GAROFALO, op. cit., p. 52.

⁵⁰⁸ Cfr. Cassazione 4 febbraio 2002, n. 1420; Cassazione 18 marzo 2004, n. 5508.

⁵⁰⁹ Cfr. Cass. Sez. lav. n. 5534 del 2003.

accordo tra le parti si svolge senza coordinamento spazio-temporale soltanto per periodi limitati «alternati a periodi in cui la prestazione torna a svolgersi dentro lo spazio fisico dell'azienda secondo le modalità tradizionali»⁵¹⁰. Si è così tentata per via legislativa una decifrazione di una prestazione che, pur svolgendosi all'interno del perimetro aziendale, si estende anche esternamente all'ambito del vincolo tradizionale del coordinamento spazio temporale; una prestazione che ha ricevuto un riscontro legislativo positivo e soprattutto protettivo da parte dell'ordinamento. La condizione che è stata posta riguarda la presenza di una prestazione libera di svolgersi fuori del perimetro aziendale e senza alcun vincolo di collocazione temporale⁵¹¹. L'assoggettamento conseguirà automaticamente quando la prestazione 'agile', quella 'svincolata', sia una frazione della prestazione oggetto di un rapporto, già qualificabile come lavoro subordinato; tuttavia, sarà sì concepito come effetto della volontà negoziale delle parti, ma lo sarà nel momento in cui la prestazione lavorativa in oggetto sarà interamente destinata ad un adempimento extra perimetro aziendale con o senza vincoli di orario. Come è stato piuttosto criticamente notato, l'assenza degli indici sintomatici giurisprudenziali di un assoggettamento diretto al potere datoriale, ossia di una postazione fissa sia nei locali aziendali che fuori, di un generico riferimento ai limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, di una previsione del parziale svolgimento della prestazione all'interno dell'azienda e, complessivamente, di una mancata articolazione nello spazio e nel tempo della prestazione conferita in modalità 'agile', pare sottrarre «quest'ultima dal campo di applicazioni di previsioni legislative e contrattuali probabilmente gravose per il datore di lavoro (anche dal punto di vista economico), ma sicuramente idonee a tutelare adeguatamente il lavoratore»⁵¹². Particolare appare dunque il riferimento a forme di organizzazione della prestazione in termini di fasi e obiettivi introdotto dalla Commissione Lavoro del Senato e assente nell'originaria versione del d.d.l.⁵¹³, una

⁵¹⁰ ICHINO, op. cit., p. 11.

⁵¹¹ Cfr. ICHINO, op. cit.

⁵¹² D. SARTORI, *Quando il lavoro è agile e sfugge alla sicurezza. Analisi del lavoro in "modalità agile": affinità e differenze col telelavoro*, in *filodiritto.com*, (consultato il 28/11/2017).

⁵¹³ Cfr. SARTORI, op. cit.

formula evocativa del lavoro a progetto, recentemente abrogato in tutte le sue forme⁵¹⁴, nella misura in cui si connetteva la collaborazione all'interno dell'impresa alla realizzazione di uno specifico progetto o programma di lavoro.

3.2. La qualificazione del rapporto

L'insufficienza dell'utilizzo solipsistico dei criteri fin qui individuati per qualificare la ricorrenza della prestazione lavorativa da parte del giudice emerge chiaramente dall'inadeguatezza persino del più caratteristico, e quasi risolutivo, degli indici per qualificare la subordinazione menzionati: l'assoggettamento al potere direttivo. Da queste considerazioni, la giurisprudenza non ha potuto far altro che constatare le carenze strutturali dell'utilizzo discriminante di uno solo degli indici citati per ritenere sussistente la subordinazione, e confermare, piuttosto, una imprescindibile presenza di più indici, variamente articolati, che però manifestino l'assetto di interessi concretamente voluto tra le parti⁵¹⁵. L'orientamento giurisprudenziale, unanime e dominante, propone infatti l'utilizzo dei c.d. elementi 'sussidiari' o 'accessori', che sono stati enucleati dalla Corte di Cassazione al fine di non vederli singolarmente applicati, ma utilizzati ai fini di un'indagine complessivamente ispirata ad una valutazione globale della ricorrenza della subordinazione. L'individuazione del tipo di rapporto di lavoro è spesso oggetto di controversia e la qualificazione del rapporto fra autonomia e subordinazione, con la conseguente qualificazione del rapporto di lavoro, rappresenta da sempre una questione centrale del diritto del lavoro⁵¹⁶. Se questo da una parte giustifica il cospicuo sviluppo della giurisprudenza nel corso degli anni in tema

⁵¹⁴ Il Decreto Legislativo, di attuazione del Jobs Act, n. 81 del 2015, ha contenuto norme sul riordino dei contratti. All'art. 52 dispone l'abrogazione dei contratti a progetto, esclusi i contratti già in atto alla data di entrata in vigore del suddetto decreto legislativo.

⁵¹⁵ Cfr. G. SANTORO - PASSARELLI, *Il lavoro subordinato. L'identificazione della fattispecie*, in *diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, 2006.

⁵¹⁶ Cfr. LEPORE, op. cit.

di qualificazione del rapporto di lavoro⁵¹⁷, l'ingente numero di controversie sorte in materia di qualificazione del rapporto di lavoro è sintomo dell'insufficienza esegetica della valutazione della fattispecie di lavoro caso per caso e della riconduzione a posteriori al rapporto di lavoro subordinato. Qualora infatti il giudice riconosca la ricorrenza della subordinazione, risulterà applicabile il novero delle tutele previste dall'ordinamento per la subordinazione, che tuttavia rappresenterà un costo per il datore di lavoro. Si pensi al riferimento di rilevanza costituzionale che interessa il diritto del lavoratore ad una retribuzione sufficiente⁵¹⁸ ai sensi dell'art. 36 Cost.⁵¹⁹, o il riferimento all'obbligo di versamento dei contributi previdenziali per il lavoro subordinato, al diritto alle ferie, al diritto al trattamento economico in caso di malattia, all'applicazione della disciplina dei licenziamenti e così via. Le considerevoli conseguenze giuridiche ed economiche riguardanti la qualificazione della fattispecie vigente tra le parti come rapporto di lavoro subordinato ha suscitato nella giurisprudenza la necessità di enucleare i citati indici sintomatici allo scopo di superare le incertezze che presentano, sovente, le singole fattispecie concrete. Si sono così individuati due metodi di qualificazione del rapporto: il metodo sussuntivo (o anche definito metodo sillogistico) e il metodo tipologico.

Qualificare concretamente il rapporto di lavoro ha, inoltre, ampliato il novero delle problematiche interpretative sul rapporto di lavoro: riconoscerlo nei fatti, quale rapporto di lavoro subordinato, non esaurisce l'operato del giudice che dovrà qualificarlo come tale, imponendo altresì il riconoscimento della 'tipologia negoziale' effettivamente realizzata⁵²⁰. Come afferma Mazzotta, la sussistenza dei presupposti non è di per sé un elemento bastevole per la qualificazione del rapporto, ma necessita della dichiarazione che ne certifichi l'esistenza, da parte del giudice, che ne accerti in secondo luogo anche la tipologia che rappresenta all'interno di questa categoria (a

⁵¹⁷ Cfr. MENGHINI, op. cit.

⁵¹⁸ Cfr. Cassazione 23 gennaio del 2006, n. 1261, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, II.

⁵¹⁹ Art. 36 della Costituzione, "Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa. La durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge. Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi".

⁵²⁰ MAZZOTTA, op. cit., p. 96.

termine, a tempo parziale, etc.); un ordinario procedimento di qualificazione ad opera del giudice che inquadra la prestazione in uno dei tipi previsti dall'ordinamento.

Questa tesi è stata rafforzata anche da Ghera⁵²¹ secondo cui la disciplina imperativa si incorporerebbe nel regolamento contrattuale e si sovrapporrebbe all'accordo, conferendo alla subordinazione la funzione di qualificare prima il tipo legale e poi la concreta fattispecie contrattuale⁵²². Essere qualificati come lavoratori autonomi o come lavoratori subordinati è una questione che impegna dottrina e giurisprudenza storicamente dal momento che la posizione attribuita al lavoratore subordinato, quale parte debole del contratto, è stata riconosciuta dal legislatore e dal costituente. L'attribuzione del requisito della subordinazione fa germogliare *ex lege* una serie di obblighi di tutela e garanzia preclusi al lavoratore autonomo. Per quanto il confine tra le due categorie possa apparire edulcorato, preso atto delle recenti discipline in materia e preso atto della profonda variazione dei sistemi di produzione che sta orientando gradualmente il mercato del lavoro verso una maggiore flessibilità, portando alla nascita di nuove fattispecie che si pongono in zone grigie fra le due categorie, la questione rimane tutt'oggi una questione dirimente per il diritto del lavoro e le politiche ad esso connesse. Quest'ultime infatti si stanno orientando verso la progressiva liberalizzazione delle forme contrattuali, verso profili diversi da quelli ritenuti 'tipici' del contratto di lavoro subordinato a tempo pieno e indeterminato; un processo evolutivo frastagliato che tuttavia «riconosce nella subordinazione l'esautorazione del lavoratore e l'alienità del lavoro, nel momento stesso in cui è erogato, è assunto dal nostro dal nostro ordinamento come ratio dell'intervento normativo a favore di una particolare categoria di soggetti»⁵²³. Cogliere gli elementi caratteristici della subordinazione non deve e non dovrà esaurirsi in un lavoro di sintesi espressiva delle ragioni dell'intervento della legge, ma valorizzare i punti di emersione normativa valorizzati all'interno della stessa norma definitoria del codice civile⁵²⁴.

⁵²¹ E. GHERA, *La subordinazione tra tradizione e nuove proposte*, Torino, 2006.

⁵²² Cfr. O. MAZZOTTA, *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, in *giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 1991; Cfr. M. D'ANTONA, *L'autonomia individuale e le fonti del Diritto del Lavoro*, in *giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali* 1991.

⁵²³ O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013, p. 9.

⁵²⁴ Cfr. MAZZOTTA, *op. cit.*

Una lettura costituzionalmente improntata appare per lo meno necessaria anche nel mondo del lavoro contemporaneo, per quanto digitalizzato e innovativo, per evitare il rischio di sottoporre ad un forte pericolo sperequativo i nuovi lavoratori della *gig economy* rispetto a quelli già conosciuti dal vecchio legislatore. La speciale protezione che ha accordato il requisito del lavorare alle ‘altrui dipendenze’ a favore dei lavoratori subordinati, proprio in forza della loro collocazione sul piano dei rapporti produttivi, ha acquistato un preciso significato valutativo e selettivo delle prestazioni, che non ha ancora terminato il suo compito. La realtà dei rapporti produttivi, piuttosto che mostrarsi emancipata dal vincolo di eterodirezione e dipendenza tradizionale, sembra solo aver mutato la veste formale nei rapporti di diritto commerciale. Se questo dato continuasse a riscuotere conferme, la volontà del legislatore non potrà che tendere a confermare l'impronta voluta dal costituente, che riconobbe, come visto, nella soggezione del lavoratore subordinato una posizione giuridica degna di una protezione speciale, e per questo un imperativo da parte dell'ordinamento. Una conferma che «la subordinazione non è semplicemente un modo di essere della prestazione dedotta in contratto, ma una qualificazione della prestazione derivante dal tipo di regolamento di interessi prescelto dalle parti con la stipulazione di un contratto di lavoro comportamento l'incorporazione della prestazione di lavoro in un'organizzazione produttiva sulla quale il lavoratore non ha alcun potere di controllo, essendo costituita per uno scopo in ordine al quale egli non ha alcun interesse (individuale) giuridicamente tutelato»⁵²⁵.

3.2.1. Metodo tipologico e sussuntivo

Se questi fin ora indicati sono come gli elementi utili per l'individuazione della fattispecie fondamentale del lavoro subordinato, permane un problema metodologico

⁵²⁵ Corte Costituzionale, 12 febbraio del 1996, n. 30.

circa la corretta connessione di questi elementi. La desunzione di elementi dall'analisi di fatto comporta non poche difficoltà di sussunzione nei parametri normativi assunti dall'ordinamento. Il problema è rilevato in ragione della «mancanza di compattezza della fattispecie»⁵²⁶, dal momento che è possibile non rinvenire tutti o parte degli elementi caratteristici del tipo contrattuale e ciononostante giungere comunque all'esistenza di un vincolo di subordinazione. Sebbene la questione sia stata definita come di 'carattere empirico', possiede comunque natura ineludibile, considerata la necessità di mediare il dato normativo ed il dato sociologico «dalla cui dialettica non è possibile prescindere ai fini del procedimento valutativo»⁵²⁷. Le caratteristiche della figura, impegnando nell'effettività del fenomeno economico e sociale una parte importante della dottrina, sono state raccolte dal tentativo di ricomporre la frattura fra 'reale' e 'giuridico' con la proposizione di due metodi di qualificazione del rapporto, un metodo 'tipologico' e un metodo tradizionale di tipo 'sussuntivo'. Se si riflette anche sul primo dato che, in base alla definizione di prestatore di lavoro subordinato lo definisce come colui che si obbliga a prestare la propria attività lavorativa 'alle dipendenze e sotto la direzione' di un altro soggetto - il datore - si coglie facilmente come nell'apparente semplicità espressiva, la realtà concreta possa risultare incredibilmente più articolata. Appare come insufficiente⁵²⁸ o quanto meno tautologico⁵²⁹, ai fini definatori, il criterio dell'eterodirezione, risultando subordinato colui il quale lavora alle dipendenze e diretto da altri⁵³⁰. Alla luce della definizione dell'art. 2094 del c.c., il riferimento alla 'direzione' ad opera di un soggetto 'altro' rispetto a quello che è tenuto alla prestazione, eterodiretta, è stato interpretato come indice in grado di tessere e individuare un discrimine attendibile, proprio attraverso il collegamento con l'art 2104 c.c., comma 2, rispetto al lavoro autonomo e alle altre tipologie contrattuali nelle quali è dedotta una prestazione di attività lavorativa. Le modalità con cui la giurisprudenza ha proceduto si sono avvalse di parametri che hanno

⁵²⁶ MAZZOTTA, op. cit., p. 65.

⁵²⁷ MAZZOTTA, op. cit., p. 65.

⁵²⁸ Cfr. L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro*, Napoli, 1967.

⁵²⁹ Cfr. C. CESTER – M. G. MATTAROLO, *Diligenza e obbedienza del prestatore di lavoro*, Milano, 2007.

⁵³⁰ Cfr. C. CESTER – G. SUPPIEJ, *Rapporto di lavoro*, in *Digesto*, IV, XII, sez. Commerciale, Torino, 1996.

perfezionato la disciplina del rapporto valorizzando il complesso degli elementi che definiscono il c.d. ‘tipo normativo’⁵³¹. Un contributo alla razionalizzazione dell’impiego di tale tecnica è giunto dalla dottrina che l’ha ritenuta conforme al c.d. metodo tipologico di ricognizione della realtà giuridica, in contrapposizione quindi al metodo sussuntivo⁵³². «Il metodo sussuntivo si basa sul confronto della fattispecie concreta con la fattispecie astratta prevista dalla legge»⁵³³. In considerazione di questo metodo, è possibile ritenere sussistente un rapporto di lavoro subordinato nel momento in cui la fattispecie concreta presenti tutti i connotati del tipo legale così come enucleati all’art. 2094 del c.c. Il metodo tipologico, al contrario, non assume come parametro il tipo legale, ai fini della qualificazione del rapporto, quanto piuttosto il tipo normativo che, consentirebbe un più efficace adattamento della disciplina prevista dalla legge, alla realtà sociale ed economica in cui si svolge il rapporto. Questo sarebbe possibile in base all’arricchimento tipologico grazie agli elementi concreti tratti dall’esperienza pratica. Si è proposta così la «rinuncia ad attribuire al dettato dell’art. 2094 c.c. il valore definitorio della fattispecie astratta ed all’elemento della c.d. eterodirezione il ruolo di tratto essenziale e tipico della fattispecie legale di cui all’art. 2094 c.c.»⁵³⁴.

Il metodo tipologico consente di valorizzare, dunque, non solo la definizione ‘concettuale’ di un contratto, ma la complessità della disciplina e pertanto anche gli effetti ad essa ricollegati dalla normativa; di utilizzare proficuamente le comparazioni sul piano della disciplina normativa nei confronti di contratti affini; di raffrontare la disciplina legale con quella di origine pattizia; di acquisire una serie di elementi ‘indiziari’ dal cui insieme dedurre la caratteristica dell’articolarsi concreto della specifica prestazione⁵³⁵. Con l’esperimento del metodo tipologico affinato dalla giurisprudenza è possibile individuare e categorizzare il caso concreto rispondendo positivamente all’astrattezza che caratterizza la deduzione per concetti. E’ fortemente edulcorata la notevole crasi tra fattispecie astratta ed effetti, nonché quella fra finalità

⁵³¹ Cfr. MAZZOTA, op. cit.

⁵³² Cfr. G. DE NOVA, *Il tipo contrattuale*, Padova, 1974; Cfr. P. TOSI, *Il dirigente d’azienda*, Milano, 1974.

⁵³³ LEPORE, op. cit., p. 77.

⁵³⁴ CAGNASSO - VALLEBONA, op. cit.

⁵³⁵ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

della normativa lavoristica e strumenti predisposti al fine di individuare il carattere ‘subordinato’ del singolo rapporto.

Permane, tuttavia, il dibattito circa la compatibilità del metodo tipologico con il nostro sistema nel quale i tipi contrattuali sono «fissati in concetti definitivi» ed in cui «momento finale dei processi di qualificazione non può essere che un giudizio sussuntivo»⁵³⁶. Questo metodo non pare essere sufficientemente rigoroso poiché, sebbene utilizzato anche in altri ordinamenti al fine di graduare la disciplina legale del tipo, non rende possibile una graduazione della qualificazione nel nostro ordinamento dal momento che le disposizioni normative del contratto di lavoro subordinato costituiscono un apparato unitario di tutele non suscettibile di applicazione parziale. Un’ulteriore critica verte sull’eventuale infiltrazione nella definizione della fattispecie di lavoro subordinato, di elementi extragiuridici o sociologici che non avrebbero attinenza con la nozione giuridica enunciata all’art 2094 del codice civile⁵³⁷. La contrapposizione formale fra le due tecniche d’indagine rischia di perdere significato⁵³⁸ se si considera che permane il permanere della necessità di individuare un dispositivo che garantisca il costante adeguamento della «norma giuridica» alla «realtà sociale»⁵³⁹ per quanto riguarda il concetto di subordinazione.

Considerata la natura condizionante del mercato economico, delle strutture organizzative e dell’impresa sul concetto di subordinazione – e viceversa – si afferma la tendenza a considerare i dati prescelti dall’art. 2094 c.c. (dipendenza, eterodirezione, collaborazione), per quanto elastici, come prerogative che «non hanno un vero significato al di fuori di modelli storici di organizzazione del lavoro»⁵⁴⁰. Una conferma sostanziale si è avuta, ancora una volta, dalla giurisprudenza che nella prassi non ha

⁵³⁶ L. MENGONI, *Spunti per una teoria delle clausole generali*, in *riv. crit. di diritto privato*, 1986, p. 15.

⁵³⁷ Altre critiche sul metodo tipologico riguardano l’eventualità che il lavoratore sia considerato subordinato solo perché si trovi in una condizione di debolezza contrattuale, oppure in base al tipo di attività svolta, senza a ciò affiancare un’indagine attenta sulla ricorrenza degli indici della subordinazione. Inoltre, l’utilizzo del metodo tipologico ha condotto ad un allargamento eccessivo del campo di applicazione della subordinazione e del complesso delle tutele previste.

⁵³⁸ Cfr. L. NOGLER, *Metodo tipologico e qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1990.

⁵³⁹ T. ASCARELLI, *Ordinamento giuridico e processo economico*, in *Problemi giuridici*, Milano, 1959, I, p. 100.

⁵⁴⁰ M. D’ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *ADL*, 1995, p. 80.

mai contrapposto i due metodi né ha posto in essere un'applicazione di un metodo alternativamente all'altro, ma ha prediletto l'obiettivo di una qualificazione sussumibile nella fattispecie astratta, «*ad adiuvandum* di ulteriori criteri»⁵⁴¹. Una proposta risolutiva, secondo Mazzotta, potrebbe allora consistere nel coordinare le due prospettive, scindendo la metodologia qualificatoria in due fasi distinte: l'articolazione 'tipologica' di una serie di fattispecie specifiche di subordinazione (secondo la tecnica seguita per esempio dalla giurisprudenza) e il raffronto fra le fattispecie astratte e quelle concrete condotto, invece, secondo il tipico metro del metodo sussuntivo⁵⁴².

Il rapporto di lavoro è, in conclusione, qualificabile come subordinato solo nell'eventualità in cui la fattispecie concreta corrisponda alla fattispecie astratta prevista dalla legge. Tale corrispondenza è verificabile attraverso il confronto con gli elementi della fattispecie concreta a quella astratta, ossia verificando trasversalmente la ricorrenza nella prima degli indici sintomatici della subordinazione ricavati dal tipo legale all'art. 2094 c.c.

3.2.2. Le spie della subordinazione e il procedimento giurisprudenziale

La qualificazione del rapporto di lavoro è sovente oggetto di controversia, poiché non di rado risulta difficoltoso affermare con certezza se il rapporto in questione possa o meno esser ricondotto alla fattispecie dettata dall'art. 2094 c.c. Una prerogativa imprescindibile che occorre sottolineare prima di procedere all'analisi dell'evoluzione storica degli orientamenti giurisprudenziali sulla materia della contrattualizzazione delle nozioni di subordinazione e autonomia consiste nella necessità di chiarire che, per qualunque contratto si voglia sottoscrivere, le parti non possiedono la facoltà di scegliere, sulla base di una propria auto qualificazione, il *nomen iuris*, il tipo legale a cui ascrivere il contratto stipulato fra le parti. Questo poiché solo il giudice potrà

⁵⁴¹ CESTER – MATTAROLO, op. cit., p. 296.

⁵⁴² Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

circoscrivere il tipo legale a cui ascrivere il contratto posto in essere, confermando o meno quanto dichiarato dalle parti, sancendo così quale disciplina applicare. La stipula dei contratti di lavoro non segue, quindi, il diritto civile, in cui le parti possono liberamente determinare il contenuto e pertanto gli effetti del contratto idonei a realizzare la concreta operazione pattuita, nel diritto del lavoro è stabilita la tecnica del c.d. ‘tipo imposto’. Si ha, quindi, un intervento predeterminato del legislatore sul «contratto attraverso la imputazione di effetti inderogabili e la sostituzione legale delle clausole difformi»⁵⁴³. Nel diritto del lavoro è alle parti limitata la possibilità di disporre del contenuto del loro contratto, mediante una struttura protettiva per il lavoratore subordinato a cui, a sua volta, è impedito di scegliere o plasmare la disciplina applicabile con un’operazione di «ingegneria negoziale»⁵⁴⁴. E’ inibito alle parti di qualificare direttamente o indirettamente il proprio contratto allo scopo di indirizzarlo verso un tipo differente da quello prestabilito dal legislatore per la riconduzione legale ad effetti inderogabili⁵⁴⁵. L’excursus relativo ai canoni e indici giurisprudenziali relativi alla qualificazione da utilizzare per addivenire all’idoneità della qualificazione del rapporto di lavoro intercorrente tra le parti ha dovuto esprimersi in relazione alle varie fattispecie contrattuali scaturite dall’economia digitale; è trapelata così una diffusa difficoltà giurisprudenziale sulla classificazione delle figure inedite. La giurisprudenza si è così avvalsa di categorie giuridiche attuali modellate sia sulle tradizionali tipologie socio-economiche sia su innovativi paradigmi di svolgimento della prestazione lavorativa. L’indirizzo maggioritario della giurisprudenza della Corte di Cassazione ritiene efficaci una serie criteri secondari e sintomatici ai fini dell’indagine giudiziale sulla qualificazione del rapporto di lavoro, non singolarmente presi, ma in una loro valutazione complessiva «quali indizi gravi, precisi e concordanti

⁵⁴³ Cfr. V. SPEZIALE, *Il lavoro subordinato tra rapporti speciali, contratti “atipici” e possibili riforme*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .IT, 51, 2007.

⁵⁴⁴ L. MONTUSCHI, *Il contratto di lavoro fra pregiudizio e orgoglio giuslavoristico*, in *Lav. dir.*, 1993, p. 30.

⁵⁴⁵ Cfr. M. D’ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *ADL*, 1995, secondo il quale nel diritto del lavoro rispetto al diritto dei contratti “non è l’interpretazione degli elementi costitutivi del contratto a guidarci al regolamento del rapporto, ma è la qualificazione del rapporto a darci il regolamento legale del contratto”.

dell'effettiva ricorrenza della subordinazione»⁵⁴⁶. La ricorrenza di più indici appare necessaria per rendere sufficientemente edotto il giudice circa la qualificazione e la ricorrenza del rapporto. La consueta dicotomia fra lavoro subordinato e lavoro autonomo è apparsa, infatti, sempre più manchevole e inconciliabile rispetto alla diffusione di forme di collaborazione scarsamente ricollocabili nell'ambito delle due macro-categorie, con i rischi di un *aut-aut* sistemico di esclusione o inclusione nell'area di garanzie previste in base a circostanze talvolta marginali o non così incisive nella ricostruzione del rapporto. Nell'elaborazione giurisprudenziale della nozione di subordinazione è fondamentale verificare quale declinazione sia stata assunta della definizione dell'art. 2094 c.c. Questo ha indotto la giurisprudenza a superare le incertezze che presentano le singole fattispecie concrete congiungendole in indici sintomatici della subordinazione. Il criterio che ha legittimato l'utilizzo di questi indici nel compito giurisprudenziale di qualificare il rapporto di lavoro è rintracciabile nelle norme che regolano l'interpretazione del contratto⁵⁴⁷, secondo le quali, ai fini dell'interpretazione di un contratto non sarebbe sufficiente l'analisi formale del dato contrattuale, ma anche una valutazione del comportamento complessivo successivo alla conclusione del contratto⁵⁴⁸, assumendo rilevanza le concrete modalità di

⁵⁴⁶ Cass. 18 luglio del 2007, n. 15979, in *Rep. Foro it.*, 2008, voce *Lavoro (Rapporto)*, n. 736 “il rapporto di lavoro intrattenuto dal personale infermieristico con una casa di cura si può qualificare come subordinato ove riscontri la presenza dei seguenti indici di subordinazione: la predisposizione di turni lavorativi, la sussistenza dell'obbligo di presentare certificato medico in caso di malattia, la reperibilità, la modalità del compenso ragguagliato alle ore e non al risultato, l'identità delle modalità di espletamento di mansioni rispetto a lavoratori qualificati come subordinati, l'utilizzazione di attrezzature aziendali e del camice di lavoro, l'inserimento nell'organizzazione, nonché il carattere professionale dell'attività espletata che rende superflua una particolare specificazione delle direttive”; Cass. 18 dicembre del 1996, n. 11329, cit.; Cass. 4 agosto del 1995, n. 8565, in *Giur. it.*, 1996, I, p. 1402; Cass. 29 marzo del 1995, n. 3745, cit.; Cass. 17 dicembre del 1994, n. 10829, in *Rep. Foro it.*, 1994, voce *Lavoro (Rapporto)*, n. 445; Cass. 11 agosto del 1994, n. 7374; Cass. 24 gennaio del 1987, n. 685, in *Foro it.*, 1988, I, 1; “occorre comunque segnalare l'orientamento che non ritiene che i criteri sussidiari possano essere strumenti per la qualificazione del rapporto di lavoro”, Cass. 18 febbraio del 1993, n. 1971, in *Riv. giur. lav.*, 1994, II, 552.

⁵⁴⁷ In particolare nell'art. 1362, comma 2, c.c., “Nell'interpretare il contratto si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti e non limitarsi al senso letterale delle parole. Per determinare la comune intenzione delle parti, si deve valutare il loro comportamento complessivo anche posteriore alla conclusione del contratto”.

⁵⁴⁸ Cfr. SANTORO PASSARELLI, op. cit., nell'applicazione della disposizione, infatti, nel diritto del lavoro prevarrebbe sulla dichiarazione contrattuale delle parti, l'assetto di interessi che emerge dal comportamento da esse tenuto nello svolgimento del rapporto. Si potrebbe infatti contraddire o confermare il *nomen iuris*, o la denominazione data dalle parti al contratto di lavoro, ciò nonostante,

svolgimento del rapporto. La scelta operata dall'ordinamento italiano di netta prevalenza del comportamento delle parti rispetto alla volontà formale espressa contrattualmente è dovuta alla volontà legislativa di arginare il fenomeno elusivo della subordinazione spiegandosi così la qualificazione del rapporto attraverso indici che rendano rilevanti le effettive modalità di svolgimento di questa attività.

Numerose sono le massime giurisprudenziali concorse sul tema, ma tendenzialmente ciò che si tende ad evidenziare è che «l'elemento che contraddistingue il rapporto di lavoro subordinato rispetto al rapporto di lavoro autonomo, assumendo la funzione di parametro normativo di individuazione della natura subordinata del rapporto stesso, è l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, con conseguente limitazione della sua autonomia ed inserimento nell'organizzazione aziendale, l'osservanza di un orario e la forma della retribuzione assumono natura meramente sussidiaria e non decisiva»⁵⁴⁹.

qualora l'analisi della fattispecie compiuta attraverso gli indici sintomatici riveli una contraddizione fra contegno delle parti e dichiarazione formale contrattuale, su questa prevarrebbe comunque il tipo contrattuale emergente dalle effettive modalità di svolgimento del rapporto.

⁵⁴⁹ Cass., 14414 del 2000; Cfr. “gli elementi che differenziano, alla stregua del parametro normativo, il lavoro subordinato da quello autonomo sono l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro con conseguente limitazione della sua autonomia ed inserimento nell'organizzazione aziendale; al riguardo è rilevante l'esistenza in tal senso di un diritto del datore di lavoro, e rispettivamente, di un obbligo del lavoratore, derivanti dal contratto, fermo restando che la qualificazione del rapporto compiuta dalle parti nella iniziale stipulazione del contratto non è determinante, stante la idoneità, nei rapporti di durata, del comportamento delle parti ad esprimere sia una diversa effettiva volontà contrattuale, sia una nuova diversa volontà; invece, elementi quali l'assenza del rischio, la continuità della prestazione, l'osservanza di un orario e la cadenza e la misura fissa della retribuzione assumono natura meramente sussidiaria e non decisiva”, Cass., 15001 del 2000; Cfr. “Requisiti determinanti ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato sono ravvisabili nell'assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo, gerarchico e disciplinari del datore di lavoro potere che deve estrinsecarsi in specifici ordini (e non in semplici direttive, compatibili anche con il lavoro autonomo) – oltre che nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo sull'esecuzione dell'attività lavorativa e nello stabili inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale del datore di lavoro; il rischio economico dell'attività lavorativa e la forma di retribuzione hanno, invece, carattere sussidiario (e sono utilizzabili specialmente quando nel caso concreto non emergano elementi univoci a favore dell'una o dell'altra soluzione)” Cass., 11936 del 2000; Cfr. “In relazione alla configurabilità, da un lato, di una nozione giuridica di subordinazione nella prestazione di lavoro (che dà rilievo alla messa a disposizione da parte del lavoratore delle proprie energie a favore del datore di lavoro, con l'assoggettamento al suo potere direttivo e disciplinare), e, dall'altro, di elementi sintomatici della situazione di subordinazione (quali la continuità dello svolgimento delle mansioni, il versamento a scadenze periodiche del relativo compenso, la presenza delle direttive tecniche e di poteri di controllo e disciplinari, il coordinamento dell'attività lavorativa rispetto all'assetto organizzativo aziendale e all'alienità del risultato, l'esecuzione del lavoro all'interno della struttura dell'impresa con materiali ed attrezzature propria della stessa, l'osservanza di un vincolo di orario, l'assenza di rischio

La giurisprudenza, lungi dal porsi problemi strutturali di inquadramento sistematico del contratto ha prediletto indici di tipo empirico per il riconoscimento esteriore della subordinazione. Gli indici più ricorrenti sarebbero, di fatti, l'inserimento del lavoratore nell'impresa del datore di lavoro, la continuità della prestazione, la sottoposizione ai poteri di controllo e direzione del datore di lavoro, il carattere personale della prestazione, la cessione di energie lavorative come oggetto del contratto, l'estraneazione dal risultato produttivo⁵⁵⁰. Si tratta di indici dedotti dalla disciplina applicabile al rapporto di lavoro subordinato e che quindi dovrebbero farne scaturire, una volta qualificata la fattispecie, i suoi effetti. Si può, infatti, affermare che la giurisprudenza capovolga il procedimento logico di qualificazione e, anziché valutare preliminarmente la fattispecie e poi derivarne gli effetti, prenda atto dagli effetti distinguendo in questi le qualità evocative della fattispecie. Vi è, tuttavia, una evidente crasi fra la posizione della dottrina, che è rimasta fedele al riconoscimento di una fattispecie tipica unica ed elementare di prestazione di lavoro in forma subordinata e la posizione della giurisprudenza che ha polverizzato la definizione di subordinazione tramite indici empirici⁵⁵¹. La questione si è posta sull'operazione condotta dalla giurisprudenza e se questa operazione fosse conforme alla definizione sancita all'art. 2094 c.c. o se essa fosse piuttosto eversiva avvalendosi di dati dedotti non dalle indicazioni normative ma direttamente dalla realtà sociale. L'analisi delle caratteristiche del procedimento di qualificazione dal punto di vista delle relative operazioni giurisprudenziali ha visto un primo indirizzo in cui la giurisprudenza maggioritaria ha rivolto la propria attenzione quasi esclusivamente alla fase esecutiva del rapporto, relegando ad una posizione secondaria il ruolo da attribuire alle

economico), il giudizio relativo alla qualificazione di uno specifico rapporto come subordinato o autonomo ha carattere sintetico (nel senso che, rilevanti alcuni indici significativi, li valuta nel loro assieme, in relazione alle peculiarità del caso concreto) e integra un giudizio di fatto censurabile, in sede di legittimità, solo per ciò che riguarda sia la individuazione dei caratteri identificativi del lavoro subordinato, mentre è insindacabile, se sorretta da motivazione adeguata ed immune da vizi logici e giuridici, la scelta degli elementi di fatto cui attribuire, da soli o in varia combinazione tra loro, rilevanza qualificatoria sia la riconduzione o meno degli stessi allo schema contrattuale del lavoro subordinato", Cfr. Cass. 11502 del 2000; Cfr. Cass. 7260 del 2009, Cfr. 14965 del 2012.

⁵⁵⁰ Con la conseguente assenza di rischio d'impresa, Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁵⁵¹ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

indicazioni provenienti dalle clausole contrattuali o dal *nomen iuris* usato dalle parti fino a sconfessarne il rilievo ai fini qualificatori. Una simile impostazione è stata appoggiata dall'orientamento della dottrina che ha sminuito la rilevanza della volontà negoziale delle parti ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro⁵⁵². Tramite un uso 'elastico' del concetto di subordinazione, cui è conseguito un ampliamento dell'area del lavoro subordinato la dottrina ha proceduto sia in direzione del tradizionale criterio della eterodirezione, affiancandone ulteriori criteri ritenuti comunque 'essenziali', sia abbinando, allo scopo di distinguere tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, ulteriori indici quali la presenza di un orario di lavoro rigido e predeterminato, le modalità della retribuzione, l'incidenza del rischio, la proprietà degli

⁵⁵² Secondo questa posizione sarebbe la stessa ratio del diritto del lavoro, la cui funzione è di tutelare il contraente debole impedendogli di accettare condizioni di lavoro inferiori ai minimi previsti dalla legge o dal contratto collettivo, ad imporre una limitazione dell'autonomia individuale del lavoratore già al momento della scelta fra autonomia e subordinazione, onde impedire che questi, con una siffatta scelta, rinunci in blocco al complesso delle tutele, Cfr. M. D'ANTONA, op. cit., che sostiene che "nel campo di applicazione del diritto del lavoro (...) la qualificazione è vincolata alla natura rapporto, ossia all'assetto di interessi che le parti hanno obiettivamente realizzato, in relazione al quale viene fissata la loro rispettiva situazione, qualunque sia la volontà comune ricavabile in via interpretativa dalla dichiarazione negoziale e dal regolamento contrattuale concordato. Ed il vincolo della qualificazione in base alla natura del rapporto è coerente con i referenti assiologici e con i fini della *volutas legis*, che qui domina sulla *lex voluntatis* grazie alla inderogabilità degli effetti ", di modo che "nel diritto del lavoro non è l'interpretazione del regolamento voluto dalle parti a stabilire la natura del contratto, ma è la qualificazione in base alla natura obiettiva del rapporto a modellare la volontà delle parti entro uno schema contrattuale tassativo, in funzione di un ordine che, pur essendo fondato sulla volontarietà di vincolo, rispecchia interessi (collettivi, pubblici) in larga misura superiori ai loro"; Cfr. L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto. Problemi storico critici*, Napoli, 1967, laddove si sosteneva che il nostro ordinamento presenti una contraddizione tra la finalità protettiva del diritto del lavoro e lo strumento predisposto per realizzarla, di modo che, a mano a mano che ci si allontana dalla figura tipica del lavoro organizzato in fabbrica, il dato giuridico della subordinazione, consistente nella particolare modalità esecutiva della prestazione lavorativa, soggetta al potere direttivo del datore di lavoro, "entra in una tensione progressivamente più accentuata tra il rispetto formale dell'autonomia valutativa della norma e la fedeltà al particolare fine perseguito da questa ". Ed ancora "è pertanto impossibile pervenire ad una nozione unitaria di subordinazione sulla base del dato tecnico della eterodirezione, "poiché gli elementi della direzione e della dipendenza, congiuntamente richiamati dall'art. 2094 c.c., hanno un valore più descrittivo di situazioni giuridicamente già individuate e circoscritte, e dunque indicativo della funzione della normativa lavoristica, che non autonomamente qualificativo". Infatti, una volta evidenziato come l'attuale dimensione del problema della subordinazione sia dovuta a una complessa operazione culturale che ha inizio con la speculazione barassiana, riteneva alquanto "sintomatico il rilievo che da nessuna parte si prospetta l'esigenza di una modifica del dato normativo: perché ci si rende conto della reversibilità – sia pure lenta e difficile – di una operazione culturale, sviluppatasi in relazione a contesti di riferimento ora inattuali", L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Le apparenti contraddizioni del nostro ordinamento in tema di subordinazione*, in *MGL*, 1988, p. 424.

strumenti di lavoro⁵⁵³, relegando così, la qualificazione del rapporto ad ampi margini di discrezionalità dei giudici.

Congiuntamente all'estendersi della c.d. zona grigia fra autonomia e subordinazione, si favorì negli anni seguenti, lo sviluppo di un ampio dibattito sulla razionalizzazione delle operazioni giurisprudenziali di qualificazione. La priorità che tuttavia si avvertì fu quella di aspirare al recupero della volontà delle parti pur non sancendo una valorizzazione del *nomen iuris tout court*, non essendo questo nella disponibilità delle parti ma demandata al giudice. Si predilesse l'intento effettivo delle parti attraverso la verifica del loro successivo comportamento attuativo. In riferimento a tale orientamento la giurisprudenza ha così mutato il proprio orientamento in tema di qualificazione almeno in tre direzioni fondamentali: ha specificato e ristretto la nozione di subordinazione; ha chiarito il ruolo e la rilevanza da attribuire agli elementi sussidiari; ha operato una rivalutazione dell'autonomia individuale delle parti. I giudici ritennero che, ai fini della sussistenza di un contratto di lavoro subordinato, non dovesse essere più richiesta la presenza di una pluralità di indici, ma che bastasse che il lavoratore fosse soggetto al potere direttivo del datore. Questo portò alla tendenza di accostare erroneamente il requisito dell'eterodirezione a quello dell'inserimento lavorativo nell'organizzazione dell'impresa, requisito non sufficiente in difetto dell'assoggettamento al potere direttivo per qualificare il rapporto di lavoro come subordinato⁵⁵⁴. Gli indici, in precedenza essenziali, vennero ramificati nell'ambito di quelli sussidiari riabilitando il loro ruolo principale solo qualora i caratteri distintivi essenziali non fossero stati facilmente individuabili o qualora nella fattispecie concreta non fossero emersi elementi univoci in merito alla subordinazione o all'autonomia. Fra gli ultimi orientamenti giurisprudenziali si evidenzia un ritorno al ruolo della volontà delle parti ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro laddove il lavoratore non sia in posizione di subalternità economica e quindi di debolezza contrattuale con il

⁵⁵³ Si tratterebbe di indici sussidiari che sarebbero di per sé compatibili anche con la configurazione di un rapporto di lavoro autonomo e che verranno utilizzabili come meri indizi della sussistenza degli elementi fondamentali.

⁵⁵⁴ Il concetto di eterodirezione mutò così in senso restrittivo di talché la nozione richiese che la prestazione lavorativa fosse regolata in modo tale da estrinsecare il potere direttivo in ordini sull'esecuzione della prestazione.

datore di lavoro⁵⁵⁵. Questo orientamento si è affermato soprattutto tenuto conto delle profonde trasformazioni del contesto sociale ed economico del nostro ordinamento e pertanto del mercato del lavoro. Si è assistito, infatti, ad un rilevante sviluppo delle imprese di rete contrassegnate da un considerevole decentramento produttivo e, in questo contesto, l'esternalizzazione dei mercati ha acceso una forte competitività fra le imprese e la conseguente esigenza di ridurre i costi di produzione, fra cui il costo del lavoro. E' subentrata quindi la percezione di una necessità dell'utilizzo di forme di occupazione flessibili e temporanee, in grado di soddisfare un'offerta di lavoro maggiormente soggetta alle instabili e discontinue esigenze della produzione e del mercato. Le forme atipiche di lavoro, allestite sul concetto di "flessibilità", hanno consentito all'imprenditoria di rispondere all'esigenza di contenere il costo del lavoro ed acquisire competitività sul mercato. Per converso è stato consentito al lavoratore un accesso peculiare al mercato del lavoro, dovendosi egli adattare a modalità e orari malleabili in relazione alle esigenze produttive dell'azienda essendo in grado di svolgere spesso la propria prestazione lavorativa in piena autonomia gestionale, si pensi a riguardo a quanto viene affermato sugli autisti di Uber. Il lavoro subordinato non sembra quindi più percepito dal mercato come la risposta giuridica preferibile. Sebbene il più delle volte i lavoratori atipici rimangano nella realtà concreta lavoratori subordinati nella complessiva organizzazione dell'impresa, essi tendono comunque a sfuggire dal vincolo del potere direttivo. I lavoratori dell'era post-industriale sono lavoratori con un'identità ancora non chiara pur realizzando una connessione funzionale⁵⁵⁶ con l'organizzazione imprenditoriale. La giurisprudenza, come visto, ha progressivamente reso 'elastico' il concetto di subordinazione sia attenuando il rilievo dell'eterodirezione, considerando adeguata la sussistenza di mere direttive di carattere programmatico sia valorizzando gli indici secondari di qualificazione. Si è pervenuto così al riconoscimento di una gamma di criteri distintivi che hanno finito per esaltare la discrezionalità dei giudici nella scelta della preponderanza, ai fini qualificatori, dei

⁵⁵⁵ Cfr. ICHINO, op. cit.

⁵⁵⁶ Cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *dal lavoro parasubordinato al lavoro a "progetto"*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*, 25, 2003.

canoni, permanendo invariata la prevalenza del comportamento delle parti come unico criterio idoneo a sancirne i limiti di legittimità. Come visto, una risposta a questi interrogativi è stata data con il tentativo giurisprudenziale di recuperare il vincolo sostanziale di subordinazione per configurare un potere direttivo. Si è cercato così di delineare un vincolo di soggezione del lavoratore da accertare con riguardo alla specificità dell'incarico conferito. Di talché i criteri distintivi affermatesi nella giurisprudenza hanno riguardato per lo più l'inserimento nell'organizzazione dell'impresa; la continuità della prestazione; la collaborazione; l'orario di lavoro; l'oggetto della prestazione, ossia le energie lavorative applicate secondo le direttive ed il controllo del datore; l'assenza di rischio ed altri.

L'orientamento giurisprudenziale relativo agli indici di qualificazione ha subito una profonda modifica nei primi anni di questo secolo, quando la giurisprudenza ha inaugurato una interpretazione 'attenuata' di subordinazione⁵⁵⁷, disponendo la verifica della sussistenza del vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro in ogni singolo rapporto di lavoro. Questo fenomeno si estrinsecerebbe nell'emanazione di ordini specifici, oltre che nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo nell'esecuzione delle prestazioni lavorative. Un vincolo la cui esistenza va concretamente apprezzata con

⁵⁵⁷ Emblematica a riguardo la pronuncia della Suprema Corte la quale ha statuito che "il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo del datore inteso come sottoposizione a specifici ordini e al diretto e costante controllo datoriale delle diverse fasi di esecuzione della prestazione lavorativa (diventi), con l'evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro verso una sempre più diffusa esteriorizzazione di interi settori del ciclo produttivo o con l'emersione di una serie di professionalità specifiche, sempre meno significativo della subordinazione". Per cui l'indice determinante della subordinazione diverrebbe unicamente "l'assunzione per contratto dell'obbligazione di porre a disposizione del datore di lavoro le proprie energie lavorative e di impiegarle, con continuità fedeltà e diligenza, secondo le direttive di ordine generale impartite dal datore di lavoro e in funzione dei programmi cui è destinata la prestazione, per il perseguimento dei fini propri dell'impresa datrice di lavoro", Cfr. Cass. 06.07.2001, n. 9167; Cfr. Cass. 27.11. 2002, n. 16805; La Corte ha stabilito inoltre che "ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e subordinato, quando l'elemento dell'assoggettamento del lavoratore alle direttive altrui non sia agevolmente apprezzabile a causa della peculiarità delle mansioni (e, in particolare, della loro natura intellettuale o professionale) e del relativo atteggiarsi del rapporto, occorre fare riferimento a criteri complementari e sussidiari - come quelli della collaborazione, della continuità delle prestazioni, dell'osservanza di un orario determinato, del versamento a cadenze fisse di una retribuzione prestabilita, del coordinamento dell'attività lavorativa all'assetto organizzativo dato dal datore di lavoro, dell'assenza in capo al lavoratore di una sia pur minima struttura imprenditoriale - che, privi ciascuno di valore decisivo, possono essere valutati globalmente con indizi probatori della subordinazione", Cfr. Cass. 26/8/00 n. 11182.

riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore ed alla sua attuazione fermo restando che ogni attività umana, economicamente rilevante, può essere oggetto sia di un rapporto di lavoro subordinato che di un rapporto di lavoro autonomo⁵⁵⁸, non essendoci criteri appaganti e generalmente accettati per distinguere tali rapporti di lavoro autonomo da prestazioni fraudolente condotte sotto la fictio della autonomia.

3.3. Postfordismo, nuovi lavori e dottrina sulla subordinazione

Un'osservazione univoca che si può trarre dalle trasformazioni economiche e lavoristiche è che si sono realizzate tutte sostanzialmente sul solco del modello capitalistico proprio del ventesimo e ventunesimo secolo. Ma, a differenza della rivoluzione industriale degli ultimi anni del XX secolo, quella contemporanea è consistita in un processo, proprio delle economie avanzate, di progressiva minore incidenza del settore industriale sulla formazione del PIL e sull'occupazione, a vantaggio di un altro settore, quello terziario. Questo è avvenuto con particolare e inedita incidenza sul settore avanzato che ricomprende i servizi alla produzione e alle imprese, assistiti dal continuo sviluppo delle tecnologie informative e informatiche. Il

⁵⁵⁸ Cfr. Corte d'Appello di Roma il 23 agosto 2005 secondo la quale "il principio per cui, ai fini della qualificazione di un rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, è necessario aver riguardo all'effettivo contenuto del rapporto stesso, indipendentemente dal nomen iuris usato dalle parti, non implica che – specialmente nei casi caratterizzati dalla presenza di elementi compatibili con l'uno o con l'altro tipo di rapporto – la dichiarazione di volontà delle parti stesse in ordine alla fissazione di detto contenuto, o di un elemento di esso qualificante ai fini della distinzione medesima, debba essere stralciata nell'interpretazione del precetto contrattuale e che non debba tenersi conto del relativo affidamento delle parti e della disciplina giuridica del rapporto da esse voluta nell'esercizio della loro autonomia contrattuale. Così, allorché, nel regolare i loro reciproci interessi, abbiano dichiarato di voler escludere l'elemento della subordinazione, non si può pervenire a una diversa qualificazione del rapporto, se non si dimostra che in concreto questo elemento si sia di fatto realizzato nello svolgimento del rapporto medesimo"; Cfr. Cass. 28/12/2012 n. 23999; Cfr. Cass. 17/12/2010 per cui "ai fini del riconoscimento della natura subordinata ovvero autonoma del rapporto di lavoro, costituiscono elementi fondamentali di valutazione l'esercizio del potere direttivo, organizzativo, di controllo e disciplinare esercitati concretamente ed efficacemente da parte del datore di lavoro, avendo altri elementi di fatto – quali l'assenza di rischio di impresa, l'osservanza di un orario di lavoro, le modalità della retribuzione, l'uso di ambienti e di mezzi di produzione messi a disposizione da parte del datore di lavoro – valore secondario e unicamente indicativo".

sistema classico di domanda e offerta proprio del mercato del lavoro che permise, alla fine del novecento, l'inaugurazione della c.d. economia dei servizi degli anni '90 e dei primi anni 2000 è stata contrassegnata, nel paradigma dell'industria novecentesca fordista, dal predominio della nozione di subordinazione e dalla sua forma contrattuale di rapporto di lavoro subordinato. Questo sistema economico si è costruito sul possesso dei mezzi di produzione, sia nel settore manifatturiero che in quello dei servizi, da parte del datore di lavoro, figura che ne dominava i rapporti economici. La proprietà di questi mezzi in capo all'imprenditore non sarebbe potuta essere altrimenti dal momento che il capitale fisso era contraddistinto da un elevato prezzo precluso al proletariato⁵⁵⁹. Nell'evolversi degli ultimi decenni si è poi assistito, a fronte di un maggiore riconoscimento delle competenze individuali, soprattutto in certi settori avanzati, ad un fenomeno di cui ancora si discute ossia quello della c.d. la polarizzazione del lavoro⁵⁶⁰. La trasformazione che il mondo del lavoro ha subito in questo arco di tempo è stata sicuramente fondamentale e ha delineato uno scenario molto differente da quello del fordismo classico. Il c.d. post-fordismo, così come si è sviluppato, non è stato protagonista di una rivoluzione socio-antropologica netta come quella avvenuta sotto la prima rivoluzione industriale, non avendo determinato uno distacco sostanziale e sistematico dal modello novecentesco, rendendolo, forse, per questo ancora più difficilmente decifrabile. Convenzionalmente è stato individuato come spartiacque di questa nuova trasformazione del sistema economico/produttivo dell'anno 2005 poiché è in questo momento che, a causa della pervasiva diffusione della rete internet attraverso gli *smartphone*, si è potuto sancire la connettività come un'azione esercitabile da ogni essere umano in quasi tutti i luoghi dello spazio⁵⁶¹, determinando così conseguenze fondamentali e irreversibili sul mondo del lavoro contemporaneo.

⁵⁵⁹ I proletariato e i proletari (dal latino *proletarii*, *capite censi* o *adcensi*), derivano dalla radice semantica latina il loro significato. Il termine è quello di *proletarius* e nasce da una condizione di povertà tale da non rendergli possibile dare contributi allo stato, all'infuori dei loro stessi figli (*proles*).

⁵⁶⁰ F. SEGHEZZI, *Le grandi trasformazioni del lavoro, un tentativo di periodizzazione*, in *La nuova grande trasformazione del lavoro, Lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT, ADAPT Labour studies e-Book series*, 2017, 62, p. 53.

⁵⁶¹ Si tratterebbe di una data diversa, quindi, dall'uscita del primo *smartphone*, che risale ai primi anni '90, ma dell'anno in cui si può notare l'inizio del progressivo calo dei costi di utilizzo del web su mobile e allo stesso tempo del miglioramento repentino e in crescita costante delle prestazioni. La connettività

Una delle principali conseguenze dell'utilizzo di questi strumenti, tramite piattaforme e app, ha riguardato la constatazione di un ribaltamento delle relazioni produttive classiche così come pensate nella scorsa rivoluzione industriale. Il possesso oggi, a tratti apparente, da parte del lavoratore stesso dei mezzi di produzione, si pone in netto contrasto rispetto alla configurazione delle relazioni tradizionali. A ciò va aggiunto come, attraverso lo sviluppo di attività imprenditoriali legate all'uso di internet e degli smartphone, il capitale fisso necessario per avviare la propria attività imprenditoriale si sia ridotto; ciò a causa di una diametrale ristrutturazione della richiesta di servizi da parte di consumatori. «In generale il modello dell'e-commerce si pone come una rivoluzione del sistema della domanda di beni, per cui non vi è più un canale diretto tra produttore e mercato, ma questo viene mediato da una piattaforma tecnologica che diventa centrale nel processo di vendita ma che può essere creata e gestita senza il possesso dei mezzi di produzione industriale, ma solamente di quelli tecnologici»⁵⁶². Ciò che la rivoluzione digitale ha messo in crisi nei rapporti di lavoro, dunque, è la tradizionale dipendenza del lavoratore dai mezzi di produzione dell'imprenditore facendo coinvolgere l'intero modello protrattosi per anni. Infatti la proprietà dei mezzi di produzione che, tradizionalmente, ha imposto un determinato luogo di lavoro ed un determinato orario in quasi tutte le professioni, ha rappresentato una caratteristica sostanziale dei rapporti di lavoro, che è oggi radicalmente mutata. «Il fatto che la maggior parte delle attività lavorative possa essere svolta attraverso uno strumento elettronico connesso alla rete, e che attraverso di esso, attraverso la tecnologia *cloud* si possa entrare in possesso e modificare la totalità delle informazioni necessarie per svolgere la propria attività ha una portata rivoluzionaria»⁵⁶³. L'economia della conoscenza⁵⁶⁴ non sembra essere più la componente principale del lavoro dipendente, come poteva essere nei sistemi industriali fordisti più avanzati, ma si è sviluppata una prospettiva inedita nel mercato del lavoro che ha forgiato figure che non appaiono

di un *device* portatile e la diffusione della rete internet sancirono la diffusione di conoscenza e strumenti che altrimenti sarebbero stati difficilmente raggiungibili.

⁵⁶² SEGHEZZI, op. cit., p. 54.

⁵⁶³ SEGHEZZI, op. cit., p. 53.

⁵⁶⁴ Cfr. P. F. DRUCKER, *Post-Capitalist Society*, Oxford, 1993, "It is knowledge. Instead of capitalists and proletarians, the classes of the post-capitalist society are knowledge workers and service workers".

qualificabili né come lavoro dipendente né come lavoro autonomo. E' sorta così la necessità di individuare un'adequata risposta (e forma contrattuale) per rispondere all'interrogativo sul tipo di qualificazione da dare a queste nuove attività. Nel suddetto contesto, in cui dottrina e giurisprudenza hanno lungamente dibattuto nel tentativo di definire i limiti entro i quali collocare le molteplici tipologie, si è complessivamente rappresentato il problema della diffusione di rapporti di lavoro formalmente autonomi, ma sostanzialmente subordinati⁵⁶⁵. Si è soliti dire in materia che al modello di stampo taylorista-fordista della subordinazione-eterodirezione, si sia affiancato, per sostituirlo, quello post-fordista della subordinazione-coordinamento, connotato da un livello elevato di autoregolazione, la c.d. autonomia nella subordinazione⁵⁶⁶. Tale evoluzione ha preso le mosse dalla configurazione della subordinazione-obbligazione interpretata in senso tecnico-funzionale e non socio-economica, la quale è riuscita a cogliere le molteplici modalità attuative dell'obbligo lavorativo comprese quelle de-gerarchizzate e professionalmente elevate. Come si è già evidenziato, «la previsione codicistica non visualizza un tipo sociale-normativo di lavoratore, identificandolo con quello eterodiretto della fabbrica fordista, ma piuttosto visualizza nell'impresa un modello sociale-normativo di organizzazione del lavoro e della attività produttiva»⁵⁶⁷. Pertanto nella definizione dell'art. 2094 c.c. il modello tipizzato del prestatore nell'ambito del contratto di lavoro non è limitabile alla figura del lavoratore eterodiretto, quanto piuttosto ad un archetipo più ampio quale il collaboratore nell'impresa. Si è infatti soliti affermare che è il modello dell'impresa-organizzazione con le sue trasformazioni a proiettare le sue caratteristiche mutevoli sulla fattispecie tipica del contratto di lavoro subordinato⁵⁶⁸. Nel codice civile non è rilevabile un tipo sociale-normativo di prestatore di lavoro subordinato o autonomo, bensì una figura onnicomprensiva di

⁵⁶⁵ Si pensi all'introduzione del legislatore della legge n.92 del 2012 (cd. Legge Fornero) che ha avviato una vera e propria battaglia contro l'uso distorto delle partite Iva in chiave elusiva o fraudolenta della legislazione posta a tutela del lavoro subordinato.

⁵⁶⁶ Cfr. E. GHERA, *La subordinazione e i rapporti atipici nel diritto italiano*, in AA. VV., *Du travail salarié au travail indépendant: permanences et mutations*, Bari, 2003.

⁵⁶⁷ GAROFALO, op. cit., p. 12.

⁵⁶⁸ Cfr. P. TOSI, *Autonomia, subordinazione e coordinazione*, dattiloscritto, 2017; Cfr. GHERA, op. cit.; Cfr. G. FERRARO, *Dal lavoro subordinato al lavoro autonomo*, in *DLRI*, 1998.

lavoratore, identificato dalla inseparabilità della persona dal lavoro⁵⁶⁹, non esclusiva del lavoro subordinato; questa visione è avvalorata dallo stesso testo costituzionale agli articoli 4 e 35⁵⁷⁰.

Le mutate condizioni dell'organizzazione imprenditoriale hanno inciso drasticamente non solo sulla rappresentazione classica del contratto di lavoro, ma si sono riverberate indirettamente persino sulle modalità di utilizzazione del lavoro altrui. Questo si è reso possibile attraverso l'impiego di varie fattispecie negoziali che hanno previsto il coinvolgimento di soggetti giuridici non conosciuti nella veste, spesso occulta, di datori⁵⁷¹. In questa prospettiva, un autonomo rilievo teorico è stato assunto dalla difficoltà di un riconoscimento normativo in capo all'effettivo fruitore del lavoro altrui, che spesso non è parte contrattuale, di un potere di conformazione della prestazione che possa estrinsecarsi nei poteri direttivi, disciplinare, di controllo e nello *ius variandi*. Questo interrogativo si è posto sia in termini di indagine circa l'eventuale esistenza della fattispecie, sia in termini di delimitazione delle posizioni potestative dell'imprenditore in punto di disciplina⁵⁷². Da un punto di vista squisitamente organizzativo, si è assistito ad un predominante utilizzo di tipologie contrattuali che hanno consentito all'impresa, attraverso diverse forme di decentramento, di organizzarsi in forme inedite rispetto all'impresa tradizionale; ciò ha determinato un notevole vantaggio competitivo connesso alla possibilità di optare per un contratto commerciale rispetto al tipico contratto di lavoro subordinato⁵⁷³. Se l'utilizzo del lavoro altrui per le finalità preordinate dall'organizzazione produttiva, qualora sia soddisfatto con l'assunzione diretta di personale, non garantisce comunque al datore di lavoro di poter raggiungere il risultato sperato, dal momento che l'obbligazione di

⁵⁶⁹ Cfr. GRANDI, op. cit.

⁵⁷⁰ Cfr. GHERA, op. cit.

⁵⁷¹ Cfr. M. MARAZZA, il quale con riferimento agli imprenditori affermava che “dirigono la prestazione di lavoro di dipendenti altrui o di propri dipendenti che non hanno mai varcato i cancelli della fabbrica”, allo fine di cogliere “l'origine dei poteri che vengono esercitati sul lavoro altrui o da parte di soggetti che formalmente non sono parti del contratto”, *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Padova, 2002.

⁵⁷² Cfr. F. LISO, *La mobilità del lavoratore in azienda*, Bari, 1979, per il quale il dibattito si è concentrato sul potere e sull'organizzazione e si sviluppa in termini di apposizione di limiti a tali prerogative imprenditoriali.

⁵⁷³ Cfr. L. CORAZZA, “*Contractual integration*” e rapporti di lavoro. *Uno studio sulle tecniche di tutela del lavoratore*, Padova, 2004.

lavorare non è più concepita come un'obbligazione di risultato, ma di mezzi, si è notato come questa finalità, al contrario possa essere raggiunta attraverso l'utilizzo di un contratto commerciale che possiede le qualità per consentire a chi fruisce della prestazione indiretta di lavoro di garantirsi il risultato dedotto nel contratto.

Al netto delle profonde disquisizioni dottrinali sul tema, è indubbia la posizione dominante assunta dall'impresa diversamente organizzata all'interno delle dinamiche del mercato moderno tecnologico, informatizzato e *on demand*. L'imprenditoria digitale si è dimostrata abile nell'usufruire della propria posizione tutelata costituzionalmente dall'ordinamento per dismettere il paradigma del contratto di lavoro subordinato, con i pro e i contra che tale diversa posizione comporta⁵⁷⁴. Tuttavia, ed è questo un dato estremamente considerevole, nella ricostruzione del rapporto di lavoro post-fordista dell'economia digitale, la c.d. pretensività del risultato previsto dal fruitore delle piattaforme o dal soggetto che semplicemente opera nel web, derivante dall'attuazione del rapporto commerciale, non influisce sulla posizione dei lavoratori⁵⁷⁵. Quest'ultimi non sembrano esposti ad alcun potere giuridico o economico del fruitore stesso, poiché l'esistenza di una doppia organizzazione interessata all'esecuzione della prestazione (quella programmata dal datore e quella programmata dell'utilizzatore) non presenta le caratteristiche di una duplicazione delle posizioni creditorie. Ciononostante la posizione d'interesse del fruitore della prestazione, figura che generalmente si cela dietro lo schermo di un app o di una piattaforma *on demand*, all'efficiente esecuzione della prestazione esiste e non è assistita⁵⁷⁶ dal «complesso di situazioni creditorie che accedono al rilievo che l'ordinamento attribuisce al momento organizzativo nel rapporto di lavoro»⁵⁷⁷. Di fatti, i poteri direttivi, disciplinari, di controllo e lo *ius variandi* non potrebbero essere esercitati nei confronti di lavoratori

⁵⁷⁴ Cfr. GAROFALO, op. cit.

⁵⁷⁵ Cfr. U. CARABELLI, *Organizzazione del lavoro e professionalità: una riflessione su contratto di lavoro e post-taylorismo*, in *DLRI*, 2004, secondo il quale le modifiche organizzative si rifletterebbero sull'obbligazione di lavoro con un'accentuazione della collaborazione a scapito della subordinazione.

⁵⁷⁶ Con esclusione del contratto di somministrazione.

⁵⁷⁷ GAROFALO, op. cit. p. 14.

che non sono propri dipendenti⁵⁷⁸, laddove «la tutela dell'interesse organizzativo dell'utilizzatore sia mediata dall'ordinamento attraverso l'attribuzione di tali situazioni giuridiche soggettive attive al datore di lavoro formale, che però è tenuto ad eseguire diligentemente l'obbligazione – di risultato – dedotta nel contratto commerciale»⁵⁷⁹. Gli effetti dirompenti di questo segno post-fordista, accentuati dalla filiera del decentramento produttivo, hanno avvallato la presenza di figure datoriali formali in posizioni squilibrate. Queste si sono determinate sotto forma di dipendenza economica nei confronti dell'utilizzatore così da palesare come l'interesse comune degli imprenditori all'esecuzione corretta dei lavoratori della prestazione abbia generato una continua ingerenza del fruitore sulla organizzazione del lavoro del datore. Un potere di ingerenza che se pur formalmente indirizzato alla controparte commerciale, di fatto si è diretto sull'organizzazione dell'attività dei lavoratori⁵⁸⁰. Pertanto, la scelta dell'impresa di organizzarsi diversamente rispetto alla formula taylorista e di optare per un mercato regolato da contratti commerciali, in sostituzione della struttura gerarchia veicolata dal classico contratto di lavoro per l'utilizzo del lavoro altrui, ha decretato, sul piano giuridico, la diminuzione delle posizioni creditorie datoriali e organizzative del fruitore sui singoli prestatori. Il recupero di dinamiche verticali, però, si riscontra ogni qualvolta che si consenta al committente di ristabilire, con un vincolo contrattuale, il rapporto di potere nei confronti del datore di lavoro formale.

Questo è evidente malgrado la circostanza della totale assenza di un contratto fondante e legittimante di questo inedito potere organizzativo dell'impresa. Assenza che vede,

⁵⁷⁸ Né tantomeno il solo art. 41 della costituzione consentirebbe all'imprenditore di “incidere, unilateralmente e senza il previo consenso, sulla posizione giuridica altrui” Cfr. M. MARAZZA, *Limiti e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione. Diritti ed obblighi*, in Persiani M. - Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Padova, IV, II, 2012.

⁵⁷⁹ GAROFALO, op. cit. p. 14.

⁵⁸⁰ È il c.d. fenomeno della ‘contrattazione diseguale’ fra imprese, fenomeno in cui tra soggetti imprenditoriali che operano sul mercato quali operatori in posizione di formale parità vengono a strutturarsi una serie di rapporti che, a dispetto dell'antidina forma della relazione negoziale, sono caratterizzati da legami di autorità-subordinazione istituiti dal contratto; reti caratterizzate da dominanza ‘relativa’, ove alcune imprese risultano “economicamente dipendenti” nei confronti di un'altra, in forza di un rapporto negoziale che consente all'impresa dominante di “estendere ad una relazione esterna la stessa gerarchia che caratterizza i suoi rapporti di produzione interni”, Cfr. MARAZZA, op cit.

nella predeterminazione astratta dell'ordinamento giuridico, la possibilità solo apparente di affrancarsi dai vincoli dell'esercizio del potere organizzativo del datore di lavoro; vincoli che la normativa lavoristica vigente aveva imposto per la protezione del dipendente contrattualmente e giuridicamente debole. Alla luce di quanto detto, se il paradigma della produzione post-fordista ha raggiunto le dissertazioni della dottrina, incentrata prevalentemente sull'identificazione dei caratteri della crisi del fordismo, questo ha dato anche adito alla necessità, ormai, «di confrontarsi con un modello indubbiamente innovativo, provvisto di tratti peculiari e propri, potenzialmente gravido di conseguenze per i mercati del lavoro (interni ed esterni) e destinato ad esercitare un forte impatto sulle relazioni individuali e collettive di lavoro»⁵⁸¹. Di talché numerosa è la dottrina straniera che ha sottolineato la necessità di un'elaborazione teorica appropriata, così com'è accaduto alla vigilia della rivoluzione industriale del ventesimo secolo, quando la ricostruzione dogmatica è riuscita ad integrare i progressi tecnico-scientifici dell'era di produzione fordista ad un sistema normativo e una sociologia giuridica coerente ed efficace.

3.3.1. Terziarizzazione dell'economia e mutamenti del lavoro subordinato

Nel percorso storico dell'agire economico, i mutamenti organizzativi hanno assunto di volta in volta vari lineamenti oscillando generalmente tra rapporti di natura non gerarchica e rapporti connotati da supremazia economica e giuridica tra imprese che ripropongono più o meno liberamente, la struttura gerarchizzata dell'impresa fordista. Questo sviluppo economico, in quella che è stata definita come la 'quarta rivoluzione industriale' conseguente all'avvento delle 'tecnologie informatiche' e la globalizzazione delle informazioni e del mercato, ha posto il diritto del lavoro ad un rinnovato confronto con l'assetto dell'impresa. Se, seguendo le tesi di Treu,

⁵⁸¹ P. TULLINI, *Economia digitale e lavoro non-standard*, in *LLI*, 2016, 2, 2, p. 4.

storicamente il diritto del lavoro si è confrontato con la nozione di impresa ai fini di una protezione ulteriore dell'organizzazione del lavoro, unicamente come proiezione dell'iniziativa economica del datore⁵⁸² per la sua capacità di comprimere i diritti del lavoratore⁵⁸³, attualmente non sarebbe possibile non interrogarsi sulle nuove prospettive della materia. La constatazione ormai indubbia che la rivoluzione informatica stia già producendo diverse modificazioni significative al sistema produttivo si rivela anche in quella che si è definita come “terziarizzazione” dell'economia. Con questa formula si intende quel fenomeno che ha riguardato la crescita esponenziale delle imprese e degli occupati nel settore terziario, specialmente commercio e servizi, a discapito del settore industriale che, tradizionalmente, ha costituito l'originario referente della disciplina giuslavoristica⁵⁸⁴. Rispetto alla rivoluzione industriale del '900 si assiste ad un processo proprio delle economie avanzate di progressiva minore incidenza del settore industriale sulla formazione del PIL e sull'occupazione a vantaggio del settore terziario, ma con particolare e inedita incidenza su quello avanzato dei servizi alla produzione e alle imprese ad alto indice di sviluppo informatico. Se nel processo di riorganizzazione industriale si era assistito ad un decentramento delle produzioni, con la tendenza alla concentrazione societaria, a questo si deve aggiungere che il sistema classico di domanda e offerta proprio del mercato permise ad un'alta percentuale di lavoratori del settore manifatturiero di traslare al settore dei servizi. Il terziario, con particolare riguardo ai settori a tecnologia avanzata si sviluppò tanto rapidamente che un elevato numero di imprese traslò l'allocazione delle risorse e dei fattori produttivi esternalizzandoli moltiplicando, così, le piccole realtà organizzative autonome nel mercato. L'innovazione tecnologica inoltre aveva consentito di sostituire la prestazione del lavoratore subordinato nelle mansioni più elementari all'interno dei processi produttivi, rendendo libera l'azienda, in questo modo, dal contrattare e assumersi la responsabilità datoriale. Ingente fu la tendenza di gran parte delle risorse umane di migrare verso nuove prestazioni,

⁵⁸² Cfr. M. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Padova, 1966.

⁵⁸³ Cfr. T. TREU, *Trasformazioni delle imprese: reti di imprese e regolazioni del lavoro*, in MCR, 2012.

⁵⁸⁴ Cfr. O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013.

caratterizzate da un minor grado di subordinazione, con una più alta redditività e modalità esecutive più elastiche che richiedevano maggiore responsabilità al lavoratore rispetto ai rischi sulla produttività della prestazione⁵⁸⁵. L'introduzione nell'organizzazione del lavoro della tecnologia informatica produsse una serie complessa di effetti che contribuirono a modificare lo stesso modo di essere della prestazione di lavoro subordinato con inevitabili conseguenze sulla sua qualificazione, conseguenze che si riverberano tutt'oggi, completamente identiche nelle istanze, sulla qualificazione dei lavoratori del lavoro *on demand*. L'aumento dell'automazione ha prodotto una riduzione cospicua dei posti di lavoro, per cui di fronte a tali fenomeni non è tardata la risposta dei governi tesa all'accentuazione del coinvolgimento delle parti sociali nelle scelte di politica economica attinenti all'area di concertazione. La riflessione sulle implicazioni delle trasformazioni organizzative sui rapporti di lavoro, con una netta preferenza per le vicende dei rapporti individuali, si è differenziata a seconda delle modalità attraverso le quali si è manifestata la frammentazione dell'impresa: da un lato, sono state analizzate le forme di decentramento realizzate attraverso strumenti contrattuali dall'altro lato si è studiato il fenomeno delle imprese organizzate in forma di gruppo o, più di recente, attraverso la struttura della rete di imprese. L'elemento comune a questi tre fenomeni è 'la rete' che questa sia di imprese, di contratti o di società, con possibile intersezione tra di esse⁵⁸⁶. A questo quadro si potrebbe aggiungere una quarta, nuova, declinazione del concetto di rete, quella del *world wide web*, sempre più applicata alla produzione tanto da parlarsi ormai di "*Internet of Things*"⁵⁸⁷. Causa della trasformazione è stata l'affermazione dell'economia dei servizi come settore principale nel quale il mercato del lavoro si

⁵⁸⁵ Cfr. M. D'ANTONA, *I mutamenti del diritto del lavoro e i problemi della subordinazione*, in *Riv. Critica dir. priv.*, 1988; Cfr. M. D'ANTONA, *Occupazione flessibile e nuove tipologie del rapporto di lavoro*, in *Occupazione flessibile e nuove tipologie del rapporto di lavoro*, a cura di D'Antona, De Luca Tamajo, Ferraro, Ventura, II, Napoli, 1988.

⁵⁸⁶ Cfr. GAROFARLO, op. cit.

⁵⁸⁷ Cfr. K. ASHTON, *That 'Internet of Things' Thing*, in *RFDI journal*, disponibile in <http://www.rfidjournal.com/articles/view?4986>, (consultato il 10 dicembre 2017).

trova ad operare⁵⁸⁸. Scarpelli a riguardo, affermava che il fenomeno della disarticolazione del processo produttivo può manifestarsi in due modi differenti: sia assumendo le vesti di un processo di esternalizzazione, cioè l'attribuzione all'esterno di una funzione o di una parte di attività prima gestita direttamente (c.d. dimensione dinamica del fenomeno) sia assumendo le vesti di un decentramento, ossia di un'organizzazione frammentata su più soggetti giuridici (c.d. dimensione statica)⁵⁸⁹. De Luca Tamajo⁵⁹⁰, invece, ha parlato dell'evoluzione dei modelli organizzativi come processo che ha consentito di declinare la terziarizzazione nella c.d. 'terziarizzazione interna'. Questa tipologia di terziarizzazione si ha allorquando vengano cedute a terzi parti del processo produttivo, che però restano all'interno dell'impresa committente allo scopo di coniugare il decentramento funzionale con la contiguità spaziale delle produzioni oppure allo scopo di un reclutamento di reclutamento della forza lavoro. In quest'ultima prospettiva il decentramento non riguarderebbe la produzione⁵⁹¹, ma il reclutamento del personale e la titolarità dei rapporti di lavoro⁵⁹².

Sul piano normativo il diritto del lavoro di più recente sviluppo si è articolato sulla direttrice cardine della 'flessibilità', con l'intento da un lato di stimolare il decollo delle

⁵⁸⁸ Il fenomeno venne già identificato in una celebre copertina dell'*Economist* nel 1983, dove si citava la New economy per descrivere il fenomeno del passaggio di consegne tra questi due settori dell'economia nel monopolio del mercato del lavoro, Cfr.

⁵⁸⁹ Cfr. F. SCARPELLI, *Linee e problemi dei fenomeni di esternalizzazione e decentramento produttivo*, in Brolo M. (a cura di), *Il mercato del lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Padova, VI, 2012.

⁵⁹⁰ Cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *Diritto del lavoro e decentramento produttivo in una prospettiva comparata: scenari e strumenti*, in *RIDL*, 2007, I;

⁵⁹¹ Tra i vari tentativi di descrivere quest'andamento dell'economia, uno interessante e coerente è quello riportato da Vallauri, che prendendo atto del passaggio dall'impresa verticalizzata a quella a 'rete', per descrivere i recenti fenomeni di frammentazione evidenzia come il fenomeno della scomposizione sia stato spesso vittima di un utilizzo promiscuo di espressioni quali esternalizzazione, *outsourcing*, *insourcing*, terziarizzazione, segmentazione del ciclo produttivo, decentramento che hanno significati riconducibili a differenti contesti semantici. Una prima differenziazione dovrebbe consentire, quindi, di collocare in un'autonoma area concettuale espressioni quali segmentazione del ciclo produttivo, decentramento e *downsizing*, che stanno ad indicare la scelta dell'imprenditore di scomporre la propria azienda per rendere più agile la produzione. Diverso valore hanno gli strumenti riconducibili tecnici attraverso i quali l'imprenditore può realizzare le proprie scelte organizzative, e quindi i termini esternalizzazione, *outsourcing*, *insourcing*, terziarizzazione, *spin off*; ad un ulteriore livello di indagine si collocherebbero quindi gli istituti giuridici facenti parte degli strumenti tecnici fra cui, ad esempio, il trasferimento d'azienda, l'appalto di opere o servizi, la subfornitura ed i licenziamenti per motivi economici, Cfr. M. L. VALLAURI, *Outsourcing e rapporti di lavoro*, in *DDP, sez. comm.*, agg., 2003.

⁵⁹² Cfr. DE LUCA TAMAJO, op. cit.

imprese sofferenti a causa della stagnazione economica indotta dalla crisi del 2007, dall'altro nel tentativo di garantire una nuova occupazione di stampo modellabile. Le modificazioni strutturali dei modi di produzione realizzatesi negli ultimi anni, a fronte della terziarizzazione dell'economia, hanno indotto a modificare il soggetto tradizionale di riferimento del diritto del lavoro, ossia l'operaio-massa. A quest'ultima figura se ne è pertanto affiancata un'altra tipologica e contrattuale ossia quella del collaboratore dell'impresa, non sempre però rientrante nell'area della subordinazione tradizionale. La flessibilità, richiesta dalle imprese per far fronte alla concorrenza internazionale ed alla mutevolezza dell'andamento dei mercati ha tuttavia operato un ridimensionamento del sistema di garanzie approntato nei decenni precedenti dalle legislazioni lavoristiche più garantiste. Sono state così introdotte forme flessibili di impiego della manodopera attraverso la creazione di tipologie secondarie rispetto al tipo contrattuale del rapporto di lavoro, cercando così di ridurre gli ostacoli all'utilizzo temporaneo o parziale di lavoratori⁵⁹³. Il fenomeno ha indotto la genesi di un modello di rapporto di lavoro sempre meno attinente al modello tradizionale del rapporto di lavoro strutturato con un impiego stabile e tendenzialmente coincidente con l'intera vita lavorativa. Una variante di questa flessibilizzazione è consistita anche in interventi di tipo deregolatorio puro nei confronti di quegli obblighi incombenti sulle imprese⁵⁹⁴. A questo riguardo si pensi alla disciplina del collocamento della manodopera, pressoché integralmente liberalizzata ed aperta alla mediazione privata. Una terza variante si è poi avuta attraverso la deregolazione contratta. Questa è stata possibile attraverso un intervento legislativo che si è avvalso piuttosto che dell'eliminazione del vincolo o della limitazione alla libertà di impresa, di traslare alla contrattazione collettiva in materia di lavoro a tempo parziale, lavoro a termine e lavoro temporaneo e altre specifiche fattispecie il compito di regolare queste materie. Si è assistito così non solo e non soltanto ad una proliferazione di forme di lavoro subordinato meno stabili e più precarie, ma anche alla moltiplicazione di forme di lavoro autonomo e/o

⁵⁹³ Si pensi al contratto di formazione (l. 19 dicembre del 1984 n. 863, art 3; l. 29 dicembre 1990, n. 407 etc.), il contratto di lavoro a tempo parziale (l. 19 dicembre del 1984 n. 863, art 5; d. Lgs. N. 61 del 2000) etc.

⁵⁹⁴ Cfr. O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013.

parasubordinato strutturalmente integrate e coordinate con l'attività dell'impresa⁵⁹⁵. Ciò ha inevitabilmente fatto riemergere all'attenzione della dottrina l'annosa questione sul superamento della dicotomia fra lavoro autonomo e subordinazione, «ossia tra una foresta di norme, garanzie, vincoli e il deserto»⁵⁹⁶. L'interrogativo si è incentrato sulla possibilità di distinguere fra problemi di qualificazione del rapporto e problemi di applicazione delle relative discipline, ponendo il dubbio sulla qualificazione del rapporto e problemi di applicazione delle relative discipline. E' stata infatti messa in dubbio la corrispondenza biunivoca fra individuazione del 'lavorare alle altrui dipendenze' e l'applicabilità integrale della disciplina intesa così monoliticamente⁵⁹⁷. Si è proposto, come obiettivo, di superare il modello del lavoro subordinato nella ricerca di un «lavoro senza aggettivi»⁵⁹⁸ con l'intento coraggioso di riscrivere la disciplina normativa e di dar voce soprattutto alle nuove forme ibride di lavoratori, che incrementeranno con la *gig economy*. Tuttavia essendo solo il legislatore deputato al ruolo di procedere alla tipizzazione delle nuove specie contrattuali, solo ad esso afferisce il potere di qualificare tali nuove forme di lavoro collegandole ad una forma di disciplina protetta.

I cambiamenti della *digital economy* hanno ingenerato conseguenze cruciali per il mondo del lavoro moderno dal momento che hanno concentrato sempre di più le competenze richieste al lavoratore nel campo delle competenze intellettuali rispetto a quelle fisiche richieste dalla grande industria, anche spesso in maniera taciuta. Al lavoratore di Uber, ad esempio è richiesto sostanzialmente che sappia guidare un'auto e sia fornito di una patente B (le competenze 'fisiche' tradizionali), ma formalmente il messaggio introiettato da Uber e dai suoi stessi legali è l'autogestione dei propri tempi e spazi, della propria prestazione, poiché ci sarebbe una completa e piena gestione dell'intero rapporto. Un'assimilazione di un modello che dipende quindi, dalle proprie

⁵⁹⁵ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁵⁹⁶ U. ROMAGNOLI, *Il rapporto di lavoro*, Modena, 1995, p. 198.

⁵⁹⁷ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁵⁹⁸ M. D'ANTONA, *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi di identità?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1998, p. 235.

capacità intellettuali di sapersi immettere nel mercato e giostrarsi fra offerte e libertà contrattuale completamente deregolarizzata.

In sintesi, l'acquisita centralità del lavoratore nei sistemi produttivi ha generato, a causa dell'innovazione tecnologica e della terziarizzazione dell'economia, l'aumento delle competenze richieste, impoverendone, invece, il bagaglio esperienziale tradizionale e traslando sul lavoratore non solo ogni rischio circa la propria formazione, ma persino la sicurezza classica di un rapporto di lavoro tutelato dalla disciplina della subordinazione. Si è resa poco percepita la necessità di una dipendenza *ex art. 2094 c.c.*, poiché il proliferare di forme atipiche e non-standard di rapporti di lavoro autonomo si è inserito nella necessità di ripensare i requisiti della subordinazione per i nuovi lavoratori online. Il dibattito è da sempre molto prolifico a riguardo; sintetizzandone le istanze, è possibile ricondurre il fenomeno della scomposizione e ricomposizione a diverse tesi sulla frammentazione dell'impresa. Le considerazioni sin qui poste hanno posto due quesiti: se il fenomeno della dissociazione tra datore formale e datore sostanziale, il c.d. utilizzatore, sia comunque riconducibile allo schema dell'art. 2094 c.c. oppure se sia ormai richiesto dalla realtà un riadattamento della fattispecie alla struttura delle organizzazioni complesse, specialmente quelle caratterizzate da una gestione *on demand*, riflettendo su come si atteggi il rapporto tra contratto di lavoro e organizzazione all'interno di queste tipologie di lavoro.

3.3.2. Il dibattito sui fattorini e le conferme degli orientamenti classici

La vicenda giurisprudenziale dei fattorini i c.d. pony express, si inserisce in un periodo storico che verso la metà degli anni '80, vide sbocciare una nuova dottrina giuslavoristica. Si propose una dimensione collettiva degli interessi ed un prototipo del 'lavoratore-coalizione' come peculiarità del diritto del lavoro non riducibile al sistema del diritto civile. Protagoniste del suddetto panorama storico furono le «nuove figure

professionali del terziario»⁵⁹⁹ e la conseguente «detipizzazione della subordinazione»⁶⁰⁰. Questo compose – non solo in Italia⁶⁰¹ – un dilemma dottrinale alquanto delicato che interessò la qualificazione del rapporto tra le agenzie che curavano una tipologia di consegna celere e i moto-messaggeri, i c.d. ‘pony express’ incaricati dalle stesse agenzie di provvedere materialmente al trasporto delle consegne⁶⁰². La prestazione di lavoro dei pony express comprendeva la retribuzione di un compenso fisso per ogni consegna, a fronte dell’avvalersi di un proprio mezzo di trasporto (pur con segni di riconoscimento, come pettorine, caschi, o borse, forniti dall’agenzia con il segno distintivo dell’azienda). La prestazione veniva commissionata tramite una comunicazione che avveniva mediante radio ricetrasmittente che serviva, ed evocativamente serve tutt’ora per i nuovi (nella forma, forse, ma non nella sostanza⁶⁰³) *riders* di *Uber*, *Foodora* e *Deliveroo*, per ‘prenotare’ una consegna che, pertanto, veniva assegnata al moto-fattorino candidatosi per primo.

In questo panorama si espresse la Corte di Cassazione che si rese protagonista di una eccezionale rivalutazione in ottica civilistica del prodotto dell’autonomia negoziale individuale. Questo avvenne sia ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro, sia ai fini della regolazione dello stesso, in parte ribadendo la natura contrattuale del rapporto stesso e in parte anche confermando la rilevanza della volontà negoziale delle

⁵⁹⁹ Questo fu il titolo di un importante convegno organizzato a Milano il 10 ottobre 1987 dal Centro Nazionale Studi di Diritto del Lavoro “Domenico Napoletano”, Cfr. G. DEODATO - E. SINISCALCHI, *Autonomia e subordinazione nelle nuove figure professionali del terziario*, Milano, 1988, con introduzione di L. Mengoni, ove si legge che “il progresso tecnologico da un lato cancella mansioni tradizionali o le dequalifica trasferendo alle macchine intelligenti abilità professionali che precedentemente le arricchivano e dall’altro crea nuove aree professionali caratterizzate da elevate conoscenze tecnico-specialistiche e scientifico-culturali...queste professioni sono un universo ancora poco esplorato e non solo dalla scienza giuridica tradizionalmente abituata ad assumere come proprio referente socio-economico il settore dell’industria”; Cfr. M. MERLINI, *Nuove professioni: il futuro del Paese*, Roma, 1986.

⁶⁰⁰ Cfr. A. PERULLI, *Costanti e varianti in tema di subordinazione e autonomia*, in *LD*, 2015, 2.

⁶⁰¹ Cfr. M. ROCCELLA, in AA.VV., *Il lavoro e i lavori*, in *LD*, 1989, 1.

⁶⁰² Si sarebbe trattato di un “leading case”, ad avviso di P. ICHINO, *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro tra emancipazione dal diritto civile e ritorno al diritto civile*, in V. ROPPO - P. SIRENA, *Il diritto civile*, Milano, 2013; Cfr. L. NOGLER, *Metodo e casistica nella qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *DLRI*, 1991.

⁶⁰³ Cfr. ICHINO, op. cit.; Cfr. M. BIASI, *Dai pony express ai riders di Foodora*, in *Adapt university Press*, 2017, 11; Cfr. E. DAGNINO, *Nuovi e vecchi paradigmi nella vicenda Foodora*, in *Adapt Labour studies*, 2017, 62; Cfr. G. PACELLA, *Drivers di Uber: confermato che si tratta di workers e non di self-employed*, in *LLI*, 2017, 3, 2; Cfr. VOZA, op. cit.

parti circa la struttura della prestazione lavorativa ai fini della sussunzione del negozio nel tipo legale del contratto di lavoro subordinato piuttosto che in quello del contratto di lavoro autonomo⁶⁰⁴. Si smentì, infatti, quella che sembrava esser stata fino quel momento l'inclinazione per cui l'ordinamento del lavoro avrebbe contenuto al suo interno una «vocazione a contrapporsi al principio della libertà contrattuale ed a sottrarre gli interessi del lavoratore al libero gioco dell'autonomia privata»⁶⁰⁵. E' stata sancita, di fatti, una inversione giurisprudenziale che fu consolidata dal *leading case*, dal caso considerato apripista, appunto, sulla qualificazione del rapporto di lavoro dei pony express. La vicenda si è sviluppata in una sentenza di primo grado⁶⁰⁶ che, muovendosi da una radicale svalutazione della rilevanza del contenuto della pattuizione fra le parti private, qualificò il rapporto in termini di lavoro subordinato sulla base di un dato di fatto sociologicamente evidente: quello della 'dipendenza' del prestatore dall'impresa. Al contrario la sentenza d'appello⁶⁰⁷, ponendosi su una premessa contraria, intravide nella struttura giuridica della prestazione contrattualmente pattuita dai sottoscrittenti, elementi incompatibili con il tipo legale del contratto di lavoro subordinato - un'impostazione confermata successivamente dalla Cassazione⁶⁰⁸ - affermando così un nuovo orientamento giurisprudenziale contrattualista che si accompagnò alla contestuale riaffermazione del metodo sillogistico-sussuntivo di diretta derivazione civilistica per la qualificazione del rapporto di lavoro. Nello specifico la celebre decisione resa dalla Pretura di Milano il 20 giugno 1986⁶⁰⁹, con particolare riguardo alla qualificazione del rapporto, giungeva a riconoscere la natura subordinata del rapporto tra l'agenzia e il pony express; affermando ciò, più che il ricorso al metodo tipologico in luogo del tradizionale metodo

⁶⁰⁴ Cfr. tra le altre Cass. 3 giugno del 1985 n. 3310, in *Giust. civ.*, 1985, I, p. 2735; Cfr. Cass. 5 dicembre del 1988 n. 6616 (mass.).

⁶⁰⁵ R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Napoli, 1976, p. 46.

⁶⁰⁶ Pret. Milano 20 giugno del 1986, in *Riv. it. dir. lav.*, 1987, II.

⁶⁰⁷ Trib. Milano 10 ottobre del 1987, in *Riv. it. dir. lav.*, 1987, II.

⁶⁰⁸ Cass. 14 aprile del 1989 n. 5671 (mass.).

⁶⁰⁹ Pret. Milano 20 giugno 1986, in *RIDL*, 1987, II, p. 70, con nota di P. ICHINO, *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*;

sussuntivo⁶¹⁰, innovava la base di partenza ossia l'idea secondo cui l'art. 2094 c.c. avrebbe rinviato «alla realtà economico-sociale del fenomeno considerato, nella sua articolata varietà e nella sua dinamica storica»⁶¹¹. Si consentiva di assumere, quindi, quali indici di subordinazione la situazione di «soggezione economica di una parte rispetto all'altra del rapporto, soggezione che trova nel mercato e solo nel mercato le proprie forme espressive, diverse nel tempo e con il variare dei bisogni sociali della produzione»⁶¹². Nell'esame del rapporto dedotto in giudizio proprio la valorizzazione del dato sociologico della dipendenza economica del lavoratore unita alla continuità ed alla ricorrenza della prestazione⁶¹³ conduceva alla qualificazione in termini di subordinazione del rapporto a nulla rilevando, ad avviso del Pretore di Milano, l'assenza degli elementi caratteristici del tipo, a partire dalla soggezione al potere direttivo e, nel caso di specie, anche la continuità del rapporto⁶¹⁴.

Nel riformare la decisione citata, il Tribunale di Milano notò, invece, nell'assenza di un obbligo perentorio di presentarsi al lavoro e di tenersi a disposizione nell'arco della giornata in cui il pony express dichiarava la propria disponibilità elementi che, insieme ad ulteriori fondamenti indiziari (tra cui la corresponsione di un corrispettivo fisso per

⁶¹⁰ I due metodi non andrebbero ritenuti mutualmente esclusivi, Cfr. F. CARINCI - R. DE LUCA TAMAJO - P. TOSI - T. TREU, *Diritto del lavoro*, 2, *Il rapporto di lavoro subordinato*, Torino, 2016, 9; Cfr. E. GHERA, *Subordinazione, statuto protettivo e qualificazione del rapporto di lavoro*, in *DLRI*, 2006, 1.

⁶¹¹ Pret. Milano 20 giugno 1986, in *RIDL*, 1987, II.

⁶¹² Pret. Milano 20 giugno 1986, in *RIDL*, 1987, II.

⁶¹³ Cfr. M. BIASI, *Dai pony express ai riders di Foodora*, in *working paper Adapt*, 11, 26 maggio 2017, disponibile in

https://moodle.adaptland.it/pluginfile.php/30184/mod_resource/content/2/wp_11_2017_biasi.pdf (consultato il 29/11/2017).

⁶¹⁴ Invero, in successive decisioni, la giurisprudenza di merito è giunta alla stessa conclusione attraverso schemi più consolidati, ossia valorizzando gli elementi del controllo sui lavoratori via radio (Pret. Milano 7 ottobre del 1988, in *FI*, 1989, I, col. 2908, ove pure viene rimarcato il fatto che la pattuizione originaria preveda la possibilità per il lavoratore di non rispondere alle chiamate radio, poiché in realtà solo rispondendo alle chiamate il lavoratore avrebbe potuto guadagnare il compenso pattuito); Cfr. Per quanto riguarda l'inserimento dei fattorini nell'organizzazione aziendale, quale necessario "braccio esecutivo" dell'impresa: Pret. Torino 12 febbraio 1996, in *RIDL*, 1997, II, 250; Cfr. Pret. Pen. Torino 28 marzo 1990, *ivi*, 1991, II, 342; similmente, Cass., Sez. III Pen., 21 marzo 1989, in *RGL*, 1989, II, 250, con nota di G. Ziboni, *Il pony-express nella qualificazione del contratto di lavoro*, il quale ha operato una valutazione d'insieme dei seguenti elementi: «reclutamento a mezzo inserzioni sui giornali; disponibilità di mezzo di trasporto da parte del lavoratore esclusivamente maggiorenne; remunerazione fissa; durata massima del rapporto di lavoro di 15 giorni, con possibilità di ripresa dopo una sospensione; marchio dell'agenzia portato addosso; coordinamento e controllo a mezzo radio portatile consegnata al singolo fattorino; sosta di questi ultimi in zona prestabilita; coincidenza degli orari con quelli dell'attività della ditta; possibilità meramente teorica di rifiutare singole consegne, stante la sostituibilità del singolo».

ciascuna consegna e l'utilizzo di un mezzo proprio da parte del fattorino) portarono all'esclusione di un rapporto di lavoro subordinato. Veniva infatti meno il carattere della 'continuità' della prestazione in senso tecnico-giuridico non essendo rilevante ai fini della qualificazione che il prestatore esercitasse di fatto, oppure no, la libertà contrattuale di non rispondere. L'opinione del giudice d'appello si attestò, pertanto, sul dato della continuità intesa in senso tecnico della prestazione indispensabile per la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato. Non risultò sufficiente nell'assenza di un vincolo di soggezione al potere disciplinare la presenza di altri mezzi di pressione⁶¹⁵; al medesimo esito interpretativo giungeva successivamente la Corte di Cassazione⁶¹⁶ che evidenziava l'assenza di una direzione datoriale sullo svolgimento della prestazione citando specificatamente l'assenza di un itinerario prestabilito, o preordinato per la consegna⁶¹⁷, di un controllo o di una soggezione a forme di potere gerarchico e disciplinare e infine di continuità della prestazione⁶¹⁸. La posizione giurisprudenziale di merito sulla qualificazione dei pony express si è così attestata solidamente negli anni a tal punto che, non più di 6 anni fa, la Cassazione confermava ancora una volta una sentenza di merito che, nell'escludere la natura subordinata del rapporto tra un'agenzia ed un moto-fattorino incaricato di effettuare le consegne, «valorizzava l'autonomia decisionale di quest'ultimo sul *quomodo* e sul *quando* svolgere la prestazione e sull'itinerario da percorrere, unitamente ad altri indici, come la proprietà dei mezzi di locomozione e gli oneri di gestione a proprio carico e rischio di impresa a carico del lavoratore»⁶¹⁹. L'occasione di tali pronunce prende atto da una controversia relativa ad un rapporto di lavoro c.d. post-industriale, come quello dei

⁶¹⁵ Trib. Milano 10 ottobre 1987, in *RIDL*, 1987, II, 688, con nota di P. Ichino.

⁶¹⁶ Cassazione con sentenza 10 luglio 1991, n. 7608.

⁶¹⁷ Cfr. Cass. 25 gennaio del 1993, n. 811, in *OGL*, 1993, 877; Trib. Torino 25 maggio del 1998, in *Giur. Piem.*, 1998; Cfr. Trib. Milano 15 marzo 1991, in *DL*, 1992, II, 109; Pret. Roma 26 aprile 1990, in *DL*, 1991, II, 3; Cfr. P. ICHINO, *Vecchi e nuovi problemi nella qualificazione della prestazione lavorativa come autonoma o subordinata*, in G. Deodato, E. Siniscalchi (a cura di), *Autonomia e subordinazione nelle nuove figure professionali del terziario*, op. cit.

⁶¹⁸ Cass. 10 luglio 1991, n. 7608, in *RIDL*, 1992, I, 103, con nota di L. Nogler, *Osservazioni su accertamento e qualificazione del rapporto di lavoro; sul ruolo decisivo, ai fini della qualificazione, della libertà del lavoratore di presentarsi o meno al lavoro giorno per giorno e dell'impossibilità dell'impresa di intervenire sulle modalità di esecuzione del servizio*; Cfr. Pret. Napoli 21 agosto 1991, in *RIDL*, 1992, II, 371; Trib. Napoli 11 dicembre 1989, in *OGL*, 1990, 58.

⁶¹⁹ Cass. 20 gennaio del 2011, n. 1238, in *MGC*, 2011, 1, p. 85.

giovani moto-transportatori che collegati via radio risultano sostanzialmente liberi nel corso del rapporto, liberi persino di scegliere quanto e quando lavorare. In base alle prime pronunce del giudice del lavoro, di fatti, risultò una precisa convinzione riguardo la negazione di una loro eventuale autonomia negoziale individuale, conseguente ad un'impostazione a-contrattualistica che prendeva atto da una valutazione di riequilibrio della debolezza contrattuale fra le parti. Questa impostazione sorge da una sorta di scetticismo verso l'imposizione di un modello standard di rapporto di lavoro subordinato disciplinato nei contratti collettivi, cui, tuttavia, per parte della dottrina, quei giovani non avrebbero intenzione o volontà di conformarsi⁶²⁰. Tuttavia, al contrario, per prassi applicativa prevalse l'idea che l'ancoraggio della qualificazione del rapporto agli schemi propri del diritto civile avrebbe recato complessivamente una situazione positiva per questa categoria di lavoratori. La vicenda giudiziaria dei pony express focalizzò l'attenzione della dottrina e della giurisprudenza giuslavoristiche «sull'alternativa tra metodo sillogistico e metodo tipologico per la qualificazione del rapporto di lavoro»⁶²¹. La questione, a ben vedere, non è risultata nuova all'attenzione della giurisprudenza e alla dottrina dal momento che era stata parzialmente esaminata in precedenza dalla dottrina civilistica in riferimento alla generalità dei contratti⁶²², intessendo così una stimolante connessione. In tema della qualificazione del rapporto di lavoro, infatti, si segnalano anche alcune sentenze della Corte costituzionale⁶²³ che definirono «i limiti ontologici della nozione di subordinazione, non modificabili *ad libitum* dal legislatore ordinario»⁶²⁴. Di più garantista avviso, rispetto alla posizione dominante nella giurisprudenza ordinaria e nella dottrina, sono le posizioni di Roccella che sulla questione dei pony express parla di formulazione di un «escamotage tecnico attraverso cui si è cercato di negare il carattere subordinato dei rapporti in questione, per ricondurli nello schema del lavoro ai confini della subordinazione (...)» in cui tramite la predisposizione di clausole in cui si sostiene, all'interno del contratto, da un

⁶²⁰ Cfr. ICHINO, op. cit.

⁶²¹ ICHINO, op. cit. p. 25.

⁶²² Cfr. G. DE NOVA, *Il tipo contrattuale*, Padova, 1974.

⁶²³ Sentenze 29 marzo del 1993 n. 121, 31 marzo del 1994 n. 115 e 12 febbraio del 1996 n. 30.

⁶²⁴ ICHINO, op. cit. p. 25.

lato «che ‘le prestazioni oggetto dell’accordo sono rese senza alcun assoggettamento a direttive impartite dall’azienda’ (con l’evidente obiettivo di esorcizzare il criterio di qualificazione fondato sull’eterodirezione), dall’altra che ‘il collaboratore non è soggetto ai vincoli di orari’ (in maniera da impedire ogni possibilità di riferimento ad uno degli indici più tradizionali e rilevanti nel contesto delle valutazioni tipologiche)»⁶²⁵. La necessità di neutralizzare la prassi, piuttosto che sostenerla, di una discordanza fra le dichiarazioni negoziali e la realtà fattuale del rapporto non sarebbe necessaria se, agendo su un piano analitico generale, il punto critico fosse individuato nel criterio della dipendenza ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro. Si coglie chiaramente che da un lato, in determinate organizzazioni produttive sempre più frequenti, l’esercizio del potere direttivo possa essere incorporato nell’essenza stessa della struttura dell’organizzazione, scevro ormai da ogni necessità di esprimersi attraverso ordini e controlli diretti. Dall’altro si sperimenta come, nelle imprese moderne e in particolar modo quelle digitalizzate che operano tramite l’impiego diffuso di tecnologie informatiche, la variabilità temporale dell’impegno dei lavoratori è ormai destinata a costituire una regola, senza per questo incidere sulla qualificazione dei rapporti che rimane, *mutatis mutandi*, il pilastro strutturale dell’organizzazione della produzione. Nel caso di specie il legislatore e la giurisprudenza dovrebbero piuttosto evitare di lasciarsi fuorviare dalla circostanza che ai fattorini, come agli autisti di Uber, sia richiesto il possesso del mezzo di trasporto poiché questo dovrà considerarsi ciò che correttamente è: non un mezzo di produzione, ma una sorta di attrezzatura di lavoro⁶²⁶. La riconosciuta facoltà di non rispondere alla chiamata proveniente dalla centrale operativa dell’impresa o, nel caso di Uber di non rispondere all’app, deve considerarsi come l’estrinsecazione di un’organizzazione produttiva diversa, tecnologizzata, informatizzata ed articolata tramite algoritmi alle condizioni già individuate, costruita specificatamente per scontare il verificarsi di un’eventualità del genere⁶²⁷.

⁶²⁵ M. ROCCELLA, *Manuale di diritto del lavoro*, Torino, 2013, p. 54 ss.

⁶²⁶ Cfr. ROCCELLA, op. cit.

⁶²⁷ Cfr. A riguardo la qualificazione del rapporto degli ‘sportellisti’ di agenzie ippiche, Cassazione 5 maggio 2005, n. 9343, in *DPL*, 2005.

Il tema di qualificazione del rapporto di lavoro è stato complessivamente oggetto di un'intensa elaborazione anche in materia di prestazioni di durata e prestazioni continuative da parte della dottrina giuslavoristica⁶²⁸, che negli anni '80 propose la 'continuità in senso tecnico' della prestazione come elemento necessario, ma non sufficiente, della nozione di lavoro subordinato. Ichino sostenne, al riguardo, che «sarebbe stato più razionale (e più opportuno dal punto di vista economico-sociale) un ordinamento che ricollegasse l'applicazione del sistema delle protezioni non al dato formale del contenuto del contratto, cioè alla struttura giuridica della prestazione lavorativa come negozialmente definita dalle parti, ma al dato della dipendenza economica del prestatore dal datore di lavoro/committente»⁶²⁹. Laddove, tuttavia, la tesi di Ichino, per ammissione dello stesso Autore «de iure condito prevalse allora in giurisprudenza; la mia proposta de iure condendum rimase invece a lungo del tutto minoritaria, col risultato che i pony express continuarono a poter essere agevolmente sottratti all'applicazione del diritto del lavoro, col lasciar loro per contratto la libertà di non rispondere alla chiamata della centrale, cioè di decidere in qualsiasi momento se lavorare o no»⁶³⁰. In questo senso si generò, all'inizio degli anni '90, quella che è stata definita come la 'rinascita' dell'autonomia individuale. Di fatti l'accademia giuslavoristica fra gli anni '80 e gli anni '90 proponendo la rivalutazione dell'autonomia negoziale individuale anche per quanto riguarda la qualificazione del rapporto di lavoro, «sta[va] vistosamente spalancando le porte a un flusso di rapporti di lavoro 'in fuga dal diritto del lavoro'»⁶³¹. Così si generarono le prime avanguardie di una varietà di fattispecie di collaborazioni autonome continuative e coordinate (i c.d. co.co.co.) e, in seguito all'impostazione tipologica restrittiva della legge Biagi del

⁶²⁸ Cfr. G. OPPO, *i contratti di durata*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1943, I.

⁶²⁹ P. ICHINO, *Sulla questione dei fattorini di Foodora*, 20 ottobre 2016, disponibile in <http://www.pietroichino.it/?p=42367&print=1> (consultato il 28/11/2017).

⁶³⁰ ICHINO, op. cit.

⁶³¹ P. ICHINO, *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro*, in *Relazione di Pietro Ichino al convegno dell'Associazione dei Civilisti Italiani su Il diritto civile e "gli altri"*, Università "la Sapienza" di Roma, 2 dicembre 2011, p. 26.

2003⁶³², l'introduzione delle 'partite Iva', ossia un escamotage utilizzato spesso per nascondere posizioni di lavoro sostanzialmente dipendente⁶³³.

Non pochi anni dopo l'idea di ricollegare l'applicazione delle protezioni proprie del diritto del lavoro in tutti i casi in cui il prestatore fosse in una posizione di dipendenza sostanziale dal creditore venne fatta propria anche dalla legge Fornero⁶³⁴ che individuò come elementi essenziali da cui far discendere, in via presuntiva, la natura subordinata della prestazione lavorativa l'effettiva continuità nel tempo della prestazione, la monocommittenza⁶³⁵ e la retribuzione complessiva annua inferiore a un limite che era fissato a 18.000 euro l'anno per la prestazione a tempo pieno.

La III Rivoluzione Industriale – meno dell'attuale, ma comunque anch'essa *dirompente* – ha segnato il passaggio '*from widgets to digits*'⁶³⁶, cogliendo impreparata «tutta una cultura economica, sociale, politica e legale»⁶³⁷, che figurava il proprio referente datoriale nell'industria⁶³⁸. In tema di attualità, la dottrina ha rintracciato delle analogie fra i pony express e i fattorini di Foodora⁶³⁹, ripresentandosi i requisiti di conflitto che sembra non esser nuovo o non esser stato percepito come tale nei tribunali e fra la dottrina giuslavorista italiana. In applicazione della legge Fornero le figure di prestatori simili, come gli autisti di Uber, dovrebbero rientrare nell'ambito di applicazione

⁶³² La legge del 14 febbraio 2003 n. 30, nota comunemente come legge Biagi dal nome del suo promotore Marco Biagi.

⁶³³ ICHINO, op. cit.

⁶³⁴ Legge 28 giugno de 2012, n. 92, modificata, per ultimo, dal D. Lgs. 14 settembre 2015, n. 148, dal D. Lgs. 14 settembre 2015, n. 150 e dal D. Lgs. 14 settembre 2015, n. 151.

⁶³⁵ Requisito per cui dal rapporto di collaborazione il lavoratore doveva trarre più del 75% del proprio reddito.

⁶³⁶ Cfr. K.V.W. STONE, *From Widgets to Digits. Employment Regulation for the Changing Workplace*, Cambridge, 2004.

⁶³⁷ F. CARINCI, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto di lavoro individuale*, in *DLRI*, 1985, p. 211.

⁶³⁸ Cfr. M. DELL'OLIO, *La subordinazione nell'esperienza italiana*, in *ADL*, 1998, 3; Cfr. L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, Milano, 1994; Cfr. L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Napoli, 1967.

⁶³⁹ Cfr. E. GRAGNOLI, *Conclusioni*, *Convegno "Il lavoro a distanza"*, in *dattiloscritto: «le cosiddette piattaforme incontrano il diritto secondo percorsi frastagliati, a dimostrazione della necessità di affrontare il tema con la distinzione e non con l'omologazione delle vicende, affinché non si disperdano i contenuti di ciascuna»*, Milano, 15 maggio 2017; Cfr. BIASI, op. cit.; Cfr. A. TOPPETTA, *Gig economy: efficienza e sregolatezza*, in *lavoce.info*, 15 novembre 2016, disponibile in <http://www.lavoce.info/archives/43874/regolamentazione-cercasi-per-leconomia-on-demand/>, (consultato il 10/12/2017).

garantista del diritto del lavoro in tutti i casi in cui la loro prestazione assuma le caratteristiche effettive e concrete della continuità e la loro fonte di sostentamento esclusiva o maggiormente prevalente, così da indicare una cesura con i lavoratori la cui prestazione sia occasionale. Il successivo decreto legislativo n. 81/2015, all'articolo 2, ha bensì tralasciato la nozione di dipendenza economica indicando come ambito di applicazione del diritto del lavoro l'area delle prestazioni personali di lavoro a carattere continuativo assoggettate a coordinamento spazio-temporale nelle quali il prestatore non avrebbe la libertà di scegliere il luogo in cui svolgere la prestazione⁶⁴⁰. Seguendo questo criterio, il requisito del coordinamento spaziale non può che individuarsi, nonostante il contratto conferisca formalmente⁶⁴¹ la libertà al prestatore di scegliere l'itinerario preferibile da seguire per effettuare la consegna, nel fatto di dover prelevare la consegna presso una determinata azienda e doverla recapitare nel più breve tempo possibile ad un determinato fruitore. Questo non può che rappresentare un vincolo circa il luogo della prestazione più che sufficiente affinché si configuri il requisito del coordinamento spaziale posto dalla norma citata⁶⁴². Non difficile appare anche la rilevazione del vincolo temporale se, come di fatto avviene, il contratto vincoli, implicitamente e indirettamente, il pony express come l'autista di Uber, a tenersi a disposizione della centrale operativa in un certo orario oppure lo lasci libero di non rispondere alla eventuale chiamata della centrale. Tuttavia forti criticità sono nate sull'utilizzo di questo metodo, soprattutto in considerazione della modulazione di questa prestazione su una formale libertà oraria.

Il silenzio legislativo ha fin ora condotto ad una qualificazione del rapporto come di lavoro autonomo, una visione confermata dall'ordinamento europeo che ha impedito

⁶⁴⁰ Cfr. O. MAZZOTTA, *Lo strano caso delle «collaborazioni organizzate dal committente»*, in *Labor*, 2016, 1-2, che si esprime, riguardo l'art 2 d.lgs. 81/2015 in termini di mero indirizzo interpretativo, come ad una norma apparente; questo indirizzo dottrinario nega ogni effetto pratico ad una disposizione che si sarebbe limitata a positivizzare un pregresso indirizzo espansivo della giurisprudenza, che non ha mai distinto chiaramente l'etero-direzione dall'etero-organizzazione, come si potrebbe dedurre dal riferimento costante al "vincolo di soggezione del lavoratore al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro".

⁶⁴¹ Una formalità che si rivela una scatola vuota, considerate le condizioni a cui deve sottoporsi, fra cui un decremento del corrispettivo commisurato ad un itinerario più lungo, o più lento, o insolito.

⁶⁴² Cfr. ICHINO, op. cit.

che esso venisse assoggettato a standard retributivi minimi. Un tema, quindi, quello dei pony express che non solo non è sopito, ma sembra gettare le basi per una ridiscussione dell'apparato giuslavoristico così come concepito fin ora, considerato il costante brulicare di nuove forme di lavoro sempre più aderenti formalmente a quest'interpretazione, che a sua volta appare sempre più insufficiente ad assicurare garanzie e tutele. L'esempio emblematico al riguardo è proprio quello che riguarda i guidatori di Uber. Se per i fattorini di Foodora l'assonanza ai pony express è risultata lampante, lo stesso non si è verificato per i guidatori di Uber laddove solo poche timide sentenze europee e qualche settore della dottrina hanno inaugurato una rilettura critica dei criteri fin qui esposti⁶⁴³. Anche per i lavoratori di Uber il requisito spaziale sembra rilevabile, ma lo stesso rilievo non è così intuitivo per quello temporale; si sono posti diversi interrogativi circa la razionalità di una linea di discriminazione tra lavoratore protetto dal diritto del lavoro e lavoratore non protetto così come individuata ad oggi dal legislatore. Quesiti che riguardano, infine, se sia razionale che questa cesura sia definita dalla libertà formale e quindi contrattuale di rispondere o meno ad una chiamata del datore di lavoro. Nell'era della *digital economy* le figure di questi fattorini 4.0 che svolgono le loro mansioni collegati a distanza con la centrale operativa pone profondi interrogativi per il nostro diritto del lavoro circa la ragion d'essere socio-economica essenziale alla base del rapporto e le linee di confine del suo campo di applicazione.

3.4. Inquadramenti giuridici del rapporto di lavoro nell'economia digitale

Fra gli esiti più dirompenti dell'avvento delle nuove tecnologie informatiche ed economiche nell'ambito del mercato del lavoro un elemento trascurato nelle analisi odierne è la riduzione, in alcuni casi fin quasi all'azzeramento, dei costi di transazione

⁶⁴³ Enunciati dal decreto legislativo n. 81/2015, all'articolo 2, che hanno sostanzialmente sancito l'abbandono del criterio di dipendenza economica, indicando invece come prestazioni di lavoro personali quelle a carattere continuativo assoggettate a coordinamento spazio-temporale.

derivanti dalla difficoltà di esser delocalizzati o localizzati in differenti posti e momenti. Una complessità che negli anni passati rappresentava un ingente costo sia per l'incontro materiale delle persone e sia per la catalogazione e comunicazione delle informazioni.

Lo strumento protagonista dell'abbattimento dei costi di transazione è la *labour platform*, un punto di incontro telematico online raggiungibile tramite la rete Web, in cui ciascun operatore può essere in qualsiasi momento contattato da un soggetto interessato al servizio offerto. Non solo: per questo servizio offerto, il prestatore potrà in qualunque momento essere ingaggiato e rimborsato sulla base di una negoziazione - raramente individuale - e più spesso pattuita sulla base di un tariffario standard prestabilito unilateralmente dal gestore della piattaforma. Il processo informatizzato incorporato nella piattaforma creata e plasmata per consentire l'incontro diretto tra prestatore e fruitore ha innescato un processo di disintermediazione decretando inizialmente l'abbassamento dei costi per poi, in un secondo momento, avvalersi del nuovo impianto per riorganizzare l'esecuzione di tradizionali prestazioni lavorative; prestazioni che l'economia collaborativa on demand ha saputo diluire in *micro-tasks*, coniugabili ed assemblabili *ex post* da un'applicazione. Si è così consentito alle imprese che operano in un determinato segmento del mercato di reperire in qualsiasi momento manodopera disponibile allo svolgimento del servizio nel luogo e con le modalità di volta in volta da loro richieste *just in time*. Nel campo dell'organizzazione del trasporto di persone o di consegne le suddette piattaforme hanno permesso l'abbattimento totale dei costi di transazione, in maniera più vigorosa, rispetto a quanto il fenomeno affine del collegamento via radio con la centrale operativa dei pony express avesse permesso negli anni '80. Questo frangente ha rappresentato forse il primo, o comunque il più simbolico esempio della questione sulla posizione sostanziale di dipendenza economica in cui vertevano e vertono i fattorini. Come si costituiva contrattualmente una forma radicale di libertà nel rispondere o meno alla chiamata via radio e pertanto si qualificava giuridicamente questa prestazione come autonoma, così di questi tempi la medesima questione si è riproposta in una porzione di casi in costante crescita e per

una gamma di servizi molto più ampia⁶⁴⁴. Il riferimento è ad app ed imprese come Uber che offre e confeziona una molteplicità di servizi di trasporto in base alle esigenze del cliente. Nelle previsioni normative italiane la rete avrebbe dovuto fungere da neutro supporto tecnologico ai soggetti giuridicamente istituzionali nell'incontro fra domanda e offerta di lavoro, ma nei recenti sviluppi sarebbe miope non prendere atto dell'evoluzione indipendente e autosufficiente assunta dal web nella veste di intermediario professionale. Il numero dei lavoratori che infatti offrono il loro servizio stabilmente tramite *labour platform* è oggetto di alcune stime che descrivono un fenomeno in costante crescita⁶⁴⁵. Un incremento tale da preannunciare un futuro fenomeno erosivo delle forme protette del sistema di coperture *lato e stricto sensu* assicurative⁶⁴⁶. Il rischio che questo costituisca il sorgere di un'incertezza sociale di importanza non secondaria impone al legislatore, sia nazionale che europeo, una revisione o un ripensamento del sistema di protezione e in particolare di definizione del suo ambito di applicazione del rapporto di lavoro subordinato e delle tutele ad esso connesse. La più attenta dottrina americana ha sviluppato un dibattito, a proposito delle suddette nuove figure di lavoratori, in termini di *dependent contractors*, di *independent workers*⁶⁴⁷, oppure di *tempreneurs*⁶⁴⁸; imprenditori di sé stessi che si offrono per prestazioni con una scadenza. In Europa il confronto si è proposto soprattutto nei termini della figura concettuale del *crowdwork* o nella possibilità di applicare uno statuto intermedio fra subordinazione e autonomia concernente dei profili di para-subordinazione tipici della 'persona simile ai lavoratori subordinati'

⁶⁴⁴ Si fa riferimento ad app ed imprese come Foodora o Deliveroo che commissionano consegne di più tipologie di prodotti confenzionando una prestazione tipologicamente varia, o Uber che offre una varietà di servizi di trasporto in base alle esigenze del cliente, oltre che ai servizi offerti dalla già citata Uber, a quelli offerti da imprese come Amazon, Foodora o Deliveroo.

⁶⁴⁵ Intorno alle seicento mila unità negli stati uniti e alle decine di milioni nel mondo intero, Cfr. SMITH – LEBERSTEIN, op. cit.

⁶⁴⁶ Cfr. P. ICHINO, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in rivista *Italiana di Diritto del Lavoro*, 2017, 4.

⁶⁴⁷ Cfr. S. D. HARRIS - A. B. KRUEGER, *A Proposal for Modernizing Labor Laws for Twenty-First-Century Work: The Independent Worker*, in *The Hamilton Project, Discussion Paper*, dicembre 2015.

⁶⁴⁸ Cfr. World Employment Confederation, *The Future of Work – White paper from the employment & recruitment industry*, settembre 2016.

(*Arbeitnehmerähnliche Person*)⁶⁴⁹. In queste prospettive permane la necessità di accertare in concreto la presenza degli indicatori e dei requisiti previsti per la loro applicazione poiché sia la mono-committenza del lavoratore digitale che la dipendenza economica sarebbero difficilmente riscontrabili, necessitando che il rapporto contrattuale con la piattaforma costituisca la fonte principale o determinate di reddito⁶⁵⁰. Questa raccolta di indici indiziari di una prestazione di lavoro devono, fra l'altro, districarsi fra statistiche che evidenziano come la concorrenza globale innescata dal lavoro tramite piattaforma abbia compresso i livelli di reddito, mediamente molto bassi e non abbia favorito l'instaurarsi di un percepibile vincolo di mono-committenza⁶⁵¹. Il bilancio sociale dell'introduzione di profili innovativi di organizzazione del lavoro che liberino formalmente il prestatore dal vincolo dell'orario e del coordinamento spazio-temporale quali guide dell'organizzazione del datore, mette in luce il rischio sproporzionato per le persone che lavorano tramite piattaforme di perdita involontaria di sicurezza e di protezioni. Spesso nella realtà dei fatti, quella che viene proclamata come la riconquista da parte dei lavoratori della *gig economy* della libertà o flessibilità di distribuzione del tempo tra l'attività retribuita e ogni altra attività di cui è composta la vita personale, familiare e sociale⁶⁵² non ha comportato un vero e proprio beneficio (ammesso che si sia effettivamente verificata così come descritta in ipotesi). La disintermediazione ha consentito, dunque, alle *labour platforms*

⁶⁴⁹ Cfr. W. DAUBLER - T. KLEBE, *Crowdwork: datore di lavoro in fuga?*, in *DLRI*, 2016, 151, 3. Gli autori, tuttavia, sembrano orientati a ritenere inadeguato persino questo inquadramento giuridico sollecitando un intervento legislativo *ad hoc* "atteso che i *crowdworkers* hanno lo stesso bisogno di protezione dei lavoratori e delle lavoratrici dipendenti".

⁶⁵⁰ Cfr. SMITH, op. cit., secondo il quale buona parte dei *gigworkers*, circa il 29% usufruirebbe delle piattaforme digitali senza ricevere alcun tipo di remunerazione.

⁶⁵¹ Cfr. C. CODAGNONE - F. ABADIE - F. BIAGI, *The future of work, in Market Efficiency and Equitable Opportunities or Unfair precarisation?*, Institute of Prospective Technological Studies, in *JRC Science for Policy Report EUR*, 2016.

⁶⁵² Una prospettiva positiva è stata proposta per sottolineare il beneficio per coloro che sono vittime della condizione di *time poverty*. Un contributo prospettico sulla materia ha riguardato la condizione delle donne che, sostenendo il peso eccessivo dei carichi di cura familiare o del periodo di maternità, gioverebbero della possibilità della libertà di distribuzione del tempo, fra lavoro lavorato e tempo libero, Cfr. M. FERRERA E B. STEFANELLI, *Uomini, donne, lavoro come condividere il tempo (e il reddito)*, in *corriere.it*, 10 settembre 2017, disponibile in <http://iltempodelledonne.corriere.it/2017/notizie/uomini-donne-lavoro-come-condividere-tempo-reddito-3fb57282-94c5-11e7-add3-f41914f12640.shtml>, (consultato il 1/12/2017).

di trasformare il prestatore dipendente dell'impresa fornitrice del servizio in lavoratore autonomo tramite l'escamotage dell'utilizzo e della coordinazione tramite app della prestazione. Per comprendere come l'ingresso dell'intermediazione professionale delle app abbia intarsiato un nuovo sistema di diritto del lavoro con conseguente variazione della ripartizione del rischio tra le parti si possono confrontare due metodi interpretativi della funzione economico-sociale del contratto. Una prima visione promuove, infatti, un contratto di lavoro dipendente in cui la parte più intraprendente si assumerebbe il rischio del risultato di un'attività produttiva di beni o servizi, assicurando così il soggetto più instabile garantendogli un determinato reddito continuativo in cambio della sua collaborazione. In questa prospettiva l'elemento essenziale e sostanziale del contratto di lavoro sarebbe il contenuto assicurativo laddove l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo dell'imprenditore fornirebbe soltanto da entità standard del contratto⁶⁵³. L'esegesi opposta esprime la funzione sostanziale del contratto nel risparmio dei costi di transazione da parte dell'imprenditore. Così, per evitare la stipulazione di nuovi contratti di lavoro, con la necessità di doverne rinegoziare il contenuto di volta in volta a fronte delle mutevoli esigenze produttive del datore, «con il puro e semplice esercizio unilaterale di un proprio potere direttivo, egli acquista dal lavoratore una volta per tutte sia la disponibilità a svolgere continuativamente una determinata attività, sia la sua obbedienza»⁶⁵⁴, sostituendo così un solo contratto ad una lunga serie⁶⁵⁵. L'accento è qui posto con particolare attenzione sull'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo; il contenuto assicurativo apparirà come elemento non necessario del contratto. La scelta compiuta dal legislatore italiano, coerente con quella fatta dalla maggior parte dei legislatori europei, è stata quella di orientarsi nel senso di assumere, come elemento fondamentale e necessario della fattispecie a cui si applica la disciplina giuslavorista, l'assoggettamento della prestazione lavorativa al potere direttivo del datore⁶⁵⁶. Si preferì collegare al godimento

⁶⁵³ Cfr. F.H. KNIGHT, *Risk, Uncertainty and Profit*, Chicago-London, 1971.

⁶⁵⁴ ICHINO, op. cit.

⁶⁵⁵ Cfr. R. COASE, *The Nature of the Firm*, in *Journal of Law, Economics, & Organization*, 1988.

⁶⁵⁶ Si scelse quindi di porre il contenuto assicurativo, elemento dell'interpretazione suggerita da Knight, tra gli effetti discendenti inderogabilmente del portato contratto di prestazione di lavoro.

di vantaggi imprenditoriali l'imposizione dell'obbligo assicurativo nei confronti del dipendente e la previa contrattazione nazionale di uno standard minimo di retribuzione, così da assicurare adeguatamente il contenuto di tutele e garanzie alla prestazione lavorativa. In questo contesto, che per certi versi appare superato dall'evoluzione digitale, le nuove applicazioni dell'informatica hanno inaugurato un ciclo di disarticolazione dell'archetipo strutturale in cui quella scelta legislativa fu maturata. A questo fenomeno si aggiunga che le piattaforme digitali che operano ai fini dell'incontro fra domanda e offerta hanno manipolato il contesto giuridico tradizionale. Sono molte le organizzazioni produttive nelle quali, a fronte di una riduzione significativa dei costi di transazione necessari per reperire il lavoro e adattarlo alle esigenze mutevoli dell'impresa, si riduce l'interesse a sostituire il rapporto di mercato con un rapporto gerarchico ossia ad incorporare il prestatore nell'organizzazione aziendale ingaggiandolo come lavoratore subordinato. La piattaforma digitale rovescia il paradigma per cui se tradizionalmente il contratto di lavoro subordinato consentirebbe all'imprenditore di sostituire con un solo contratto una serie di contratti incalcolabili, l'intermediazione professionale della piattaforma ha consentito, invece, di sostituire con una serie di contratti incalcolabili il singolo contratto di lavoro subordinato; si è diluita l'attività del prestatore in una serie di prestazioni contrattuali talmente parcellizzate, *micro-task*, da essere istantanee o di brevissima durata, spesso connaturate da un'estrema semplicità nello svolgersi tale da non farle apparire come prestazioni di lavoro. E, di conseguenza, è piuttosto difficile intravedere un obbligo inderogabile di contenuto previdenziale e assicurativo nella casistica in cui il contratto di lavoro non assuma il carattere strutturale di una durata apprezzabile. E' evidente come il fenomeno stia acquisendo le prerogative di un potente meccanismo deflagrante della predilezione della subordinazione come fattispecie fondamentale per lo meno così come tradizionalmente intesa.

Tuttavia l'area del lavoro subordinato, pur assumendo una crescente discrasia con l'area tradizionale risulta ancora compatibile, con un margine di ripensamento della sua struttura classica. Un'ottica garantista dovrebbe assumere questa posizione soprattutto preso atto della forte ascesa di questi nuovi meccanismi prodromici alla

destrutturazione della prestazione classica. Evitare l'espansione deregolarizzata della qualifica di lavoratori autonomi che svolgono funzioni tradizionalmente proprie dell'area della subordinazione e che le nuove tecnologie hanno consentito di sottrarre agevolmente a quell'area, rimane l'obiettivo principale del diritto del lavoro. Lo standard collettivo di tutele previdenziali costruitosi su un contratto di durata stabile e certo delle qualità delle prestazioni rischia di ammettere la sostituzione pretestuosa o non ragionevole del lavoratore qualora ciò non sia ostruito da un costo elevato di licenziamento a fronte, inoltre, di assunzioni per prestazioni disarticolate al punto di rendere irricognoscibile la qualità e l'oggetto del lavoro, così da non permetterne neppure la qualificazione del rapporto. Gli effetti destrutturanti delle *labour platforms* sul sistema protettivo tradizionale hanno impegnato profondamente la dottrina sia nell'impegno di identificare approfonditamente questa nuova porzione di forza lavoro, ma – e forse soprattutto – nell'esperimento dell'estensione dell'ordinamento protettivo laddove si presenti un sentito bisogno di sicurezza del prestatore. Un eventuale dispositivo di protezione non potrà che esser diversamente pensato, prendendo atto della nuova riorganizzazione del lavoro che vanta fra i suoi effetti la non occorrenza di una prestazione di tipo subordinato, avendo disciolto la prestazione classica in una miriade di rapporti diretti con i singoli utilizzatori o avendo superato il vincolo della temporalità mediante forme di collegamento informatico a distanza tra il prestatore e il resto dell'organizzazione aziendale. Una considerazione specifica e a parte dei modelli informatici tramite app, come proposti dalla moderna economia del lavoro, ha rilevato un'intrinseca asimmetria informativa sull'entità del rischio connesso con le caratteristiche personali del singolo prestatore; un'asimmetria che non consentirebbe al mercato libero di determinare efficacemente l'allocazione ottimale del rischio⁶⁵⁷.

Il dibattito sulla necessità di ampliare la fattispecie di riferimento nel diritto del lavoro non risulta una tematica estranea anche alla datata dottrina italiana⁶⁵⁸. L'opportunità di ampliare la fattispecie si era prospettata soprattutto riguardo alla possibilità di

⁶⁵⁷ Cfr. P. AGHION - B. HERMALIN, *Legal Restrictions on Private Contracts Can Enhance Efficiency*, in *Journal of Law, Economics and Organization*, Oxford, 1990, 2.

⁶⁵⁸ Cfr. G. SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro "parasubordinato"*, Milano, 1979.

ricomprendere all'interno del 'lavoro parasubordinato' il lavoro svolto in condizione di sostanziale soggezione nei confronti del committente, ancorché in assenza di un assoggettamento ad eterodirezione⁶⁵⁹. Gli ingenti e pervasivi sviluppi tecnologici inducono una riflessione anche sulla creazione di un pacchetto di norme protettive di situazioni che lavorative che tramite le piattaforme digitali mettono direttamente in contatto, senza una mediazione percepibile dell'app, i prestatori con gli utilizzatori dei loro servizi. I primi non risultano titolari di un rapporto durevole nel tempo con un unico creditore delle loro prestazioni, ma vedono il loro adempimento confezionato singolarmente e ripetutamente per committenti diversi.

Si auspica, pertanto, una *ratio* dell'intervento protettivo che sia spinta dal «soffio moderno della vita pratica»⁶⁶⁰, non più ritratta solo sulla 'dipendenza economica'; questi lavoratori di fatti traggono la loro retribuzione da un rapporto di lavoro articolato su una pluralità di committenti operando nel mercato concorrenziale come protagonisti sia sul lato dell'offerta sia su quello della domanda⁶⁶¹. La loro debolezza, come già evidenziato, non sarebbe dunque la conseguenza di una distorsione del mercato, di una sua disfunzione, bensì la conseguenza diretta dell'effetto del nuovo ingresso nel mercato di una riorganizzazione del lavoro e di un ripensamento dei sistemi produttivi. La disintermediazione consentita dalle piattaforme digitali ha indubbiamente apportato un vantaggio netto e indiscutibile in tema di risparmio di costi e di tempo indiscutibile per l'utente e consumatore, il c.d. *prosumer*, e nonostante questo risparmio, l'effetto della disintermediazione ha liberato il lavoratore dalla necessità di inserirsi in un'organizzazione aziendale gerarchica che avrebbe organizzato ed eterodiretto la sua attività per una valorizzazione coerente con il fine e lo scopo d'impresa. Lungi dal liberare il lavoratore, questo fenomeno, lo ha assoggettato ancor più di prima al confronto con gli altri lavoratori che svolgono la medesima attività, ad una sua valutazione sempre più analitica e penetrante da parte dei potenziali utilizzatori (tramite l'utilizzo di sistemi di votazione della prestazione predisposti dalle app) e ad un'ingente

⁶⁵⁹ Cfr. ICHINO, op. cit.

⁶⁶⁰ L. BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Milano, 1901, p. 4.

⁶⁶¹ Cfr. ICHINO, op. cit.

sperequazione del rischio nel rapporto di lavoro. I rischi sociali a cui sono esposti i lavoratori «sono, nella maggior parte dei casi, i vecchi rischi dei lavoratori della prima rivoluzione industriale»⁶⁶² se addirittura si pensa alla disoccupazione, al reddito, alla sicurezza e alla formazione appaiono trascurati dalla legislazione, sebbene lo scopo del diritto del lavoro dovrebbe proprio essere quello di «assicurare i lavoratori contro la produzione di rischi sociali derivanti dallo svolgimento della loro attività lavorativa»⁶⁶³. Le piattaforme digitali rendono «poco visibili i lavoratori, il lavoro e la stessa assenza di lavoro, ossia la disoccupazione, sciolta e confusa nella gig economy»⁶⁶⁴. Come affermato efficacemente da Ichino, rispetto al lavoratore, «la disintermediazione mediante piattaforma digitale lo premia, così, in modo più preciso per i suoi meriti; ma anche lo incatena ai suoi difetti [...] facendogliene pagare per intero il costo in modo quasi immediato»⁶⁶⁵. Certo è che per quanto la nozione di subordinazione sia elastica e non coincida «con la necessità di una continuativa opera di pre-determinabilità dell'esecuzione della prestazione»⁶⁶⁶, non sarebbe comunque possibile dilatarla oltre misura dal momento che è prevedibile che le società di gestione delle piattaforme provvedano a riorganizzare metodologicamente la relazione con i fornitori dei servizi, espungendo qualunque traccia di subordinazione⁶⁶⁷ come contromisura rispetto alla giurisprudenza che dovesse assestarsi sulle posizioni di un riconoscimento del rapporto di lavoro dipendente.

⁶⁶² P. LOI, *Il lavoro nella Gig economy nella prospettiva del rischio*, in *RGL*, 2017, I, p. 259.

⁶⁶³ LOI, op. cit.

⁶⁶⁴ Cfr. VOZA, op. cit.

⁶⁶⁵ Cfr. ICHINO, op. cit.

⁶⁶⁶ NAPOLI, op. cit., p. 1057 ss.

⁶⁶⁷ Cfr. VOZA, op. cit.

3.4.1. Ipotesi sul lavoro digitale *tertium genus* e parasubordinazione, un nuovo modello di subordinazione?

Una ricostruzione che ha impegnato la dottrina, in base alla giurisprudenza della Corte di Giustizia, ha interessato la teoria del c.d. *tertium genus* che nasce dall'intuizione di rinunciare all'approccio dicotomico tradizionale⁶⁶⁸ tra lavoro subordinato e autonomo. La rilevanza della questione di un nuovo *tertium genus* dissimile dalla figura del collaboratore coordinato e continuativo tradizionale, ha ricominciato ad occupare l'elaborazione della dottrina negli ultimi anni in considerazione soprattutto dell'attenta analisi proposta da Harris e Krueger⁶⁶⁹. In riferimento alle nuove figure dei lavoratori della *gig economy* statunitense i due Autori proposero il riconoscimento, da parte del legislatore, di una figura intermedia tra quella dell'*employee*, il dipendente tradizionale, e quella dei *self-employed*, i lavoratori autonomi. E' questa la nuova figura indicata col termine *independent workers*. Quest'archetipo avrebbe dovuto, secondo i due economisti, essere esentato dalla disciplina antitrust, vedendosi riconosciuti da un lato il diritto di coalizione e dall'altro l'autonomia collettiva a livello aziendale nel caso in cui ci fosse stata una pluralità di fornitori stabili. Questa categoria meriterebbe di essere tutelata dall'ordinamento rispetto alla necessità di dotarsi di protezioni previdenziali essenziali. Un'estensione che non dovrebbe, però, giustificarsi come correzione alle «distorsioni proprie di un mercato monopsonistico, bensì come sostegno dell'ordinamento a soggetti oggettivamente svantaggiati»⁶⁷⁰.

Il nuovo archetipo di lavoratore così elaborato sembrò inizialmente destare poco interesse nelle elaborazioni della dottrina giuslavoristica europea considerato l'intenso dibattito sulla para-subordinazione e lo sviluppo di rapporti di lavoro definiti di

⁶⁶⁸ Cfr. E. GROSHEIDE - M. BARENBERG, *Minimum fees for the self-employed: a European response to the "Uber-ized" economy?*, in *The Columbia Journal of European Law*, 2016.

⁶⁶⁹ Cfr. HARRIS - KRUEGER, op. cit.

⁶⁷⁰ P. ICHINO, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Relazione al convegno promosso dall'Associazione Giuslavoristi Italiani Torino*, dattiloscritto, 2017, p. 21, disponibile in <http://www.pietroichino.it/wp-content/uploads/2017/09/AGI-Torino-E-15IX17.pdf>.

‘collaborazione coordinata e continuativa’⁶⁷¹; la figura che in questo contesto si individuò non si caratterizzava per la posizione di dipendenza sostanziale da un committente in posizione dominante. Al contrario la volubilità della posizione dell’*independent worker* e la conseguente necessità di un intervento protettivo sorgevano essenzialmente dall’abbondanza dell’offerta di lavoro concorrente e dalla difficoltà del soggetto debole di differenziare qualitativamente la propria offerta. Su questo tema nel dibattito dottrinale italiano si registrò non poco ritardo e il nuovo *tertium genus* costituito da ‘proletari autonomi’ non venne sufficientemente sviluppato. Con la legge Fornero (l. n. 92/2012) il legislatore italiano ha effettuato la scelta di allargare l’area di applicazione dell’ordinamento giuslavoristico generale alla posizione di dipendenza economica del prestatore.

La consapevolezza delle problematiche che le *labour platforms* avrebbero di lì a poco sollevato sulle politiche del lavoro non era stata sufficientemente percepita ed altrettanto inadeguata risultò la contezza del problema sociale che ne sarebbe derivato. Il *dirimpente* modello di lavoratore che si sta plasmando nella *digital economy*, il lavoratore operante mediante piattaforma ha suggellato una sorta di inversione nell’innovazione ed a fronte di un’inedita tipologia di prestatore da inquadrare, la figura stessa del contraente forte in posizione dominante è stata destinata a svanire. Ed è, infatti, la necessità di proteggere i lavoratori deboli operanti nell’ambito di rapporti continuativi con i rispettivi committenti che ha fatto riemergere la questione del *tertium genus* così come era stato elaborato, ma non profondamente apprezzato, dalla dottrina e della giurisprudenza italiana. Una riconferma di interesse sul tema è giunta anche dalle più recenti tendenze della giurisprudenza, in tema di lavoro mediante piattaforma digitale, del Regno Unito, dove recentemente una sentenza della *Royal Court of Justice*⁶⁷² e una dell’*Employment Tribunal*⁶⁷³ hanno qualificato come *worker*, a norma

⁶⁷¹ Cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l’emersione del lavoro coordinato*, in *ADL*, 1997; Cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro "a progetto"*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D’Antona"*, 25, 2003.

⁶⁷² Royal Court of Justice, *Pimlico vs Smith*, 10 febbraio 2017.

⁶⁷³ Employment Tribunal, *Mr Y Aslam, Mr J Farrar and Others v Uber*, Case Numbers: 2202551/2015 & Others, 28 Ottobre 2016.

dell'*Employment Rights Act 1996*⁶⁷⁴, ma non come *employee*, un idraulico che prestava il proprio lavoro con la catena Pimlico e alcuni autisti di Uber⁶⁷⁵. L'attitudine che la giurisprudenza sembra prediligere nel Regno Unito favorisce la creazione di un sempre maggiore consenso a livello europeo intorno alla classificazione di questo tipo di organizzazione del lavoro in un *tertium genus* in contrapposizione sia con il lavoro subordinato tradizionale sia con il lavoro autonomo. Il panorama giuridico italiano prendendo atto dalla necessità di proteggere i lavoratori deboli operanti nell'ambito dei rapporti continuativi con i corrispettivi committenti (spesso non è solo un datore a commissionare piccole prestazioni, ma vari), ha piuttosto interiorizzato l'ipotesi di una qualificazione specifica e dettagliata del lavoro parasubordinato⁶⁷⁶, che fino pochi anni fa aveva assunto una fisionomia ben definita. Il lavoro parasubordinato è stato storicamente riconosciuto per la prima volta dal diritto tributario, in particolare dal testo unico delle imposte sui redditi⁶⁷⁷. L'oggetto della prestazione consiste in un lavoro qualificato compiuto senza un vincolo di subordinazione, ma nell'ambito di un rapporto stabile sia dal punto di vista del lavoro fornito sia da quello della remunerazione ottenuta in cambio. Questo tipo di contratto, che consente di ricorrere al lavoro d'altri senza essere soggetti al diritto del lavoro, ha conosciuto negli ultimi anni un grande sviluppo⁶⁷⁸. Il disegno di legge approvato al Senato nel febbraio 1999 definiva i rapporti di collaborazione «di carattere non occasionale, coordinati con l'attività del committente, svolti senza vincolo di subordinazione, in modo personale e senza impiego di mezzi organizzati e a fronte di un corrispettivo»⁶⁷⁹. I collaboratori si sarebbero visti confermati una serie di diritti in materia di informazione preliminare alla conclusione del contratto, di formazione, di cessazione del contratto, di protezione sociale, di diritto sindacale e di contrattazione collettiva mentre la durata del rapporto

⁶⁷⁴ *Employment Rights Act, An Act to consolidate enactments relating to employment rights, 1996*, disponibile in <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/data.pdf>

⁶⁷⁵ Cfr. ICHINO, op. cit.

⁶⁷⁶ «Una forma di lavoro autonomo ancor più prossima al lavoro subordinato – in ragione della sua sostanziale integrazione nell'attività del committente», MAZZOTTA, op. cit., p. 90.

⁶⁷⁷ Decreto del 22 dicembre 1986, art. 49, comma 2, punto A.

⁶⁷⁸ Sono stimati circa 4 milioni di lavoratori italiani che hanno a che fare con questa tipologia di contratto.

⁶⁷⁹ Proposta di legge approvata il 4 febbraio 1999: Norme di tutela dei lavoratori 'atipici' all' art. 1.

e la remunerazione sarebbero dipesi unicamente dalla libertà contrattuale. Questo modello venne recepito all'interno dell'ordinamento italiano con la legge n. 92 del 2012, la quale, riproducendo parzialmente l'impostazione proposta nel disegno di legge n. 1873 del 2009 nel Codice semplificato del lavoro⁶⁸⁰, sostanzialmente si rese protagonista di un ampliamento dell'area di applicazione della protezione giuslavoristica. Si colse infatti l'opportunità di immettere in questa prospettiva di tutele tutti i rapporti caratterizzati da continuità, mono committenza e basso reddito, anche in assenza dell'elemento di subordinazione così come rigorosamente inteso dalla giurisprudenza fin qui consolidatasi. Solo tre anni dopo, con l'articolo 2 del d.lgs. n. 81/2015 la figura del collaboratore coordinato e continuativo è stata assorbita parzialmente nell'area di applicazione del diritto del lavoro e per il resto ha perso gran parte del rilievo normativo che aveva assunto con la legge Biagi del 2003 sancendo così il ritorno all'elemento sufficiente per l'applicazione dell'ordinamento giuslavoristico adottato in Italia fino a quel momento. Il legislatore ha, di fatto, invertito la sua posizione, abrogando la norma del 2012 ed estendendo l'area di applicazione della protezione giuslavoristica ai rapporti caratterizzati dall'assoggettamento della prestazione al coordinamento spazio-temporale secondo le esigenze del creditore. Questa nuova ripartizione ha visto gli autisti di *Uber*, gli addetti alle consegne a domicilio di *Foodora* o di *Deliveroo* e quasi tutti gli altri protagonisti della *gig economy* quasi tutti esclusi dall'area di applicazione del diritto del lavoro tradizionale e delle tutele ad esso connesse. Anche per loro l'algoritmo incorporato nella piattaforma è solo uno strumento da considerare per organizzare l'esecuzione di tradizionalissime prestazioni lavorative, che l'economia *on demand* ha però ridotto in *micro-tasks* grazie alla connessione ad un'applicazione informatica⁶⁸¹, rendendole così scarsamente riconoscibili per il legislatore e la giurisprudenza. Il 'tradizionale' *tertium genus*, la figura del lavoratore parasubordinato che nell'ultimo quarto di secolo aveva assunto

⁶⁸⁰ Il disegno di legge è stato presentato al Senato l'11 novembre 2009. Un altro disegno di legge, n. 1872/2009, contiene le nuove disposizioni in riferimento alla materia dei rapporti sindacali (artt. 2063-2078 cod. civ.), nel quadro dello stesso progetto complessivo di ri-codificazione e semplificazione, disponibile in <http://www.pietroichino.it/wp-content/uploads/2010/02/18731.pdf>.

⁶⁸¹ Cfr. VOZA, op. cit.

una sua fisionomia precisa, conquistandosi un proprio statuto sia per quel che riguarda la disciplina civilistica del rapporto di lavoro sia per quel che riguarda la copertura previdenziale sembra aver terminato il suo ciclo, considerata la tendenziale eliminazione dal nostro diritto del lavoro. Di fatti, l'assoggettamento all'ordinamento protettivo è attualmente presunto qualora il contratto preveda l'attività di 'lavorare dentro lo stabilimento del principale'⁶⁸². Una scelta inaspettata quella del legislatore del 2015, poiché decise di attribuire carattere essenziale e dirimente all'elemento del coordinamento spazio-temporale della prestazione proprio nel momento in cui le nuove tecnologie informatiche e telematiche stavano annunciando i dogmi di abbattimento dei costi di coordinamento della prestazione lavorativa, di rigenerazione dell'organizzazione produttiva e aziendale, di elisione sostanziale della prerogativa di assoggettamento della prestazione ai vincoli classici di collocazione spazio-temporale. Sempre nel corso della XVII legislatura, con la legge n. 81 del 2017 il legislatore si è impegnato nell'ambizioso progetto di delineare le linee guida dell'ambizioso progetto di uno 'Statuto del lavoro autonomo', «confermando così una scelta precisa in senso contrario all'espansione del campo di applicazione del diritto del lavoro al di fuori dei suoi confini tradizionali»⁶⁸³. La posizione del legislatore risultò infatti quella di non estendere il vecchio ordinamento protettivo alle nuove forme di dipendenza sostanziale del lavoratore che collabori a distanza con la propria impresa tramite strumenti informatici e telematici (salvo chiaramente che questo avvenga nell'ambito di un rapporto previamente qualificato come di lavoro subordinato), bensì di assicurare le nuove esigenze di sicurezza rivendicate dal settore con un ordinamento protettivo inconsueto e più leggero. Una normativa nella quale il prestatore più che risultare tutelato tramite l'inserimento di un contenuto assicurativo inderogabile in seno al contratto di lavoro, risulti protetto essenzialmente tramite l'ampliamento e il consolidamento delle garanzie e delle prestazioni di natura previdenziale⁶⁸⁴.

⁶⁸² Cfr. legge n. 80 del 1898 sull'assicurazione anti-infortunistica, che all'art. 1 faceva riferimento all'allocatione fisica e materiale del prestatore 'negli opifici industriali' o 'nelle miniere, cave e torbiere'; Cfr. legge n. 489 del 1907 sul riposo settimanale che si applicavano a tutti coloro che lavorassero "negli opifici industriali".

⁶⁸³ ICHINO, op. cit.

⁶⁸⁴ Cfr. ICHINO, op. cit.

Per quanto una qualunque previsione sul consolidamento o su una diversa evoluzione più protettiva nel futuro appaia acerba, una considerazione che è possibile allo stato dei fatti proporre concerne l'acomunamento con il lavoro subordinato tradizionale del nuovo lavoro reso capace di svolgersi in modo continuativo fuori del perimetro aziendale dalla nuova tecnologia informatica e telematica. Di fatti la disciplina è stata prevista dalla legge n. 81 del 2017 soltanto per il lavoro 'agile': cioè per la frazione di un rapporto già complessivamente qualificato come di lavoro subordinato, che per accordo tra le parti si svolga senza coordinamento spazio-temporale soltanto in periodi delimitati alternati a periodi in cui la prestazione ricominci ad adempiersi all'interno dello spazio fisico aziendale secondo le modalità tradizionali. Si definisce così il punto di fatto che lo svolgersi dentro il perimetro aziendale, nell'ambito del vincolo tradizionale del coordinamento spazio temporale, costituisce circostanza sufficiente affinché l'ordinamento protettivo si applichi nella sua interezza ma non condizione indispensabile⁶⁸⁵: la prestazione è libera di svolgersi fuori del perimetro aziendale e senza alcun vincolo di collocazione temporale, malgrado ciò è passibile di assoggettamento allo stesso ordinamento protettivo. Questo meccanismo si applicherà automaticamente laddove la prestazione risulti 'agile', e quindi svincolata ontologicamente dal coordinamento spazio-temporale, ovvero rappresenti una frazione della prestazione oggetto di un rapporto di lavoro subordinato. La ratio che innerva questa previsione stabilisce che l'assoggettamento stesso sia consentito come effetto della volontà negoziale delle parti anche quando la prestazione lavorativa oggetto del contratto sia interamente destinata a svolgersi al di fuori del perimetro aziendale e/o senza vincoli di orario.

La questione dell'istituzione di un rapporto di lavoro di terzo tipo, che si assesta fra la subordinazione e l'autonomia è una questione che sostanzialmente concerne la facoltà di riconoscere o meno l'esistenza di un contratto di lavoro autonomo, che tipologicamente esiste da anni in Europa⁶⁸⁶, ma che non è stato sufficientemente

⁶⁸⁵ Cfr. ICHINO, op. cit.

⁶⁸⁶ "In Germania, la legge già citata del 19 dicembre 1998 ha assoggettato all'assicurazione contro la vecchiaia le persone che nell'esercizio della loro attività autonoma non impiegano lavoratori dipendenti

normato dalle discipline giuslavoristiche italiane. L'imprenditoria europea ha mostrato una sorta di insofferenza verso la costituzione di uno statuto del lavoratore autonomo che correrebbe il rischio di ostacolare l'iniziativa economica; le organizzazioni sindacali hanno ventilato, invece, l'ipotesi «che la creazione dello statuto del lavoratore autonomo ‘cannibalizzi’ il lavoro subordinato»⁶⁸⁷. La categoria datoriale ha evidentemente tutto l'interesse a ricorrere a questi liberi collaboratori il cui costo risulta attualmente inferiore rispetto a quello del lavoro subordinato, ma il rischio è quello di assistere al moltiplicarsi dei c.d. falsi autonomi nella classe dei *working poors*, la classe lavoratrice povera. Ciò considerato, il mantenimento dell'esistente modello non sta impedendo comunque lo sviluppo dei suddetti contratti di collaborazione; piuttosto si sta rendendo fautore di un abbandono dei lavoratori alla libertà contrattuale che sovente si traduce in condizioni unilaterali imposte dai committenti⁶⁸⁸.

Mentre il dibattito sulle frontiere del diritto del lavoro permane all'interno di un modello giuridico binario e pone le sue radici su un portato giuridico che non pone in discussione il contenuto del diritto, ma soltanto il campo di applicazione⁶⁸⁹, «il dibattito sulla zona grigia ha il merito di infrangere un modo di pensare in bianco e nero e di aprire la via a un nuovo tipo di diritto del lavoro»⁶⁹⁰. L'effetto del mancato riconoscimento legislativo espone all'esclusione dei lavoratori 'atipici' da una lettura normativa garantista, un tema che invece merita di esser protagonista in considerazione delle profonde metamorfosi del potere economico e della subordinazione; «la questione che pone il rapporto fra subordinazione e autonomia è in fin dei conti la questione dell'avvenire del diritto del lavoro»⁶⁹¹. Per attingere alla soluzione più garantista a favore dei lavoratori impiegati tramite piattaforma la domanda da porsi potrebbe essere: «se deve avere soggezione, nei confronti di chi?»⁶⁹². Questa domanda

e che mettono in modo continuato la maggior parte della loro attività a servizio di un committente”, A. SUPLOT, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2000, 2, p. 236

⁶⁸⁷ SUPLOT, op. cit., p. 236.

⁶⁸⁸ Cfr. B. TRENTIN, *Un nouveau contrat de travail*, in *DS*, 1999.

⁶⁸⁹ Cfr. SUPLOT, op. cit.

⁶⁹⁰ SUPLOT, op. cit., p. 236.

⁶⁹¹ SUPLOT, op. cit., p. 236.

⁶⁹² Trad. Mia, “Si sujétion il devait avoir, sujétion à qui?”, B. GOMES, *Le crowdworking: essai sur la qualification du travail par intermeditation numérique*, in *Rev. Dr. Travail*, 2016, p. 470.

necessita l'individuazione del fondamento della condizione giuridica di subordinazione non già su un piano dell'interesse creditorio del destinatario della prestazione online, come la tradizionale interpretazione e qualificazione del rapporto subordinato ha richiesto, quanto piuttosto sull'esercizio dei poteri organizzativi e gestionali da parte dell'intermediario digitale⁶⁹³. È, questa, la conclusione alla quale approda, almeno provvisoriamente, una parte della dottrina giuslavorista europea, a dispetto del riconoscimento formale dell'autonomia del lavoratore digitale⁶⁹⁴ e nonostante le scelte compiute da alcuni legislatori europei che attribuiscono espressamente al *crowd-working* i caratteri di una collaborazione autonoma⁶⁹⁵. In questa prospettiva, la nozione di subordinazione sembra tornare alle sue origini a prescindere della natura del *crowd worker*.

3.4.2. La smaterializzazione del datore di lavoro

La proliferazione di nuove forme di occupazione si è resa partecipe di un progressivo subentro al modello standard di lavoro tutelato dalle tradizionali garanzie previste dai diversi ordinamenti in favore del lavoratore, di nuove problematiche. «Le continue prove di resistenza a cui le regole e gli istituti giuridici lavoristici sono sottoposti»⁶⁹⁶ si spiegano con il riemergere di problemi che riguardano, ciclicamente⁶⁹⁷, l'incidenza

⁶⁹³ Cfr. P. TULLINI, *economia digitale e lavoro non-standard*, in *Labour&Law issues*, 2016, 2, 2.

⁶⁹⁴ Cfr. A. SMITH, op. cit.

⁶⁹⁵ Cfr. Art. 60 della 'Loi Travail' (l. 8 agosto del 2016, n. 1088) che qualifica i lavoratori tramite piattaforma come "travailleurs indépendants" (Art. L. 7341-1, Code du travail); "Under german law, the crowdworker is non normal employee", ma è considerato "assimilated to employees", Cfr. W. DAUBLER, *Challenges to Labour Law*, in A. Perulli (a cura di), *L'idea del diritto del lavoro, oggi, In ricordo di Giorgio Ghezzi*, Padova, 2016, p. 497 ss.

⁶⁹⁶ GAROFALO, op. cit., p. 2.

⁶⁹⁷ Cfr. F. CARINCI – G. PERONE, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro*, Napoli, 1985; Cfr. P. ICHINO – P. LAMBERTUCCI – R. ROMEI, *Diritto del lavoro e nuove forme di decentramento produttivo*, Trento, 1999; Cfr. V. SPEZIALE – M. BARBERA – A. BELLAVISTA, *La figura del datore di lavoro*, Catania, 2009.

sul diritto del lavoro delle persistenti modificazioni dell'organizzazione del lavoro dovute all'emergere di nuovi modelli che apportano trasformazioni ai modelli organizzativi e produttivi. I recenti fenomeni economici e giuridici che hanno colpito il mercato così rapidamente da modificarne le fattispecie di lavoro, ne hanno affaticato le categorie e le qualificazioni giuridiche tradizionali. Questi mutamenti dell'organizzazione e della strutturazione dell'impresa e le trasformazioni del lavoro, del rapporto e del lavoratore costituiscono i aspetti speculari del cambiamento determinato dalle innovazioni tecnologiche e dalla globalizzazione, due prospettive del medesimo fenomeno. Proprio perché speculari, non è possibile cogliere le trasformazioni dell'una senza trattare le mutazioni dell'altra: le trasformazioni del lavoro non possono essere trattate trascurando i mutamenti dell'impresa. Palesi chiari segni di insofferenza alla tradizionale strutturazione di tipo verticistico optando spesso per un modello integrato di tipo orizzontale⁶⁹⁸. L'alterazione del modello produttivo è stata al centro di diverse riflessioni giuslavoristiche che hanno sottolineato la necessità di studiare le nuove forme adottabili dall'impresa, nonché dei rapporti tra imprese «retti, oggi più che mai, non da relazioni conflittuali di concorrenza, ma da relazioni di autorità – subordinazione dettate dal reciproco rapporto di forza»⁶⁹⁹ scenario su cui contestualizzare il diritto del lavoro contemporaneo nella sua complessità. A quello che era definito il c.d. modello standard si sta affiancando una planimetria multiforme di nuovi rapporti di lavoro in cui, a fronte del rinnovamento della veste del prestatore, il datore appare smaterializzato nella sfera della digitalizzazione del rapporto di lavoro. I metodi con cui, infatti, il datore può servirsi della prestazione sono i più vari, dalla chiamata, all'esecuzione istantanea, alle *microtask*, alla delocalizzazione fuori azienda e così via. In alcuni casi al datore di lavoro è persino concesso di garantirsi «un diritto di esclusiva, in forza del quale il lavoratore ad onta delle insufficienti garanzie ricevute

⁶⁹⁸ Cfr. O. MAZZOTTA, *Somministrazione di lavoro e subordinazione: chi ha paura del divieto di interposizione*, in Mariucci L. (a cura di), *Dopo la flessibilità cosa?*, Milano, 2006; Cfr. P. TOSI, *Le nuove tendenze del diritto del lavoro nel terziario*, in *DLRI*, 1991, in cui si parla di “terziarizzazione dell'apparato produttivo”.

⁶⁹⁹ MAZZOTTA, op. cit., p. 137; Cfr. M. G. GAROFALO, *Un profilo ideologico del diritto del lavoro*, in *DLRI*, 1999, p. 21.

circa la possibilità di eseguire effettivamente la sua prestazione»⁷⁰⁰. Le fattispecie ibride di lavoro della *digital economy* hanno occupato e occupano l'elaborazione dottrinale europea: il rapporto di lavoro a tempo determinato e parziale è stato definito dall'ordinamento tedesco⁷⁰¹; la legislazione francese ha proposto il *Portage salarial*⁷⁰²; è stata prevista invece la possibilità di stipulare il c.d. contratto a zero ore per l'ordinamento del Regno Unito⁷⁰³. Confrontando le varie ricostruzioni tipologiche europee, la maggioranza delle fattispecie ha teso a modellare le nuove esperienze lavorative dell'Industry 4.0 sotto l'austera direttrice del lavoro autonomo, con la conseguenza di un drastico aumento del numero di lavoratori autonomi ed in particolare di quelli senza dipendenti. Tipicamente l'impresa che si avvalga della prestazione di un lavoratore autonomo ne è economicamente attratta poiché non assumendo il prestatore alle proprie dipendenze sosterrà un costo del lavoro notevolmente inferiore senza dover garantire le forme di tutela e protezione riconosciute dall'ordinamento a favore del lavoro subordinato; si noti infatti lo slittamento verso il lavoratore stesso dell'onere di provvedere all'iscrizione a forme di assistenza e previdenza⁷⁰⁴.

Da queste premesse il fenomeno, oggetto di profondi scambi dottrinali⁷⁰⁵, è stato persino descritto come un 'esodo' dei datori di lavoro, in cui la smaterializzazione della figura del capo in un algoritmo⁷⁰⁶ è stata letta nell'ottica di sottolineare l'accentuata pervasività della coercizione sul lavoro. Il Financial Times definiva la *gig economy* come un taylorismo sotto effetto degli steroidi⁷⁰⁷; «gli algoritmi stanno fornendo un

⁷⁰⁰ Cfr. DAUBLER - KLEBE, op. cit., p. 471.

⁷⁰¹ Cfr. § 12 della legge Teilzeit und Befristungsgesetz, TzBfG, che definisce un completo quadro delle tutele sul lavoro a chiamata.

⁷⁰² Secondo questo modello, in virtù delle relazioni contrattuali instaurate tra la società definita di *portage*, i lavoratori e le società clienti, è solamente la prima a doversi considerare datrice di lavoro, con la conseguenza che unicamente a essa dovrà imputarsi la titolarità di tutti i rapporti di lavoro, Cfr. Art. L 1251, 64, *Code du travail*.

⁷⁰³ Cfr. G. FORST, *Null-Stunden-Verträge*, in NZA, 2014, 18.

⁷⁰⁴ Cfr. DAUBLER - KLEBE, op. cit.

⁷⁰⁵ Cfr. D. WEIL, *The Fissured Workplace: Why work became so bad for so many and what can be done to improve it*, in Harvard University Press, 2014.

⁷⁰⁶ S. O'CONNOR, *When your boss is an algorithm*, in *Financial Times*, 7 settembre 2016, disponibile in <https://www.ft.com/content/88fdc58e-754f-11e6-b60a-de4532d5ea35> e pubblicato anche in Italia nella traduzione di *Internazionale* n. 1174/2016, 7/13 ottobre 2016.

⁷⁰⁷ O'CONNOR, op. cit.

grado di controllo e supervisione che nemmeno i più incalliti tayloristi avrebbero mai potuto immaginare»⁷⁰⁸. Il valore e il potere evocativo del titolo di O' Connor, «*Il mio capo è un algoritmo*»⁷⁰⁹ è valso la metafora probabilmente più significativa per descrivere il fenomeno che ha colpito globalmente la porzione di lavoro digitale dell'economia collaborativa. Il caso più noto, il lavoro su *Uber*, è approdato a diverse qualificazioni come quesito di giudizio nei tribunali di vari paesi sia europei che statunitensi. Ed è, infatti, il giudice del lavoro londinese, in una sentenza del 28 ottobre 2016⁷¹⁰, che dettagliatamente e causticamente afferma che la piattaforma *Uber* non si limita solo a mettere in contatto soggetti diversi che offrono e cercano un servizio, in questo caso di trasporto, ma costituisce una vera e propria organizzazione imprenditoriale che fornisce, essa stessa, servizi⁷¹¹ e non li intermedia. La questione cruciale verte nel conoscere e riconoscere il ruolo che queste piattaforme, operando tramite algoritmo, svolgono nell'intermediare servizi e beni, un ruolo che non si attesta più solo in un neutro compito di congiunzione fra domanda e offerta dello stesso servizio o bene, ma si concretizza anche nella direzione e nel controllo del servizio sottostante. Laddove questo avvenga, nella maggioranza dei casi ciò che costituisce un problema di estrema complessità giuridica e prima ancora sostanziale riguarda la qualificazione e l'identificazione della parte datoriale o quanto meno della committenza che opera su queste piattaforme. Abbandonare l'idea che si tratti di mera condivisione tra *prosumers* è indispensabile considerato che nel citato caso di *Uber* la presenza di transazione commerciale con instaurazione di un sinallagma contrattuale è evidente dal momento in cui si è in presenza della prestazione di un servizio a fronte

⁷⁰⁸ Trad. Mia di J. PRASSL, Oxford University, in un'intervista per il *financial times*, "Algorithms are providing a degree of control and oversight that even the most hardened Taylorists could never have dreamt of".

⁷⁰⁹ O'CONNOR, op. cit.

⁷¹⁰ Cfr. Employment Tribunal, *Mr Y Aslam, Mr J Farrar and Others v Uber*, Case Numbers: 2202551/2015 & Others, 28 Ottobre 2016.

⁷¹¹ "It is plain to us that the agreement between the parties is to be located in the field of dependent work relationships; it is not a contract at arm's length between two independent business undertakings. Moreover, the drivers do not market themselves to the world in general; rather, they are recruited by Uber to work as integral components of its organization (...)", Cfr. Employment Tribunals of London, *ibidem*, § 94, disponibile in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-reasons-20161028.pdf>.

del pagamento di un prezzo. Il contesto di riferimento è quindi un contesto facente parte del fenomeno di *collaborative o platform economy* piuttosto che di *sharing economy*. La frammentazione organizzativa viene costantemente rincorsa dalle elaborazioni di dottrina e la giurisprudenza. Occuparsi sistematicamente dell'impresa, verificata nelle sue trasformazioni contemporanee, risulta necessario per le evidenti esigenze di responsabilizzazione della controparte datoriale in ordine a valori, principi e norme costituzionali fra cui la compatibilità della libera iniziativa economica con la sicurezza, la libertà e la dignità umana e l'utilità sociale⁷¹². La ratio che ha legato univocamente le precedenti posizioni della dottrina agli interventi del legislatore si evince dalla ricerca di «superare la scissione tra esercizio del potere datoriale e imputazione delle responsabilità connesse al rapporto di lavoro, nonché della facoltà accordata al datore di lavoro di scegliere la disciplina applicabile al rapporto»⁷¹³. Nell'analisi della dilatazione degli spazi interni ed esterni dell'impresa si parte dall'assunto che quest'ultima abbia subito una progressiva smaterializzazione e deterritorializzazione. La smaterializzazione conseguirebbe alla sua evoluzione da organizzazione di beni materiali a insieme di conoscenze, competenze, relazioni e procedure, immesse sul mercato: consisterebbe cioè in una immateriale «*capacità di stare sul mercato*»⁷¹⁴. I processi di esternalizzazione dell'impresa, semplici o complessi, di integrazione produttiva o di collaborazione tra gruppi e reti di imprese hanno dilatato smisuratamente lo spazio 'interno' di cui le imprese possono usufruire⁷¹⁵. La deterritorializzazione si spiega in un'ottica transnazionale di varietà tipologica e normativa in ambito giuridico europeo in contrasto con il dicotomico

⁷¹² Cfr. L. ZOPPOLI, *Metamorfosi soggettive e riflessi sul sistema delle fonti del diritto del lavoro: la codatorialità*, in Carinci M.T. (a cura di), *Dall'impresa a rete alle reti d'impresa (scelte organizzative e diritto del lavoro)*, Milano, 2015.

⁷¹³ GAROFALO, op. cit., p. 7.

⁷¹⁴ R. ROMEI, *Cessione di ramo d'azienda e appalti*, in *Diritto del lavoro e nuove forme di decentramento produttivo*, Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro, Milano, 1999, p. 175.

⁷¹⁵ Cfr. O. MAZZOTTA, *Gruppi di imprese, codatorialità e subordinazione*, in *RGL*, 2013, I, secondo cui la disarticolazione dell'organizzazione produttiva ha acquisito sembianze diverse col passare del tempo, in quanto al decentramento produttivo conseguente alla fuga dalle rigidità imposte dallo Statuto dei lavoratori si è sostituito un fenomeno nuovo di interscambio tra centro e periferia e di integrazione e disintegrazione del ciclo produttivo che richiede una continua ridefinizione dei confini dell'impresa.

contratto di lavoro della legislazione italiana. La difficile armonizzazione di queste premesse con l'organizzazione del lavoro caratterizzata dalla presenza di più soggetti che possono, a vario titolo e in forme diverse, interagire con l'esecuzione della prestazione di lavoro tramite e per mezzo delle piattaforme digitali ha ricondotto l'approccio della dottrina a due diverse posizioni. La prima ha richiamato il principio della unicità del datore di lavoro desumendolo dall'art. 2094 c.c. Alla nozione codicistica di datore di lavoro 'formale', inteso come colui che stipula il contratto di lavoro ed è pertanto creditore della prestazione e titolare di tutti i diritti, poteri e obblighi, l'ordinamento⁷¹⁶ con il c.d. criterio di effettività⁷¹⁷ ha sostituito la nozione di datore di lavoro 'sostanziale', inteso come soggetto titolare dell'organizzazione produttiva in cui opera il prestatore di lavoro a prescindere dalla stipula del contratto con questo. Dall'emanazione del codice civile, senza mai manometterne l'impianto, si è ribadita più volte la predilezione del datore di lavoro sostanziale, confermata anche dall'art. 29 comma 1 del d.lgs. n. 276 del 2003 allorché si individua fra le caratteristiche dell'appalto l'organizzazione dei mezzi necessari all'esecuzione dell'appalto con assunzione del rischio di impresa⁷¹⁸. Gran parte della dottrina concorda «sulla utilizzazione, per l'individuazione del datore di lavoro, della stessa grammatica concettuale utilizzata in materia di accertamento della natura subordinata di un rapporto di lavoro»⁷¹⁹. Il criterio della effettiva utilizzazione è declinabile in senso soggettivo, per cui è datore di lavoro chi esercita di fatto i poteri direttivi e disciplinari, ma anche in senso oggettivo, individuandosi il datore di lavoro in colui che beneficia anche indirettamente delle utilità che derivano dall'inserimento della prestazione lavorativa all'interno del ciclo produttivo della propria azienda (datore di lavoro in senso funzionale)⁷²⁰. La teoria dell'unicità del datore di lavoro ha prodotto l'effetto di una configurazione come norme eccezionali – quindi soggette ad una

⁷¹⁶ A partire dalla l. n. 1369/1960.

⁷¹⁷ Cfr. O. MAZZOTTA, *Somministrazione di lavoro e subordinazione: chi ha paura del divieto di interposizione*, in Mariucci L. (a cura di), *Dopo la flessibilità cosa?*, Milano, 2006.

⁷¹⁸ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁷¹⁹ MAZZOTTA, op. cit., p. 162.

⁷²⁰ Cfr. O. MAZZOTTA, *Gruppi di imprese, codatorialità e subordinazione*, in RGL, 2013, I.

interpretazione restrittiva – delle disposizioni che regolano tutti i fenomeni di *outsourcing*.

Una posizione contraria ha distinto altra parte della dottrina che ha cercato piuttosto di ricondurre i fenomeni della frammentazione dell'impresa all'interno dello schema tradizionale dell'art. 2094 c.c. sostenendo l'ipotesi della pluralità di datori di lavoro con una titolarità congiunta del rapporto di lavoro; si recupera la teoria della codatorialità⁷²¹ che propone una declinazione al plurale del principio dell'unicità del datore di lavoro⁷²². Il fulcro di queste analisi prende spesso atto della perdita di centralità della funzione del contratto di lavoro nell'organizzazione di impresa, dandosi per assodato che la ricerca da parte delle imprese di una maggiore adattabilità e flessibilità nel mercato, attraverso le esternalizzazioni, costituisca una condizione necessaria al contesto industriale 4.0. Dalle considerazioni sin qui svolte emerge che il fenomeno del decentramento, nelle sue varie declinazioni, pone due interrogativi: se il fenomeno della dissociazione tra datore formale e datore sostanziale (ossia l'utilizzatore) sia comunque riconducibile allo schema dell'art. 2094 c.c., o se, qualora non lo fosse, figurare un rapporto tra contratto di lavoro e organizzazione in chiave contemporanea. Le principali app della *gig economy*, come Uber, a fronte di un difficile riconoscimento della parte datoriale hanno mostrato un potere di controllo e supervisione eccessivamente e sproporzionatamente invasivi e penetranti in qualunque momento della prestazione. Non può dunque avere carattere risolutivo, per superare i limiti dell'approccio tradizionale, impiegare una prospettiva multifunzionalista volta

⁷²¹ Cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *Diritto del lavoro e decentramento produttivo in una prospettiva comparata: scenari e strumenti*, in *RIDL*, 2007, I, secondo cui la codatorialità viene prospettata sia in senso 'sostanziale', a proposito di fenomeni normativamente non riconducibili alla codatorialità in senso 'formale'; si veda la disciplina della somministrazione laddove si prevede un esercizio dei poteri datoriali scisso tra somministratore e utilizzatore; lo stesso dicasi per la responsabilità solidale, tramite cui si aggiunge al debitore principale un ulteriore debitore. Al dilemma "codatorialità sì, codatorialità no" si è preferita, nello sviluppo della relazione, l'opzione per la "codatorialità anche", sostenendosi la valenza generale delle tecniche di tutela che presuppongono la unicità del datore di lavoro e la eccezionalità, allo stato, dell'ipotesi della codatorialità; Cfr. P. TOSI, *Prefazione*, in Zilio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Contratto di rete e diritto del lavoro*, Padova, secondo cui il diritto del lavoro sarebbe ormai pronto ad ammettere "la prevalenza delle letture pluralistiche nell'approccio al tema, a ben vedere le sole compatibili con gli istituti di nuova introduzione".

⁷²² Cfr. V. SPEZIALE, *Le 'esternalizzazioni' dei processi produttivi dopo il d.lgs. 276 del 2003: proposte di riforma*, in *RGL*, 2006, I.

ad identificare il datore di lavoro non più in forza di una singola relazione contrattuale bensì in relazione all'esercizio delle principali funzioni che si incorporano nel concetto di datore di lavoro⁷²³ (stipulare il contratto di lavoro, ricevere la prestazione lavorativa, agevolare l'adempimento della prestazione e provvederne alla retribuzione, controllare e gestire l'organizzazione del lavoro, sopportare i rischi dell'attività di impresa). Tale schema correrebbe il rischio concreto di «scaricare sul lavoratore l'onere di rintracciare i diversi soggetti che esercitano tali funzioni ed è fin troppo facile immaginare quale complicazione ne deriverebbe sul piano del contenzioso, dove già fare causa ad un unico datore di lavoro è – oggigiorno – sempre più difficile»⁷²⁴. Il lavoratore nella nuova organizzazione di impresa è mobilitato come soggetto e non solo come individuo, ponendosi su un orizzonte di maggiore ricchezza professionale, ma anche di maggiore responsabilità e libertà⁷²⁵ creandosi inevitabili disuguaglianze fra chi è incluso nei processi di innovazione e chi ne è escluso⁷²⁶. Appare pertanto plausibile una riconducibilità del lavoro reso sulle piattaforme digitali al lavoro subordinato poiché sarebbe miope non cogliere l'esistenza di nitidi elementi di contiguità con il lavoro agile⁷²⁷. Coerentemente, risulterebbe erroneo escludere la qualificazione in termini di lavoro etero-organizzato ai sensi dell'art. 2, d.lgs. n. 81/2015 poiché anche in questo caso, l'applicabilità della disciplina del lavoro subordinato, sancita *ex lege*, potrebbe quantomeno contrastare lo sfruttamento indiscriminato di tali forme di lavoro. Per quanto la qualificazione della fattispecie non possa attestarsi unicamente su questi dati annettendo semplicemente al territorio della subordinazione, la variazione tipologica del lavoro che passa dalle piattaforme digitali merita di essere

⁷²³ Cfr. J. PRASSL – M. RISAK, *Sottosopra e al rovescio: le piattaforme di lavoro on demand come datori*, in *RGL*, 2017, I.

⁷²⁴ VOZA, op. cit., p. 10.

⁷²⁵ Cfr. M. TIRABOSCHI, *Esternalizzazioni del lavoro e valorizzazione del capitale umano: due modelli inconciliabili*, in *Le esternalizzazioni dopo la riforma Biagi. Somministrazione, appalto, distacco e trasferimento di azienda*, 2006, Milano.

⁷²⁶ M. BARBERA, «Noi siamo quello che facciamo». *Prassi ed etica dell'impresa post-fordista*, in *DLRI*, 2014.

⁷²⁷ Come modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato stabilita mediante accordo tra le parti, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività lavorativa, Legge n. 81 del 2017, Art. 18, comma 1.

comparativamente studiata con attiguità ai mutamenti dell'impresa. Questa, mostrando diffusamente la preferenza metodologica e strutturale verso un modello integrato impostato su una fitta e complessa rete di rapporti societari e/o contrattuali, corre il rischio, se non adeguatamente connessa alle metamorfosi del rapporto di lavoro, di schermarsi dietro una piattaforma tecnologica al solo e unico fine di evitarne la responsabilizzazione come datore di lavoro.

4. La subordinazione nel rapporto di lavoro con Uber

La «nobile tradizione di insubordinate e insubordinati al lavoro»⁷²⁸ è giunta fino ai nostri giorni mediante le trasformazioni della tecnologia informatica, dell'innovazione digitale nell'economia della conoscenza. L'istanza di amalgamare la richiesta e la necessità di maggiori diritti, garanzie, libertà per le persone che lavorano *on demand* giunge dall'ampia letteratura a proposito della c.d. «uberizzazione della prestazione lavorativa»⁷²⁹. Diverse, infatti, sono state le possibili ricostruzioni avanzate dal formante dottrinale, in parte anche a causa degli interventi legislativi in materia.

Si è assistito e si assiste ad una tendenza nel mercato del lavoro che sta inquadrando i c.d. 'ipotetici impiegati'⁷³⁰ di *startups* digitali nella veste formale di potenziali *freelance*, liberi prestatori d'opera o, con terminologia giuridica anglosassone, *independent contractors*. Prestatori che svolgono lavori intermittenti, spesso per integrare i salari principali insufficienti accollandosi con ciò una serie di rischi⁷³¹ che un tempo erano ammortizzati dalla legislazione, dai sindacati e dalle istituzioni⁷³² e che invece sembrano oggi collocarsi in una desolata terra di nessuno⁷³³. La tensione tra 'il tramonto della società salariale' e 'il sorgere della *gig economy*', a fronte della progressiva riduzione dell'impiego in forma tradizionale e – complessivamente – del tempo di lavoro, conduce questi soggetti ad offrire una disponibilità permanente ad erogare prestazioni lavorative sulle piattaforme.

⁷²⁸ G. ALLEGRI, *Per un nuovo garantismo sociale. Una rilettura costituzionale oltre la società salariale*, in *Riv. crit. dir. Priv.*, dicembre 2015, 4, p. 614.

⁷²⁹ Trad. Mia. "Uberization of work", Cfr. F. MANJOO, *Uber's Business Model Could Change Your Work*, in *The New York Times*, 28 gennaio 2015.

⁷³⁰ Cfr. ALLEGRI, op. cit.

⁷³¹ Cfr. B. ROGERS, *The Social Costs of Uber*, in *The University of Chicago Law Review Dialogue*, 2015, 82, 1, 6.

⁷³² Cfr. R. REICH, *Why We're All Becoming Independent Contractors*, in *SocialEurope.eu*, 22 febbraio 2015, disponibile in <http://www.socialeurope.eu/2015/02/independent-contractors/> (consultato il 10/12/2017).

⁷³³ Cfr. S. LIEBMAN, *Employment situations and workers' protection*, in *National Studies ILO*, 1999, disponibile in

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---dialogue/documents/genericdocument/wcms_205366.pdf.

Nella divisione sociale e globale del lavoro emerge il dato che le forme del lavoro stiano assumendo configurazioni sempre più informali e sempre più difficilmente ascrivibili alla subordinazione tradizionale, ma non per questo riconducibili al lavoro tipologicamente indipendente e autonomo intensificando così la zona grigia tra subordinazione e autonomia⁷³⁴ ed un'inedita divisione dei rischi tra la società madre e i suoi prestatori che ha edulcorato il confine effettivo tra professionisti, *free-lance* e *hobbisti*.

Nonostante la sussistenza di numerose proposte di creazione di una categoria intermedia fra subordinazione e autonomia, nessuna di queste è apparsa risolutiva, proprio in ragione dello 'sventagliamento tipologico'⁷³⁵ che renderebbe particolarmente insidioso arginare l'incertezza tipologica giacché, formulando una terza categoria, promuoverebbe la dilatazione dell'area grigia da cui, al contrario, intenderebbe estrarre i prestatori *on demand*, con da ultimo il rischio di «muovere l'area grigia da una zona all'altra, senza eliminarla»⁷³⁶.

L'interrogativo su cosa sia e cosa rappresenti l'*uberizzazione* del mercato del lavoro è stato posto al centro di molti studi della dottrina circa l'innovazione o meno delle relazioni industriali intessute dall'app, la natura dei rapporti in essere e la tipicità dei contratti. «Uber trasforma due forme di beni sottoutilizzati in capitale produttivo: una fonte di profitto. In tal modo, introduce una forma di concorrenza in un tipico settore dei servizi non negoziabile e fortemente regolamentato. In quanto tale, porta innovazione al processo, piuttosto che al prodotto, che si traduce in tariffe più basse»⁷³⁷. Considerare Uber, quindi, come un servizio innovativo non è del tutto

⁷³⁴ Cfr. A. SUPIOT, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *Dir. relaz. ind.*, 2000, 2.

⁷³⁵ A. GARILLI, *flessibilità e subordinazione*, in *il futuro del diritto del lavoro: dall'inderogabilità alla destrutturazione*, atti del convegno di Studi tenutosi a Catania, 10 maggio 2002, 97. L'autore rimarca come negli ultimi anni il legislatore abbia percorso "la strada dello sventagliamento tipologico, funzionale alla disapplicazione del contratto di lavoro subordinato, sia pure all'interno della fattispecie principale, e della tradizionale divisione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato.

⁷³⁶ ALOISI, op. cit., p. 46.

⁷³⁷ Trad. Mia. "On the one hand, one cannot deny that Uber turns two forms of underutilised assets into productive capital: the car that we use to go out on a Sunday afternoon and for other leisure activities becomes a potential source of profit. By doing so, it introduces a form of competition in a typical non-tradable and heavily regulated services sector. As such, it brings an innovation to the process, rather than to the product, which results in lower tariffs", I. MASELLI – M. GIULI, *Uber: Innovation or déjà vu?*, in *ceps.eu*, 25 febbraio 2015, p. 1, disponibile in <http://aei.pitt.edu/62043/1/COMUBERMGandIM.pdf>.

corretto poiché il servizio consiste nel trasportare una persona in un luogo predeterminato mediante una forma commerciale già esistente⁷³⁸. L'esistenza di un intermediario sotto forma di *app* che fissa il raggiungimento di determinati standard in termini di qualità del servizio ed una valutazione a questo connessa permette di apprezzare Uber non come un semplice fornitore di servizi per conducenti e utenti. Infatti, se da un lato la ricostruzione societaria di Uber, così come precedentemente descritta, appare esemplificativa dell'esistenza di una società madre, occorre verificarne come funzionano le relazioni industriali al suo interno, al fine di qualificarne i rapporti di lavoro prescelti. Ad esempio, chi assuma le qualità di datore di lavoro, se Uber o il *driver* stesso, come datore di lavoro di se stesso o come lavoratore autonomo, è stata questione assai dibattuta. Certo è che l'investimento di capitale risulta sostenuto per lo più dalla società madre Uber che - tramite l'*app* e le nuove tecnologie - domina il rapporto con il prestatore e solo in minima parte dal conducente, che possiede o noleggia l'auto assumendosi il costo del carburante e dell'assicurazione del veicolo. All'autista non è concesso impostare o modificare il prezzo del servizio né tantomeno regolarlo autonomamente, dal momento che è imposto unilateralmente dall'*app* di Uber solamente un rimborso forfettario per la prestazione effettuata. Difatti, mantenendo costante la domanda di corse, un aumento del numero di conducenti incrementerebbe solo il profitto dell'azienda e non quello degli autisti, riducendo a lungo termine le quote di profitto dei conducenti presenti sul mercato. I guidatori di Uber sono liberi formalmente di impostare il proprio programma di lavoro, poiché l'uso della tecnologia consente all'offerta di adattarsi molto rapidamente, ma il rischio di questa maggiore libertà e di questo adeguamento è completamente a carico dell'autista che non guadagna a meno che non lavori sull'*app* con le sue regole e i suoi standard. Uno degli aspetti più innovativi di Uber risiede, pertanto, nello spostamento del rischio dall'azienda al suo dipendente più che nella sostanza societaria o nell'essenza del rapporto di lavoro instauratosi, offrendo una modalità innovativa per eseguire una tradizionale prestazione di lavoro. L'originalità si è orientata così nella capacità di

⁷³⁸ Cfr. MASELLI – GIULI, op. cit.

mobilitare capitale sottoutilizzato e di plasmare una nuova organizzazione del lavoro sfruttando l'esclusiva tecnologia informatica del lavoro *on demand*, che ha permesso alla domanda e all'offerta di adeguarsi celermente, ma di non perdere i requisiti sostanziali di domanda e offerta di lavoro.

Nei rapporti di lavoro così instauratisi è possibile cogliere spesso un sostanziale rapporto di subordinazione alla stregua del parametro normativo in base al quale il lavoro subordinato e quello autonomo si differenzerebbero categoricamente in base all'assoggettamento o meno del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro con conseguente limitazione dell'autonomia ed inserimento all'interno dell'organizzazione aziendale.

L'esistenza di un diritto del datore di lavoro e rispettivamente di un obbligo del lavoratore derivanti dal contratto, dunque, superano la qualificazione del rapporto compiuta dalle parti nella stipulazione del contratto considerata l'idoneità qualificatoria, nei rapporti di durata, del comportamento effettivo delle parti di esprimere una diversa volontà contrattuale. Tuttavia, anche nel caso lavoro del *on demand* tramite l'*app* Uber «la continuità della prestazione, l'osservanza di un orario e la cadenza e la misura fissa della retribuzione assumono natura sussidiaria e non decisiva»⁷³⁹.

Fatte le debite differenze⁷⁴⁰, diverse esperienze della *collaborative economy* evidenziano come, nell'ambito della *digital economy*, si corra il rischio di classificare i lavoratori come autonomi⁷⁴¹ pur in presenza di un rapporto che, in concreto, presenta i profili tipici della subordinazione⁷⁴². Il processo di estensione della disciplina del

⁷³⁹ Cassazione n.15001 del 2000.

⁷⁴⁰ Stante il carattere eterogeneo dei servizi resi tramite piattaforma, ogni possibile qualificazione in tema di status del lavoratore rappresenta l'esito di un'analisi specifica che valuta, caso per caso, le circostanze effettive del rapporto fra le parti.

⁷⁴¹ Ai lavoratori autonomi del settore andrebbe comunque quantomeno riconosciuta la necessita di assicurare loro agevolazioni fiscali o previdenziali, non sulla base del rapporto di lavoro, ma per i loro requisiti riferibili alla sfera soggettiva, ossia il non superamento di una soglia di reddito prestabilita e l'assenza di dipendenti. Di fatti le agevolazioni previdenziali, quali ad esempio la tutela della maternità e della malattia renderebbero meno gravoso il rischio di azzeramento di lavoro per quei lavoratori che in sostanza ricavano la maggior parte del loro reddito da un committente principale al quale sono legati da un rapporto di durata e dal quale dipendono economicamente, ma non organizzativamente.

⁷⁴² Cfr. A. ALOISI, *Il lavoro "a chiamata" e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*, in *Labour and law issues*, 2016, 2, 2., per cui questo sarebbe il paradigma

lavoro subordinato a un gruppo definito di lavoratori per il momento residualmente considerati come autonomi e individuati secondo un criterio suscettibile di perfezionamenti appare una linea di politica del diritto coerente con le esigenze di un mercato del lavoro sempre più ‘post-salariale’⁷⁴³. Tuttavia i risultati dei recenti interventi legislativi si sono mostrati recettivi non tanto della necessità di ridefinire e riqualificare le categorie contrattuali, quanto piuttosto dell’annessione di una parte crescente di prestatori ad un sistema di protezioni più efficace. Un metodo e uno strumento che ha mostrato delle criticità in relazione ad una effettiva tutela dei lavoratori dell’economia digitale *on demand*.

La necessità di una qualificazione del rapporto come subordinato emerge dalla natura delle piattaforme digitali in cui l’intermediario digitale ha la possibilità di esercitare il potere direttivo, di controllo e disciplinare (spesso con conseguenze sanzionatorie fino alla disconnessione immediata) propri del potere di assoggettamento al datore di lavoro classicamente inteso. La possibile replica che le prestazioni sarebbero di particolare semplicità e per questo l’assoggettamento estremamente labile confligge, difatti, con la configurazione di un vincolo di subordinazione anche laddove il potere direttivo del datore di lavoro si svolga mediante istruzioni a titolo generico. Il vincolo di soggezione dell’utente al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, che si estrinseca nell’emanazione di ordini specifici, oltre che nell’esercizio di un’assidua attività di vigilanza e controllo nelle modalità di esecuzione della prestazione, si desume anche dalla permanente disponibilità del lavoratore ad eseguire tali istruzioni. Un vincolo che dovrà comunque essere accertato con riguardo alla continuità dell’incarico conferito al lavoratore ed alla sua attuazione, dal momento che, come precedentemente evidenziato, ogni attività umana, economicamente rilevante, potrà e può essere oggetto e di un rapporto di lavoro subordinato o di un rapporto di lavoro autonomo.

organizzativo prevalente nel modello di impresa tipico, ma starebbero emergendo anche modelli alternativi. Diverse sono le società statunitensi di servizi *on demand* che creano stabili rapporti di lavoro integrati nella struttura aziendale, basti pensare a *Hello Alfred* (shopping, lavanderia e pulizie), *Munchery* (consegna di cibo a domicilio), *Managed by Q* (pulizie).

⁷⁴³ Cfr. ALOISI, op. cit.

L'economia della conoscenza⁷⁴⁴ ha reso, al principio dell'era della *digital economy*, formalmente più appetibile la prospettiva di fornire un risultato, un prodotto finale nel mercato del lavoro, piuttosto che esser eterodiretti da un datore in una prestazione doppiamente 'alienata'⁷⁴⁵.

I lavoratori in quanto forniti di un patrimonio di conoscenze determinano personalmente il loro *know how* di competenze professionali ed operano apparentemente in condizioni di autonomia decisionale tali da essere protagonisti del processo produttivo. Le nuove tipologie contrattuali del mondo del lavoro digitalizzato da un lato appaiono diametralmente opposte alle prestazioni tipiche del periodo fordista e, dall'altro si caratterizzano per un'elevata integrazione funzionale tra la prestazione lavorativa e l'organizzazione imprenditoriale, senza che questo sia stato percettibilmente compreso come l'esternazione moderna e digitalizzata del potere di assoggettamento datoriale. Se a questo si aggiunge che l'attuale mercato del lavoro si mostra contrassegnato da una tendenziale temporaneità delle occasioni di lavoro tale da rivelare non più adeguato il contratto di lavoro a tempo indeterminato come modello contrattuale archetipo di tutti i contratti di lavoro appare anche indispensabile una riorganizzazione o quantomeno un ripensamento del sistema di sicurezza sociale in modo da assicurare ai lavoratori una previdenza che attutisca i periodi di non lavoro. Diverse sono state le proposte anche in ambito di innovazione del lavoro dipendente in materia sindacale che hanno preso atto dell'inefficacia della duplice articolazione dei livelli contrattuali che esporrebbero al rischio di sconfessare l'inderogabilità prevista da diverse norme di legge e clausole inderogabili del contratto collettivo nazionale di lavoro. In sostanza, l'orientamento che emerge da queste considerazioni non può preordinare le tutele necessarie per una qualificazione corretta del rapporto, tramite il mero svuotamento dell'autonomia negoziale dei soggetti del rapporto di lavoro relegandoli aprioristicamente in rapporti di lavoro autonomi, ma neanche basarsi solo indici tradizionali della subordinazione che mal si adattano al lavoro digitale.

⁷⁴⁴ Trad. Mia 'Knowledge Society', Cfr. D. FORAY, *L'economia della Conoscenza*, Bologna, 2006.

⁷⁴⁵ Cfr. C. SANTORO, *La subordinazione come "doppia alienità" del lavoratore*, in *bollettinoADAPT*, 19 dicembre 2013, disponibile in http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2013/12/2014_01_santoro.pdf.

Il riconoscimento di una soglia minima di diritti ai lavoratori della *gig economy* si articola anche nel concetto di rischio come fondamento teorico per estendere una porzione di diritti minimi di protezione ai prestatori di lavoro *on demand*. Se i diritti sociali possono essere considerati come meccanismo di protezione contro la produzione di rischi sociali sulla base dell'esposizione al rischio dei lavoratori, indipendentemente dalla loro qualificazione come autonomi o subordinati, dovranno allora essere riconosciuti ai lavoratori *on demand* i requisiti per accedervi o, almeno, dovrà essere prevista una forma parallela ma ugualmente efficace di tutela⁷⁴⁶. Questo perché, come sostenuto, «le tecnologie, di per sé, non creano mercati né prosperità; non creano disoccupazione né diseguaglianze, (...) ma occorre accompagnare le rivoluzioni tecnologiche con scelte regolative che le rendano compatibili con le esigenze di giustizia sociale»⁷⁴⁷.

La dimensione economica e digitalizzata continentale, le attività lavorative tecnologizzate variamente regolate in ambito europeo⁷⁴⁸, le piattaforme dell'economia digitale e l'antropologia neo-liberale⁷⁴⁹ che si insinuano sia fra i corpi tradizionali intermedi sia fra le forme inedite di soggettività, si intersecano imponendo un ripensamento sull'abbandono della «società del lavoro senza sostituirla con nessun'altra»⁷⁵⁰. Il caleidoscopio irriducibile, nell'Europa in trasformazione, dei dipendenti che reclamano spazi di protagonismo politico e sociale, forme del lavoro e di vita più dignitose⁷⁵¹ e che rivendicano requisiti per raggiungere un reddito di lavoro sufficiente, si scontra con la temuta incognita che «a fronte dell'ampia disponibilità di forza lavoro poco remunerata, le piattaforme della rete poss(a)no diventare un vettore di massificazione e consentire la diffusione di attività irregolari o non dichiarate»⁷⁵².

⁷⁴⁶ Cfr. P. LOI, *Il lavoro nella Gig economy nella prospettiva del rischio*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2017, 2.

⁷⁴⁷ P. LOI – V. SPEZIALE, *Come cambia il diritto del lavoro nell'economia delle piattaforme*, introduzione, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2017, 2, p. 171.

⁷⁴⁸ Cfr. *smart working*; Cfr. *travail agile*.

⁷⁴⁹ Cfr. K. POLANYI, *La grande trasformazione*, Torino, 1974.

⁷⁵⁰ A. GORZ, *Miserie del presente, ricchezze del possibile*, Roma, 1998, p. 74.

⁷⁵¹ Cfr. L. CHEVALIER, *Classi lavoratrici e classi pericolose. Parigi nella rivoluzione industriale*, Roma-Bari, 1976.

⁷⁵² P. TULLINI, *Economia digitale e lavoro non-standard*, in *Labour&Law issues*, 2016, 2, 2, p. 10.

Parte della dottrina straniera ha, per questo, coniato il termine ‘*cyber-prolétariat*’ con l’intento di descrivere la condizione di una larga platea di lavoratori che sembra riproporre, in forme inedite, un’organizzazione del lavoro di tipo tayloristico⁷⁵³. Ogni singolo componente di queste nuove imprese necessita un continuo adattamento e aggiornamento professionale⁷⁵⁴ nella gestione e articolazione dei processi produttivi, ma ciò che non è stato sufficientemente approfondito è la ricerca di un’adeguata rappresentazione nella legislazione vigente, fortemente ancorata alle rigide e classiche logiche di gerarchia e subordinazione. Al contrario, l’ingente processo di massificazione e informatizzazione dei processi produttivi ha affermato un prototipo di lavoratore rispetto al quale la normativa che raccoglie ed esalta il diritto del lavoro italiano, lo statuto dei diritti dei lavoratori, non ha saputo, per il momento fornire tutela.

4.1. Primo inquadramento giuridico: riflessi europei e premesse alla realtà italiana

Se i tempi appaiono ancora prematuri per effettuare una complessiva rassegna giurisprudenziale sulle linee interpretative del fenomeno Uber, una, a tratti ‘rapsodica’⁷⁵⁵, prospettiva, che trasmetta e rispetti la complessità dell’argomento, può partire da alcuni riflessi europei relativi ad un primo inquadramento dei prestatori di lavoro online. Le prospettive europee e quelle italiane, sovente focalizzate sulla natura del servizio prestato da Uber e dalla sua *app*, hanno filtrato la questione relativa alla qualificazione dei lavoratori privilegiando la prospettiva economica. L’accusa rivolta

⁷⁵³ G. VALENDUC–P. VENDRAMIN, *Le travail dans l’économie digitale*, in *WPETUI*, 2016, p. 36.

⁷⁵⁴ Cfr. M. TIRABOSCHI, *La nuova “Grande trasformazione” del lavoro: le ragioni di un blog curato dai giovani di ADAPT per Nòva del Sole 24 Ore*, in *ADAPT Labour Studies e-Book series*, 62, 2017.

⁷⁵⁵ Cfr. A. ALOISI, *Il lavoro “a chiamata” e le piattaforme online della collaborative economy*, in *LLI*, 2, 2, 2016.

ad Uber di fare concorrenza sleale⁷⁵⁶, operando in assenza delle licenze e delle autorizzazioni previste dai regolamenti locali sul servizio taxi, ha spesso comportato una traslazione del focus sull'attività posta in essere da Uber e non su quella fra Uber e i suoi *drivers*. La replica dei legali dell'azienda, per quanto smentita dalla recente pronuncia della Corte di giustizia europea⁷⁵⁷, si è sempre concentrata sul sostenere di offrire un genuino servizio di messa in contatto di conducenti e passeggeri attraverso la propria piattaforma. Se l'opinione dell'Avvocato generale, non vincolante per la Corte di giustizia ma sovente accolta nella prassi, ha confermato l'opinione diffusa che Uber non si limiti ad un ruolo di semplice intermediario delle prestazioni rese autonomamente dagli utenti, sovrintendendo un servizio di trasporto, la conferma della Corte ha definitivamente respinto la tesi secondo cui l'azienda agirebbe nel mercato come piattaforma digitale sancendo, al contrario, che Uber sia da considerarsi come un servizio di taxi. Se fino a questa pronuncia per l'attività strumentale, ma economicamente più rilevante dell'intera prestazione, il trasporto, non trovavano applicazione le regole europee sulla libera circolazione dei servizi (la direttiva servizi⁷⁵⁸ e quella sul commercio elettronico⁷⁵⁹), la Corte di Giustizia ha circoscritto

⁷⁵⁶ Cfr. L. GIOVE - A. COMELLI, *Il blocco dell'app Uber pop: concorrenza sleale nei confronti del servizio pubblico di taxi*, in *DI*, 2015; Cfr. MOSTACCI - SOMMA, op. cit.

⁷⁵⁷ Il processo è arrivato alla Corte dopo che nel 2014 un sindacato di tassisti di Barcellona aveva citato in giudizio Uber per concorrenza sleale. Dopo la causa Uber ha sospeso le sue attività in Spagna per poi riprenderle nei mesi successivi, ma solo a Madrid. Uber si era difesa sostenendo di essere una semplice piattaforma digitale che mette in contatto autisti e clienti e non, come era accusata, un vero e proprio servizio di trasporti. Giustificandosi, così, dal non dover rispettare tutti i regolamenti e i costi che esistono per i trasporti tradizionali; Cfr. Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 20 dicembre 2017. *Asociación Profesional Elite Taxi contro Uber Systems Spain, SL*. Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta da Juzgado Mercantil de Barcelona. Rinvio pregiudiziale – Articolo 56 TFUE – Articolo 58, paragrafo 1, TFUE – Servizi nel settore dei trasporti – Direttiva 2006/123/CE – Servizi nel mercato interno – Direttiva 2000/31/CE – Direttiva 98/34/CE – Servizi della società dell'informazione – Servizio d'intermediazione che consente, mediante un'applicazione per smartphone, di mettere in contatto dietro retribuzione conducenti non professionisti che utilizzano il proprio veicolo con persone che intendono effettuare spostamenti in aerea urbana – Requisito di un'autorizzazione, Causa C-434/15, disponibile in <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198047&pageIndex=0&doclang=it&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1131916>

⁷⁵⁸ Cfr. La direttiva relativa ai servizi nel mercato interno, “Direttiva Servizi” è stata adottata dal Consiglio europeo il 12 dicembre 2006 e pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea L 376/36 del 27 dicembre 2006, disponibile in <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/ALL/?uri=LEGISSUM:133237>, (consultato il 23/12/2017).

⁷⁵⁹ Cfr. Direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000, “Direttiva sul commercio elettronico”, Relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno,

l'ambito di diritto commerciale di Uber come azienda di trasporti, assoggettando l'azienda alle stesse regole (stabilite a livello locale) dei tradizionali servizi di trasporto urbano. Come si evidenziava nelle questioni pregiudiziali la delimitazione della Corte circa la prestazione, da parte di Uber, di un servizio d'intermediazione 'virtuale' avrebbe comportato l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi garantito dal diritto dell'Unione, in particolare dall'articolo 56 TFUE e dalle direttive 2006/123/CE e 2000/31/CE. La Corte di giustizia dell'Unione Europea ha sentenziato, quindi, che Uber, pur fornendo un servizio digitale estremamente complesso e capace di combinare tecnologia innovativa con servizi tradizionali di trasporto locale, offre un servizio di trasporto per quanto estremamente sofisticato. Infatti, il coefficiente tecnologico dell'azienda, inscindibilmente legato al trasporto, non farebbe comunque sussumere Uber come una semplice *tech company* che gestisce una *app*. Muta completamente, quindi, il quadro sistematico dell'economia collaborativa a livello europeo in netta controtendenza alle «misurate indicazioni formulate dalla Commissione Ue nella sua Comunicazione del giugno 2016»⁷⁶⁰.

Non è tardata la replica di Uber la quale ha teso, oltre che a minimizzare la portata della decisione, a sottolineare che oggetto della sentenza sarebbe il trasporto *peer-to-peer*, alla pari, di *UberPop*, dove gli autisti si presentano come soggetti privati privi della licenza commerciale⁷⁶¹ e non riguarderebbe gli ambiti in cui l'azienda si avvale di operatori professionali.

La sentenza della Corte di giustizia ha cambiato le regole del mercato per Uber che dovrà pensare ad una ingente revisione delle strategie di espansione economica in Europa già più volte ostacolate dalla resistenza della categoria dei tassisti e dalle rivendicazioni di stampo sindacale dei suoi stessi utenti. Se è pertanto verosimile che Uber possa applicare nel futuro una maggiore negoziazione con le autorità nazionali competenti per i trasporti soprattutto per quanto concerne i servizi basati su autisti non

disponibile in http://www.interlex.it/testi/00_31ce.htm, (consultato il 23/12/2017).

⁷⁶⁰ G. SMORTO, *Caso Uber, l'impatto su tutta la sharing economy*, in *ilsole24ore.com*, 15 maggio 2017, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/tecnologie/2017-05-15/caso-uber-l-impatto--tutta-sharing-economy-101832.shtml?uuid=AEQUAVMB>, (consultato il 20/12/2017).

⁷⁶¹ Anche se a ben vedere questo sistema vige solo per un numero limitato di paesi europei come la Polonia, la Repubblica Ceca, la Slovacchia e la Romania.

professionisti, ciò non implica una modifica circa il proprio modello di organizzazione industriale.

La soluzione per rendere idoneo il servizio *app* reso da Uber alle normative vigenti negli stati membri dovrebbe dunque essere l'applicazione delle normative preesistenti, comprese quelle di natura lavoristica per quanto questo, di fatto, potrebbe costituire un ostacolo allo sviluppo del servizio basato su prestatori non professionali.

Il problema maggiore ravvisato da parte della dottrina⁷⁶² riguarda non tanto l'azienda Uber, il cui *core business* ne risulterebbe indebolito ma sostanzialmente confermato, quanto piuttosto le altre *startup* che usufruiscono dei modelli di *digital economy* non ancora sufficientemente disciplinati tramite il coinvolgimento di semplici prestatori scarsamente qualificati per la prestazione di servizi elementari nell'ambito di uno scambio alla pari. L'applicazione *tour court* delle normative professionali di settore prospetta il rischio di opporre un eccessivo ostruzionismo alla nascita ed all'espansione di *startup* dell'economia collaborativa.

Per quanto appaia verosimile un futuro intervento legislativo della Commissione europea in grado di armonizzare le direttive fin ora emanate in tema di imprenditoria e tecnologizzazione del mercato e quando statuito dalla sentenza della Corte di giustizia in esame, la questione rimane giuridicamente delicata. L'intervento normativo dovrebbe non tanto liberalizzare il servizio taxi, ma bilanciare le normative già vigenti in materia di *collaborative economy* come il trasporto, e le nuove sfide della stessa, mantenendo l'obiettivo di incentivare l'innovazione e il progresso tecnologico per *startup* e PMI. A questa operazione dovrebbe però affiancarsi, da parte del legislatore italiano (data la competenza nazionale in materia di diritto del lavoro), il riconoscimento della sussistenza del rapporto di lavoro dipendente intrattenuto tra utenti delle suddette *app* e *startup* stesse che figurano dietro il contratto di prestazione.

⁷⁶² Cfr. I. GENNA, *La Corte europea ferma UberPop, ma non Uber*, in *lastampa.it*, disponibile in <http://www.lastampa.it/2017/12/20/economia/la-corte-ue-rimanda-agli-stati-la-decisione-su-uber-ogni-stato-decida-come-regolarlo-Uiwmw7bHjrf3ZmzwNCySrN/pagina.html>, 20 dicembre 2017, (consultato il 23/12/2017); Cfr. ICHINO, op. cit.; Cfr. Le posizioni di L. Lanzillotta in *Taxi, Lanzillotta: 'Cambiamento non è pranzo di gala, va gestito'*, disponibile in https://www.agi.it/viva-italia-diretta/taxi_lanzillotta_cambiamento_non_pranzo_di_gala_va_gestito-1614664/news/2017-03-22/ (consultato il 26/12/2017).

Spesso, infatti, questi contratti di prestazione assumono dei contorni liquidi difficilmente disciplinabili, sia dalla legislazione che dalla giurisprudenza dell'ordinamento degli stati membri. Di fatti, se per il momento le pronunce della Corte di giustizia si sono concentrate sul riconoscimento dell'attività economica svolta dalle app, potrebbero presto esservi interpellati circa il riconoscimento dell'attività lavoristica svolta dagli autisti di Uber. Riconoscimento, tuttavia, complicato poiché alla stessa difficoltà definitoria di diritto commerciale circa la qualificazione delle *startup* che governano le *apps* di *gig economy*, si sovrappone una estrema difficoltà nel riconoscimento, da parte delle normative interne ad ogni stato, della parte contrattuale che effettivamente detiene il potere datoriale nei rapporti con gli utenti dovuta principalmente ad un'intensa elusività nel mercato di lavoro digitale delle normative di diritto del lavoro.

Dal punto di vista giuslavoristico, i.e. di qualificazione del rapporto di lavoro dei *drivers* di Uber, si è assistito, come si vedrà più approfonditamente nel prossimo paragrafo, a tentativi di riconduzione dello stesso al prisma del lavoro dipendente. La sentenza fondamentale di riferimento è la sentenza dell'*Employment Tribunal* britannico che, inaspettatamente e creando il primo precedente, ha riclassificato gli autisti di Uber come '*workers*' e non '*self-employed*'⁷⁶³, quindi come lavoratori e non come imprenditori di se stessi.

⁷⁶³ In campo lavoristico non sono mancate le cause pendenti volte ad indagare la natura del rapporto contrattuale tra la piattaforma e il prestatore del servizio. Le più note sono O'Connor et al. v. Uber Technologies, Inc., No. 13-03826-EMC (N.D. Cal. 2015) e Cotter et al. v. Lyft Inc., Order Denying Cross-Motion for Summary Judgement, No. 13-cv-04065-VC (N.D. Cal. 2015). "La causa che contrappone centinaia di migliaia di autisti al popolare servizio Uber era stata qualificata come class action, ma – poco prima che si arrivasse a sentenza – le parti hanno tentato un accordo milionario, poi giudicato non equilibrato, che nulla diceva in merito alla classificazione degli autisti. Lo stesso era accaduto con Lyft, che di Uber è il maggior concorrente. C'è da dire che la società ha introdotto delle apprezzabili, seppur timide, innovazioni che meritano di essere menzionate. Sono state rivelate alcune delle componenti che entrano in gioco per la definizione della valutazione di ciascun *driver*", Cfr. ALOISI, op. cit., p. 33; Cfr. M. A. CHERRY, *Gig Economy: Settlements Leave Labor Issues Unsettled*, in *Saint Louis U. Legal Studies Research Paper*, 5 maggio 2016, 9, disponibile in SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2776213>.

Nell'ottobre del 2016 l'*Employment Tribunal* di Londra⁷⁶⁴ si è trovato a dover giudicare una controversia⁷⁶⁵ inerente la qualificazione del rapporto degli utenti di Uber come *drivers*. A seguito dell'accertamento che in primo grado ha condotto il giudice a qualificare la piattaforma di Uber come un'azienda privata di trasporto si è poi annesso il conseguente accertamento dell'espletamento del potere di controllo di Uber nei confronti degli autisti⁷⁶⁶ qualificati come *workers* e non come *self-employed*, ai sensi dell'art. 230, lettera B, dell'*Employment Right Act*⁷⁶⁷, con il conseguente riconoscimento dei diritti ad una giusta retribuzione e all'applicazione delle norme sull'orario di lavoro degli autisti privati⁷⁶⁸. Il giudizio del tribunale del lavoro inglese ed altri precedenti statunitensi⁷⁶⁹ hanno sicuramente attirato l'attenzione internazionale sul caso Uber e sull'eventualità di qualificare correttamente non solo le qualità attinenti all'organizzazione commerciale dell'azienda Uber, ma anche e soprattutto i poteri di controllo e disciplinari esercitati dall'azienda sui propri prestatori.

La concomitanza di una sempre maggiore attenzione al tema del rapporto di lavoro dei *drivers* di Uber con il recente attivismo della Corte di giustizia pare aprire interessanti prospettive evolutive.

⁷⁶⁴ Employment Appeal Tribunal, No. UKEAT/0056/DA, 10 novembre 2017 - Eady Qc Est. - Uber B.V., Uber London LTD, Uber Britannia LTD (avv. Rose, Campbell) c. Mr Y Aslam, Mr J Farrar, Mr R Dawson and Others (avv. Galbraith-Marten, Omeri), disponibile in https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_DA.pdf.

⁷⁶⁵ Cfr. D. CABRELLI, *Uber e il concetto giuridico di "Worker": la prospettiva britannica*, in *DRI*, 2017, II.

⁷⁶⁶ Cfr. CABRELLI, op. cit., "Al fine del riconoscimento dello status di lavoratore subordinato, i tribunali del lavoro e le corti britanniche si basano su tre elementi chiave. Anzitutto, si valuta se il contraente ha il potere di controllo sul prestatore e sulle sue mansioni su luogo di lavoro è [...] Generalmente, quando il giudice considera la sussistenza o meno dello status giuridico di lavoratore, non rileva il fatto che il prestatore sia in una posizione di vulnerabilità, sottoposizione o dipendenza", p. 577.

⁷⁶⁷ Employment Right Act, 1996, disponibile in <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/contents> (consultato il 27/12/2017).

⁷⁶⁸ Cfr. "The ET concluded that any Uber driver who had the Uber app switched on, was within the territory in which they were authorised to work (here, London) and was able and willing to accept assignments was working for Uber London Ltd ("ULL") under a "worker" contract and was, further, then engaged on working time for the purposes of regulation", Employment Appeal Tribunal, 10 novembre 2017, n. UKEAT/0056/17/DA, Introduction, p. 3.

⁷⁶⁹ Cfr. Su tutti Superior Court of California — County of San Francisco, 16 giugno 2015, n. CGC- 15-546378, *Berwick v Uber Technologies Inc.*, disponibile in <https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1988&context=historical> (consultato il 26/12/2017).

La portata fondamentale della decisione della Corte di Giustizia non si esaurisce, infatti, nella mera contrapposizione tra tassisti e *drivers* di Uber ma è una sentenza che ha teso a sottolineare la creazione di un precedente che avrà ripercussioni ben oltre il settore dei trasporti per le aziende che si occultano dietro una piattaforma online per evitare il regime giuridico vigente applicabile ai servizi concretamente offerti. Dall'altra parte la sentenza del Tribunale londinese ha inaugurato, in una rinnovata stagione di *judicial dialogue*, un afflato qualificatorio sul rapporto di lavoro sotteso al funzionamento dell'*app* di Uber. In quest'ottica si inseriscono, infatti, alcuni giudizi che hanno esplicitamente⁷⁷⁰ o implicitamente⁷⁷¹ percorso il solco tracciato dalla sentenza inglese⁷⁷² e che verranno di seguito esaminati.

4.1.2. Il panorama europeo fra Corte di giustizia, *Employment tribunals* inglesi e Carta di Francoforte

Fra gli effetti più immediati della decisione della Corte di giustizia del 20 dicembre 2017 rientra l'equiparazione del regime giuridico di '*new entrant*' e '*incumbent*', cioè fra aziende neofite e aziende tradizionali del settore: per agire legalmente in Europa, Uber e tutte le altre aziende che operano nel mercato seguendo il medesimo *business model* dovrebbero fornirsi delle stesse autorizzazioni e licenze cui sono soggetti gli equivalenti servizi tradizionali negli ordinamenti giuridici degli stati membri.

⁷⁷⁰ 33° Vara do trabalho de Belo Horizonte - mg 14 febbraio 2017, n. 0011359 - 34.2016.5.03.0112; Cfr. G. PACELLA, *Lavoro e piattaforme: una sentenza brasiliana qualifica subordinato il rapporto tra Uber e gli autisti*, in *RIDL*, 2017, III.

⁷⁷¹ Sono seguite anche vicende giudiziarie che hanno interessato la Corte di Giustizia europea, in merito alle modalità di funzionamento della piattaforma e alla qualificazione della sua attività; Causa C-371/17: Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Bundesgerichtshof (Germania) il 19 giugno 2017, Uber BV/Richard Leipold; Cfr. C-320/16, Uber France; da ultimo giunte a pronuncia come la Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 20 dicembre 2017, Causa C-434/15.

⁷⁷² Cfr. G. PACELLA, *Drivers di Uber: confermato che si tratta di workers e non di self-employed*, in *LLI*, 2017, 3, 2.

A ben vedere la decisione della Corte di giustizia ha comportato conseguenze sostanziali non limitatamente al futuro commerciale e giuridico di Uber ma sul complessivo quadro normativo cui è soggetto l'intero sistema economico basato su piattaforme. Ad essere messa in discussione e poi respinta è stata, innanzitutto, la qualificazione dell'attività svolta dalle piattaforme online come di un 'marketplace', un mercato virtuale per l'incontro di domanda e offerta tra agenti economici formalmente indipendenti, ossia fra chi richiede un passaggio e chi è in grado di fornirlo. In realtà è stato rimarcato come la *platform economy* ridefinisca la tradizionale connessione tra mercati e strutture gerarchiche che a volte si presentano sotto forma di piattaforme e operano semplicemente da intermediarie a volte erogano direttamente un servizio usufruendo di modelli inediti di gestione del lavoro e dei beni capitali e umani. Con la pronuncia della Corte di Giustizia non solamente si è concluso che Uber risponde a quest'ultimo modello, ma si è respinta la tesi secondo la quale le «piattaforme online che intermediano l'incontro tra domanda e offerta si definiscono per ciò solo 'mercati' – come tali, estranei alle responsabilità connesse con l'attività svolta da coloro che agiscono sulla piattaforma»⁷⁷³. L'attività di intermediazione prestata da Uber con la sua *app* è perciò un «servizio nel settore dei trasporti» e non un «servizio della società dell'informazione»⁷⁷⁴. L'investimento tecnologico del servizio di Uber, consistente nel mettere in contatto autisti non professionisti con chi intende usufruire di un passaggio è, dunque, strumentale e funzionale unicamente alla sezione economicamente più rilevante della prestazione complessivamente intesa che è quella del trasporto, secondo la sentenza. Pertanto, non avendo trovato, in relazione al caso di specie, diretta applicazione le normative europee sulla libera circolazione dei

⁷⁷³Attualità Nòva24 Tech, *Uber, una sentenza che spiazza la sharing economy*, in *nova.ilsole24ore.com*, disponibile in <http://nova.ilsole24ore.com/nova24-tech/uber-una-sentenza-che-spiazza-la-sharing-economy/>, (consultato il 26/12/2017).

⁷⁷⁴ Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, sentenza 20 dicembre 2017, causa C-434/15.

servizi⁷⁷⁵ (la direttiva servizi⁷⁷⁶ e la direttiva sul commercio elettronico⁷⁷⁷) si è sancito esplicitamente che la cornice di regole di favore e più snella, come quelle riservate dall'Unione Europea ai servizi della società dell'informazione, è passibile di applicazione analogica esclusivamente in base alle concrete modalità organizzative di erogazione del servizio e all'indice di controllo e influenza esercitato dalla piattaforma sullo svolgimento del proprio servizio.

Nel sancire che Uber debba essere considerata non come un vettore e che la società non operi in un settore su cui gravano obblighi di liberalizzazione⁷⁷⁸ il giudice del reclamo aveva invitato la Corte a verificare se il regime vigente di licenze e autorizzazioni fosse conforme alle norme sovranazionali. La questione era perciò attinente al diritto della concorrenza e nelle questioni pregiudiziali figura la possibilità di uno Stato membro di imporre «restrizioni alla libera prestazione di un servizio elettronico di intermediazione proveniente da un altro Stato membro, vuoi subordinando la prestazione del servizio al rilascio di un'autorizzazione o di una licenza, vuoi sotto forma di un provvedimento giudiziale di cessazione della prestazione del servizio elettronico di intermediazione pronunciato sul fondamento della normativa nazionale in materia di concorrenza sleale»⁷⁷⁹. Il giudice spagnolo aveva ritenuto sussistere una

⁷⁷⁵ La libera circolazione dei servizi nell'Unione europea, Cfr. Direttiva CE 2006/123, disponibile in <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=457&langId=it>, (consultato il 26/12/2017).

⁷⁷⁶ La direttiva relativa ai servizi nel mercato interno (Direttiva Servizi) è stata adottata dal Consiglio europeo il 12 dicembre 2006 e pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea L 376/36 del 27 dicembre 2006. L'Italia ha recepito la direttiva nell'ordinamento nazionale con decreto legislativo 26 marzo 2009, n. 59, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 94 del 23 aprile 2010, disponibile in <http://www.politicheeuropee.it/attivita/62/direttiva-servizi>, (consultato il 27/12/2017).

⁷⁷⁷ Direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000, Relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno ('Direttiva sul commercio elettronico'), disponibile in http://www.interlex.it/testi/00_31ce.htm, (consultato il 27/12/2017).

⁷⁷⁸ Cfr. la direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006 che in tema di servizi nel mercato interno, al considerando n. 17 e all'art. 2, comma 2, lett. d) esclude il settore dei trasporti dall'ambito di applicazione dell'atto; Cfr. D. GALLO, *I servizi di interesse economico generale. Stato, mercato e welfare nel diritto dell'Unione Europea*, Milano, 2010.

⁷⁷⁹ Cfr. Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Juzgado Mercantil n° 3 de Barcelona (Spagna) il 7 agosto 2015 – Asociación Profesional Élite Taxi / Uber Systems Spain, S.L., (Causa C434/15), disponibile in http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf;jsessionid=9ea7d2dc30dd5e5f707d955d427f8882966b36bd68be.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuRc310?doclang=IT&text=&pageIndex=0&part=1&mode=DOC&docid=170871&occ=first&dir=&cid=42220.

questione pregiudiziale sulla natura dei servizi prestati da *Uber Systems Spain*⁷⁸⁰ e sulla disciplina ad essi applicabile, sospendendo il giudizio e sottoponendolo alla Corte di Giustizia una pronuncia ex art. 267 TFUE.

Le questioni affrontate dal giudice spagnolo per adire la Corte di Lussemburgo erano già state sollevate dalla Commissione europea che aveva prospettato elementi di criticità per quanto riguarda l'eventualità che l'ordinamento giuridico interno di ogni stato membro apporti disposizioni applicabili a questo fenomeno e, eventualmente, quale sia il regime da queste previsto. La Commissione europea sul tema ha emanato, infatti, una comunicazione rubricata 'Un'agenda europea per l'economia collaborativa'⁷⁸¹ con cui ha proposto indicazioni fondamentali in merito al trattamento da riservare a quei «modelli imprenditoriali in cui le attività sono facilitate da piattaforme di collaborazione che creano un mercato aperto per l'uso temporaneo di beni o servizi spesso forniti da privati»⁷⁸². In relazione alle difficoltà definitorie prevedenti alla sentenza della Corte, deve essere segnalato che in quest'ambito, con riferimento all'ordinamento italiano e sempre nell'ambito delle piattaforme digitali e di Uber, nel giugno del 2015 l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha trasmesso al Parlamento italiano la necessità di una «novella normativa volta ad una regolamentazione di queste nuove figure (piattaforme on line per smartphone e tablet ed autisti non professionisti)»⁷⁸³. Si richiedeva, pertanto, una regolamentazione «meno invasiva possibile, limitandosi a prevedere una registrazione delle piattaforme e l'individuazione di una serie di requisiti e obblighi per gli autisti»⁷⁸⁴. In questa e in

⁷⁸⁰ Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Juzgado Mercantil n° 3 de Barcelona il 7 agosto 2015 – Asociación Profesional Élite Taxi/Uber Systems Spain, S.L., causa C-434/15, in GUUE C 363 del 3 novembre 2015.

⁷⁸¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, «Un'agenda europea per l'economia collaborativa», 2 giugno 2016, COM(2016) 356 final.

⁷⁸² In questi termini la Commissione definisce la nozione di "economia collaborativa" (comunicazione «Un'agenda europea per l'economia collaborativa», cit., p. 3).

⁷⁸³ Audizione parlamentare del Presidente della Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nell'ambito dell'istruttoria legislativa sul disegno di legge C. 3012 recante "Legge annuale per il mercato e la concorrenza", 24 giugno 2015, p. 19.

⁷⁸⁴ Audizione parlamentare del Presidente della Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nell'ambito dell'istruttoria legislativa sul disegno di legge C. 3012 recante "Legge annuale per il mercato e la concorrenza", 24 giugno 2015, p. 19.

occasioni non dissimili⁷⁸⁵, anche l’Autorità Antitrust italiana aveva segnato la difficoltà nel qualificare i servizi offerti da suddetti operatori in considerazione delle normative settoriali vigenti, auspicando un intervento del legislatore complessivamente orientato verso la conciliazione dei diversi interessi meritevoli fra cui la concorrenza nel mercato, la sicurezza stradale, l’incolumità dei passeggeri, la responsabilizzazione datoriale e una regolarizzazione ragionevole del mercato.

L’incerta natura delle attività svolte da tali operatori economici nell’ambito dell’economia collaborativa ora delimitate come servizio di trasporto, ma prima astrattamente configurabili anche come servizio elettronico di intermediazione o come servizio della società dell’informazione esprimono la delicata questione circa la qualificazione delle attività svolte dall’*app* di Uber. Una complessità in cui si rispecchia la difficoltà di attenersi unicamente ad un regime giuridico piuttosto che ad un altro. In attesa della pronuncia della Corte di giustizia e senza pregiudicarne le prerogative⁷⁸⁶, pur non essendo depositaria del potere legislativo, la Commissione europea ha emanato il 2 giugno del 2016 una Comunicazione europea⁷⁸⁷ atta a fornire un quadro di riferimento in materia con il dichiarato fine di «agevolare la piena fruizione [dei] vantaggi [offerti dall’economia collaborativa] e rispondere alle preoccupazioni circa l’incertezza sui diritti e sugli obblighi di coloro che partecipano all’economia collaborativa»⁷⁸⁸. Si tratta di un atto di *soft law* che si è posto l’obiettivo di ‘adattare e interpretare il tessuto normativo esistente’ cogliendo la necessità da un lato di regolarizzare l’innovazione tecnologica che ha condotto allo sviluppo di inediti schemi imprenditoriali come le piattaforme on line e gli elementi di sviluppo della

⁷⁸⁵ Cfr. il parere AS1222 – Legge quadro per il trasporto di persone mediante autoservizi pubblici non di linea, 29 settembre 2015.

⁷⁸⁶ Comunicazione «Un’agenda europea per l’economia collaborativa», cit., p. 3.

⁷⁸⁷ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. A European agenda for the collaborative economy, (COM(2016)356), disponibile in: <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/16881>; Cfr. D. DIVERIO, *La disciplina europea dei servizi delle piattaforme di intermediazione on line nella comunicazione della Commissione «Un’agenda europea per l’economia collaborativa»*, in *Papers di Diritto Europeo*, 2016, 1, disponibile in http://europa.univr.it/rivista1_2016.pdf.

⁷⁸⁸ Comunicazione «Un’agenda europea per l’economia collaborativa», op. cit., p. 2.

competitività, dall'altro di fornire un accesso a nuovi servizi e, in generale, ad una loro più diffusa offerta a prezzi più bassi per la creazione di vantaggi per i consumatori⁷⁸⁹. La Commissione ha così investito sulla creazione di un ambiente rigoglioso per le iniziative economiche innovative promuovendo la piena realizzazione di un 'mercato unico digitale' in cui gli ostacoli alla libera prestazione di servizi fossero rimossi. Si è incoraggiata l'adozione di strumenti normativi *ad hoc* idonei a discernere la 'specificità dei modelli imprenditoriali di economia collaborativa'. Il testo ha così evidenziato determinati focus tra cui l'indicazione, ai fini del diritto della concorrenza, dei requisiti di accesso al mercato da parte delle piattaforme di collaborazione⁷⁹⁰. L'atto ha legato l'onere di autorizzazione preventiva alla natura dell'attività posta in essere dalla piattaforma ossia al servizio 'sottostante' scambiato, «in aggiunta a quelli della società dell'informazione». Qualora il servizio 'altro' non rientrasse nel settore dell'*information and communications technology*, le società dell'economia collaborativa sarebbero tenute al rispetto della legislazione di riferimento quindi delle legislazioni nazionali, per quanto non sempre perfettamente armonizzate. Nel testo dell'atto si è, infatti, invocato un giudizio in concreto che contempra dati normativi e fattuali ai fini qualificatori. Si evidenzia, infatti, come la Commissione abbia scelto come criterio discrezionale determinante ai fini della qualificazione di fornitore del servizio sotteso l'intensità del controllo esercitato dall'intermediario sull'effettivo prestatore di lavoro⁷⁹¹. La commissione in proposito si è posta, con dovizia di particolari, la questione sullo status del prestatore di lavoro e la fondamentale adozione come canone tipico dell'analisi della sussistenza di un vincolo o meno di

⁷⁸⁹ Il settore dell'economia collaborativa ha assunto profili rilevanti anche per quanto riguarda il profilo quantitativo. Si pensi ai dati riportati dalla stessa Commissione che indicano in 28 miliardi di Euro i ricavi totali lordi di piattaforme e prestatori di servizi di collaborazione nell'Unione nel 2015. Rispetto all'anno precedente e con riferimento a cinque 'settori chiave' dell'economia collaborativa (locazione di alloggio a breve termine, trasporto di persone, servizi alle famiglie, servizi tecnici e professionali, finanza collaborativa), i ricavi sono quasi raddoppiati e, soprattutto, destinati nell'immediato futuro a crescere in modo sempre più rilevante, Cfr. Comunicazione «Un'agenda europea per l'economia collaborativa», op. cit., p. 2.

⁷⁹⁰ Cfr. Articolo 2(a) della Direttiva 2000/31/EC (*e-Commerce Directive*).

⁷⁹¹ Cfr. A. ALOISI, *Il lavoro "a chiamata" e le piattaforme online della collaborative economy*, in *LLI*, 2016, 2, 2.

subordinazione⁷⁹². Il documento della Commissione rinvia alla definizione di lavoratore elaborata dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea che stabilisce come la presenza di un rapporto di lavoro subordinato⁷⁹³ sia da accertarsi nel caso specifico esaminando le circostanze concrete in cui si svolge la prestazione, rilevando la presenza di tre 'indici cumulativi' quali l'esistenza di un rapporto di subordinazione, la natura della prestazione⁷⁹⁴, la presenza di una retribuzione. Questa particolare impostazione è risultata presente in numerose sentenze⁷⁹⁵ che hanno giudicato inappropriata la classificazione e qualificazione di lavoratori autonomi 'self-employed' o 'independent contractor', degli autisti del servizio di trasporto per passeggeri di Uber. I diversi tribunali hanno così evidenziato, appellandosi per il momento al senso comune, che l'attività messa in atto dalla piattaforma non si circoscriverebbe al mero abbinamento di domanda e offerta di passaggi, come è richiesto da una 'technology company'. Interessante a tal fine è svolgere un accenno a quanto statuito nell'ordinamento statunitense in cui, al fine di stabilire se tra due contraenti sussista o meno un rapporto di lavoro subordinato (c.d. "employment") si ricorre al 'control test', un test derivato dall'analisi volta a stabilire la responsabilità per danni nei confronti di terzi⁷⁹⁶. Applicando la 'common law of agency' per cui la relazione di subordinazione implicherebbe l'esercizio di un potere direttivo e di controllo da parte del datore e sarebbe evidente ravvedere in queste esperienze lavorative un tale vincolo tra le parti.

⁷⁹² Cfr. il punto 2.4 della Comunicazione in parola, rubricato "Lavoratori autonomi e subordinati nell'economia collaborativa".

⁷⁹³ Lo si identifica come "persona fisica [che] fornisca, per un certo periodo di tempo, a favore di un'altra e sotto la direzione di quest'ultima, prestazioni in contropartita delle quali riceva una retribuzione", mutuando l'espressione da COM(2010)373, "Ribadire la libera circolazione dei lavoratori: diritti e principali sviluppi". Si vedano anche CGEU C-2/90, Bernini, 26/02/1992 e, quanto alla determinazione dell'applicabilità dell'art. 45 del TFUE, CGEU C-75/63, Unger, 19/3/1964; C-53/81, Levin, 23/03/1982; C-66/85, Lawrie-Blum, 3/07/1986; C-107/94, Asscher c. Staatssecretaris van Financiën, 27/06/1996; C-337/97, Meeusen, 8/06/1999; C-138/02, Collins, 23/03/2004.

⁷⁹⁴ La stessa Commissione chiarisca che "la breve durata, l'orario di lavoro ridotto, il lavoro discontinuo o la bassa produttività non possano di per sé escludere l'esistenza di un rapporto di lavoro".

⁷⁹⁵ Cfr. O'Connor-v-Uber Technologies Inc.; Cfr. Mr Y. Alsam, Mr J. Farrar & other-v-Uber B.V.

⁷⁹⁶ Cfr. B. ROGERS, *Toward Third-Party Liability for Wage Theft*, in *Berkeley J. Emp. & Lab. L.*, 2010, 31, 1, disponibile in: <http://scholarship.law.berkeley.edu/bjell/vol31/iss1/1>, (consultato il 26/12/2017).

Del resto questa prospettiva sembra molto simile a quanto stabilito dalla Comunicazione della Commissione che chiarito che il vincolo dovrà esser accertato alla presenza di tre elementi necessari: le condizioni generali (con particolare riferimento alla relazione tra prestatore di servizi e utente finale⁷⁹⁷), la proprietà dei beni essenziali, la posizione di controllo della piattaforma, o l'assunzione delle spese e dei rischi connessi con la prestazione. Tali indici determinerebbero un ruolo della piattaforma di esercizio di un cospicuo livello di controllo e di influenza sulle modalità di esecuzione prestazione del servizio. Sebbene nessuno di questi elementi singolarmente considerato possa esser ritenuto decisivo ai fini della qualificazione del rapporto, l'atto ha richiamato come clausola generale la gestione e l'organizzazione della forza lavoro. Infatti è stato notato che «più intensamente la prima 'gestisce e organizza la selezione dei prestatori dei servizi sottostanti e il modo in cui tali servizi sono forniti', più è probabile che la società sia considerata operante nel settore tecnologico»⁷⁹⁸. Un vincolo che, qualora affermato saldamente dall'Unione europea o dai legislatori interni all'ordinamento, sarebbe in grado di delimitare l'applicazione delle regole di diritto della concorrenza a favore delle regole di diritto del lavoro. La comunicazione dedicata a 'Un'agenda europea per l'economia collaborativa'⁷⁹⁹ ha pertanto fornito rilevanti indicazioni in merito al trattamento da riservare a questi emergenti modelli imprenditoriali tramite piattaforma.

L'esigenza di qualificare i servizi offerti nell'ambito dell'economia collaborativa si scontra però con l'incertezza dell'interprete circa la riconduzione delle attività esistenti ai regimi normativi in vigore. Si individua così una sorta di inadeguatezza dei sistemi normativi vigenti che non solo non riescono a disciplinare ogni profilo del fenomeno ma scarsamente riescono a descriverne i recenti sviluppi nell'economia digitale. Necessita dunque di essere contestualizzato il quadro normativo generale all'interno del quale si è cercato di collocare le peculiari attività di servizi *on demand*. Le attività

⁷⁹⁷ Essenziale anche il riferimento alla "definizione di istruzioni vincolanti per la fornitura del servizio sottostante", indizio di un nesso di subordinazione secondo consolidata giurisprudenza.

⁷⁹⁸ Cfr. ALOISI, op. cit.

⁷⁹⁹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, 'Un'agenda europea per l'economia collaborativa', 2 giugno 2016, COM(2016) 356 final.

riconosciute come potenzialmente rilevanti per l'ordinamento europeo nell'ambito dell'economia collaborativa sono quelle che attengono alle relazioni che intercorrono fra la piattaforma online, come Uber, e l'utente del servizio da un lato e il prestatore del servizio dall'altro. L'economia collaborativa vanta, infatti, fra le sue qualità quella di coinvolgere, come precedentemente evidenziato, tre contrapposti soggetti: il prestatore di servizi che intende condividere un bene o un servizio e perciò la propria competenza, l'utente di tale servizio e l'intermediario che mette in contatto la prima parte con la seconda tramite la piattaforma digitale, agevolando così la mediazione e l'accordo tra questi⁸⁰⁰.

Secondo quanto stabilito dai principi generali di diritto dell'Unione, del diritto del mercato interno e delle libertà economiche di circolazione, i rapporti fra 'piattaforma on line-utente' e quelli fra 'piattaforma on line-prestatore del servizio' assumerebbero rilievo laddove sia possibile considerarle attività economicamente rilevanti⁸⁰¹. Se nel primo caso l'applicazione alla relazione 'utente-prestatore del servizio' delle disposizioni del TFUE sul diritto di stabilimento e sulla libera prestazione dei servizi appare pacifica, sulla base di un rapporto fra operatore economico e destinatario del suo servizio, meno intuitiva sembra essere la posizione giuridica delle altre due relazioni createsi per cui occorre comprendere se queste attività siano rilevanti per l'ordinamento europeo che si applica generalmente esclusivamente alle attività suscettibili di valutazione economica⁸⁰². Se è vero che le piattaforme on line, come Uber, non ricevono alcuna retribuzione né dall'utente del servizio né dal prestatore, ciò non può giustificare l'esonero dall'applicazione delle norme sul mercato interno relativamente all'attività effettuata. La giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia ha assunto una nozione di «retribuzione»⁸⁰³ indirizzata verso il carattere economico di attività «reali ed effettive e non talmente ridotte da potersi definire

⁸⁰⁰ Per alcune delle criticità derivanti dalla necessità di disciplinare, con le norme del diritto derivato dell'Unione attualmente in vigore, il ben peculiare rapporto trilaterale "prestatore del servizio-utente-intermediario on line", Cfr. C. WENDEHORST, *Platform Intermediary Services and Duties under the E-Commerce Directive and the Consumer Rights Directive*, in *J. Eur. Consumer and Market L.*, 2016.

⁸⁰¹ Cfr. DIVERIO, op. cit.

⁸⁰² Cfr. DIVERIO, op. cit.

⁸⁰³ Cfr. Corte giust., 26 aprile 1988, causa 352/85, *Bond van Adverteerders*, EU:C:1988:196.

puramente marginali ed accessorie»⁸⁰⁴. Per cui, l'assenza di remunerazione per la piattaforma online, per i suoi servizi di intermediazione, sia da parte del prestatore sia da parte dell'utente finale non è sufficiente a sottrarre tali servizi dall'ambito di applicazione del TFUE e della pertinente normativa di diritto derivato⁸⁰⁵. Permane, dunque, la sussistenza di un vincolo di subordinazione come 'meta-criterio', come criterio discernitivo su base giurisprudenziale, con il forte rischio di replicare quanto accaduto negli Stati Uniti (e in parte anche in Gran Bretagna) laddove si sono presentate alla giurisprudenza una sequela di cause intentate dai lavoratori al fine di ottenere la riclassificazione del proprio rapporto quale subordinato. Qualora un fenomeno analogo a quello statunitense dovesse riprodursi in Europa, si escluderebbero molte piattaforme dai requisiti enucleati dalla Comunicazione. Infatti, considerata la rilevanza della natura autonoma del rapporto tra utenti/lavoratori e società della *collaborative economy* ai fini della definizione del mercato in cui operano queste piattaforme, l'accertamento della presenza di un vincolo di subordinazione in base ai menzionati criteri escluderebbe le piattaforme dall'economia dell'informazione, sottraendole al regime agevolato del '*Digital Single Market*'⁸⁰⁶. La direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006, in tema di servizi nel mercato interno, al considerando n. 17 e all'art. 2, comma 2, lett. d) ha esonerato il settore dei trasporti dall'ambito di applicazione dell'atto, decretando indirettamente l'esclusione del servizio di Uber dalla disciplina sull'economia collaborativa.

I presenti rilievi hanno suscitato diversi quesiti circa l'applicazione delle varie normative ai rapporti intercorrenti sia fra piattaforma online e prestatore di servizi sia fra la prima e l'utente delle piattaforme che rendono piuttosto incerta la fattispecie di rilievo nelle molteplici situazione concrete. L'incertezza sull'applicazione delle disposizioni europee e sugli effetti scaturenti dalla stessa è stata presa in considerazione dalla Commissione venendo così in rilievo la necessità di operare su due livelli di regolazione: il primo relativo alla disciplina di avvio ed esercizio delle attività di

⁸⁰⁴ Corte giust., 11 aprile 2000, cause riunite C-51/96 e C-191/97, Deliège, EU:C:2000:199.

⁸⁰⁵ Cfr. Corte giust., 11 settembre 2014, causa C-291/19, Papisavvas, EU:C:2014:2209.

⁸⁰⁶ Cfr. D. GALLO, op. cit.

impresa operanti nell'economia collaborativa, il secondo relativo la tutela degli utenti di queste attività. Anche per questo motivo, la Commissione ha sollecitato gli Stati membri affinché accertassero l'adeguatezza delle proprie discipline nazionali per rispondere alle differenti necessità di lavoratori operanti nell'economia collaborativa. Transitando dalla prospettiva europea, a quella nazionale, un esempio giurisprudenziale coerente con la propensione alla tutela degli utenti di queste piattaforme, diventato, come già evidenziato, ormai un caso giurisprudenziale dalla natura simbolica, è la già citata sentenza⁸⁰⁷ instauratasi nell'ottobre del 2016 dinanzi all'*Employment Tribunal* di Londra promossa da *Mr Y. Aslam* e *Mr J. Farrar*. L'oggetto della controversia era propriamente la qualificazione del loro rapporto di lavoro dei ricorrenti con l'*app* e nello specifico la richiesta di esser riconosciuti come *drivers*, autisti dipendenti di Uber. L'accertamento effettuato dal tribunale londinese in primo grado ha notoriamente definito la piattaforma Uber non un mero algoritmo di intermediazione bensì un'azienda privata di trasporto. La sentenza è giunta in seguito all'accertamento dell'esercizio del potere di controllo da parte di Uber nei confronti dei propri autisti⁸⁰⁸, qualificando di fatti quest'ultimi come *workers* e non come *self-employed*, ai sensi dell'art. 230 (lett. b) dell'ERA⁸⁰⁹. A questo accertamento si è connesso il riconoscimento del diritto ad una giusta retribuzione e il diritto all'applicazione delle norme sull'orario di lavoro degli autisti privati⁸¹⁰. Tuttavia è necessario rilevare come lo status giuridico di *worker* debba essere distinto dal regime

⁸⁰⁷ Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>.

⁸⁰⁸ “Al fine del riconoscimento dello status di lavoratore subordinato, i tribunali del lavoro e le corti britanniche si basano su tre elementi chiave. Anzitutto, si valuta se il contraente ha il potere di controllo sul prestatore e sulle sue mansioni su luogo di lavoro è (...) Generalmente, quando il giudice considera la sussistenza o meno dello status giuridico di lavoratore, non rileva il fatto che il prestatore sia in una posizione di vulnerabilità, sottoposizione o dipendenza”, CABRELLI, op. cit., p. 577.

⁸⁰⁹ Cfr. Employment Right Act 1996, disponibile in <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/contents>.

⁸¹⁰ “The ET concluded that any Uber driver who had the Uber app switched on, was within the territory in which they were authorised to work (here, London) and was able and willing to accept assignments was working for Uber London Ltd (“ULL”) under a “worker” contract and was, further, then engaged on working time for the purposes of regulation”, Employment Appeal Tribunal, 10 novembre 2017, n. UAEAT/0056/17/DA, Introduction, p. 3.

giuridico di *employee*⁸¹¹, strettamente derivato dal *contract of employment*⁸¹². Secondo il dettato della disciplina inglese, è possibile addivenire alla qualificazione di un lavoratore come di *worker* qualora sussistano determinati prerequisites. Fra questi vi è l'eventualità che il rapporto derivi da un contratto di lavoro (lett. a) o da qualsiasi altro contratto in forza del quale una parte si obbliga a fare o a esercitare personalmente un lavoro o servizi per un terzo che non sia un cliente del prestatore (lett. b). Considerato quanto stabilito dal giudizio di primo grado, dunque, lo status di *worker* implicherebbe che agli autisti vengano riconosciuti, secondo della disciplina del *National Minimum wage act*⁸¹³ e della *Working Time regulation*⁸¹⁴ 28 giorni di ferie annuali retribuite, un limite di 48 ore settimanali di lavoro e la retribuzione di un salario minimo attualmente stimato sulle 7.50 sterline all'ora per i lavoratori di età superiore ai 25 anni⁸¹⁵. La sentenza del tribunale di Londra non è la prima ad arrivare a tali esiti, altre sentenze americane⁸¹⁶ erano giunte alle medesime conclusioni sulla circostanza che i poteri di controllo esercitati da Uber esulassero i generici standard per una prestazione liberamente scambiata fra parti private.

Al contrario, il potere di controllo e il potere disciplinare erogati dall'*app* si sono rivelati ingenti rispetto a quanto prospettabile da una generica piattaforma on line finalizzata alla semplice mediazione dell'incontro tra domanda di trasporto e offerta di

⁸¹¹ Trad. mia: 'Dipendente' indica una persona che ha stipulato o lavora in (o, in caso di cessazione del rapporto di lavoro, ha lavorato in base a) un contratto di lavoro", Cfr. "*Employee* means an individual who has entered into or works under (or, where the employment has ceased, worked under) a contract of employment", art. 230 dell'ERA.

⁸¹² Trad. Mia: "Il contratto di lavoro: un contratto di servizio o di apprendistato, esplicito o implicito, e (se è espresso) sia per via orale o per scritto", Cfr. "*Contract of employment* means a contract of service or apprenticeship, whether express or implied, and (if it is express) whether oral or in writing", art. 230 dell'ERA.

⁸¹³ Cfr. H. COLLINS – K. D. EWING – A. MCCOLGAN, *Labour law*, in *Cambridge University Press*, 2012.

⁸¹⁴ Cfr. COLLINS – EWING – MCCOLGAN, op. cit.

⁸¹⁵ Sulla base di quanto stabilito dal governo inglese che ha stilato delle classificazioni tabellari per calcolare il compenso orario in base al dato anagrafico dei lavoratori, in <http://www.minimum-wage.co.uk>.

⁸¹⁶ Superior Court of California — County of San Francisco, 16 giugno 2015, n. CGC- 15- 546378, *Berwick v Uber Technologies Inc*; Cfr. 33a Vara do trabalho de Belo Horizonte - mg 14 febbraio 2017, n. 0011359 -34.2016.5.03.0112; Cfr. United States District Court — Northern District of California, 3 novembre 2015, n. 3:13-cv-04065-VC, disponibile in http://adapt.it/adapt-indice-a-z/wp-content/uploads/2015/06/Cotter_Lyft.pdf.

un passaggio. Il 10 novembre il giudizio di appello⁸¹⁷ ha, di fatto, confermato il giudizio di primo grado per cui «se la realtà è che la quota di mercato di Uber a Londra è tale per cui i suoi conducenti risultano, sostanzialmente, incapaci di mostrarsi disponibili a qualsiasi altro operatore PHV allora di fatto, stanno lavorando a disposizione di ULL come parte della percentuale di autisti che è richiesta disponibile all'interno del territorio, in qualsiasi momento»⁸¹⁸. Il ricorso in appello era stato presentato da Uber London (ULL) in ragione del fatto che il tribunale di primo grado, per il ricorrente, non avesse considerato correttamente la normativa sul rapporto di agenzia⁸¹⁹ che, così come sostenuto da Uber, sarebbe vigente tra la piattaforma e gli autisti.

La difesa di Uber, ispirata ai precedenti giudiziari sul caso dei ‘*mini-cabs*’, ha sostenuto la ricostruzione di un rapporto privatistico in base alla proprietà dei beni materiali di produzione e alla possibilità di accettare commissioni anche da altri operatori del settore; tali caratteristiche sarebbero state, secondo la parte ricorrente, idonee a inquadrare lavoratori come *self employed*. L’oggetto principale del ricorso in appello di ULL si è concentrato, in particolare, sull’individuazione del limite temporale da cui gli autisti avrebbero potuto considerare decorrere la propria prestazione lavorativa, ossia se dall’attimo in cui accettano la commissione tramite piattaforma o se dalla sussistenza congiunta di tre condizioni: la presenza nel territorio, la connessione alla piattaforma con il proprio account (‘*switched on the app*’) e la rilevata disponibilità ad accettare la richiesta di trasporto di passeggero, quindi la disponibilità a lavorare. La posizione di Uber, sostenendo gli accertamenti del Tribunale di Londra «incoerenti e perversi»⁸²⁰, si è concentrata sul presupposto (formale) del rapporto professionale con

⁸¹⁷ Employment Appeal Tribunal, 10 novembre 2017, n. UKEAT/0056/17/DA.

⁸¹⁸ “If the reality is that Uber’s market share in London is such that its drivers are, in practical terms, unable to hold themselves out as available to any other PHV operator, then, as a matter of fact, they are working at ULL’s disposal as part of the pool of drivers it requires to be available within the territory at any one time” Sent., par. 126.

⁸¹⁹ Cfr. Employment Agencies Act del 1973, disponibile in <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1973/35>.

⁸²⁰ Trad. Mia “*inconsistent and pervers*”, Sent., par. 85. Non è infrequente che nel diritto processuale inglese tra le motivazioni di un appellante risultino quelle che “the decision [...of tribunal...] was perverse, in that it was one which no reasonable tribunal, directing itself properly on the law, could have reached, or alternatively, was one which obviously wrong”, Cfr. D. SIMON - M. S. GILLIAN, *Labour Law*, in *Hart Publishing*, 2009.

l'*app*, secondo il quale i *drivers*, non obbligati a connettersi sulla piattaforma di Uber, non avrebbero per ciò stesso nessun obbligo di risultare disponibili ad accettare la prestazione richiesta. Su queste basi si è sostenuto, anche, che non sarebbe stato loro negato di accettare commissioni da parte di altri operatori del settore, dotati di licenza PHV⁸²¹ e competitors di Uber, poiché gli autisti lavorerebbero 'con' e non 'per' Uber. Questo argomento è cruciale se si riflette sulle conseguenze che avrebbe l'accertamento di un obbligo di attivarsi per ottenere la 'chiamata' al servizio anche nell'ordinamento italiano⁸²². Le repliche degli autisti di Uber, secondo i quali «la documentazione contrattuale non riflette la realtà»⁸²³, hanno tuttavia rilevato la presenza di diversi aspetti non formalizzati nei termini contrattuali⁸²⁴, idonei a configurare l'esercizio di un potere di controllo e direttivo dai profili che trascinano il regime contrattuale di agenzia. Questi aspetti sono risultati sufficienti per il giudice della corte d'appello per recuperare gli elementi di fatto e di diritto che individuino una vera e propria obbligazione di lavoro, dissipando così le residue riserve sul caso. Al netto dei principi di diritto⁸²⁵ seguiti dalla sentenza del giudice e come tali fondamentali per la sua

⁸²¹ Cfr. Private Hire Vehicle (London) Act del 1998, disponibile in <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/34>.

⁸²² Cfr. P. ICHINO, *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, in RIDL, 1987, II.

⁸²³ Trad. Mia, "the contractual documentation did not reflect the reality" Sent., par. 87.

⁸²⁴ Fra gli elementi citati: le modalità con cui i *drivers* sono penalizzati in caso di cancellazione dell'accettazione del servizio di viaggio o nel caso in cui non dovessero seguire la rotta GPS impostata dalla stessa piattaforma o il divieto per l'autista di contattare personalmente la clientela. I drivers sono fra l'altro tenuti ad accettare l'80% delle offerte di lavoro per non essere esclusi dalla piattaforma e per fra quindi sopravvivere il loro rapporto di lavoro.

⁸²⁵ "Può essere utile ricostruire i principi di diritto seguiti dallo stesso nell'analisi del caso e come fondamenti della sua decisione. L'Employment Appeal Tribunal, innanzitutto, segue il filo di un principio che, pure nel nostro ordinamento gode di frequente applicazione, cioè il principio della prevalenza della realtà sulla volontà cartolare delle parti: la Corte precisa con doviziosa costanza che, sebbene sia sporadico che venga dato rilievo agli elementi fattuali piuttosto che agli elementi cartolari di un rapporto contrattuale, nel caso di specie è lecito richiamare un precedente (Autoclenz Ltd. v. Belcher), per cui il giudice può non considerare gli accordi scritti tra le parti e, al contrario, può verificare i termini inespressi del rapporto riflettenti la realtà dello stesso. Il principio della prevalenza della realtà fattuale sulla volontà cartolare, peraltro, deriva dalla considerazione che il rapporto contrattuale in oggetto non è un qualsiasi e ordinario rapporto commerciale, bensì è un rapporto di lavoro che, in quanto tale, presuppone un potere contrattuale diverso tra le parti e realizza uno scambio sulla base di un gap tra le stesse. Tuttavia, la Corte d'Appello applica anche il cosiddetto statutory test che, alla luce di una approssimata comparazione con l'ordinamento italiano, può essere inteso come il meccanismo di sussunzione della fattispecie concreta, e dei suoi elementi fattuali, nella fattispecie astratta", G. PACELLA, *Drivers di Uber: confermato che si tratta di workers e non di self-employed*, in LLI, 2017, 3, 2, p. 54.

decisione, la fattispecie astratta analizzata è stata l'art. 230 (lett. b) dell'ERA che definisce come '*limb workers*' i «lavoratori che prestano la propria attività o servizio come 'parte integrante' dell'attività di un terzo (che non deve essere né un cliente né un consumatore)»⁸²⁶. Discrimine principale per la Corte è stato, dunque, quello di circoscrivere i *drivers* inseriti nell'organizzazione di Uber come lavoratori rispetto ai generici utenti⁸²⁷ e per arrivare a questo inquadramento, la Corte si è principalmente interrogata sulla titolarità del servizio di trasporto offerto ai passeggeri. La questione infatti ha riguardato, nello specifico, le qualità dell'organizzazione aziendale di Uber e se gli autisti ne fossero inclusi o «gestissero direttamente i loro passeggeri»⁸²⁸. Il dato, fattuale, secondo il quale gli autisti non possono gestire le proprie prestazioni, in quanto la stessa *app* non rende gli utenti abilitati alla negoziazione con i clienti, ha evidenziato piuttosto come i prestatori siano obbligati in realtà ad accettare i termini dall'azienda imposti unilateralmente⁸²⁹. Queste caratteristiche estrapolate dal contesto in cui si regola la relazione tra le due parti in causa, per la Corte d'Appello, giustificherebbero l'esclusione della titolarità del servizio di trasporto in capo agli autisti⁸³⁰; fattispecie che non risulterebbe esclusa persino dall'assenza di un obbligo stringente per i *drivers* di rendersi on line sulla piattaforma dal momento che fattualmente gli autisti sono costretti ad accettare almeno l'80% delle chiamate commissionate dall'*app* per evitare la disattivazione dell'account, che determina un sostanziale recesso dal rapporto.

⁸²⁶ L. MUNERATI, *Conducenti Uber: imprenditori o parasubordinati?*, in *LPO*, 2017, disponibile in <http://www.lpo.it/LeGuideLPO/Munerati%20-%20Conducenti%20Uber.pdf>, p. 2.

⁸²⁷ Si ricordi a tal proposito l'utilizzo elusivo ed equivoco della nomenclatura utilizzata da Uber per identificare i suoi drivers. Negli accordi sottoscritti dalla piattaforma, infatti, compare l'uso generico del termine '*users*', sia per indicare i passeggeri '*end-users*', sia per indicare gli stessi autisti (spesso '*customers*'), proprio perché nell'ottica di Uber, i *drivers* sono suoi clienti usufruendo dei suoi servizi, quali l'accesso all'*app* e al software, ai siti web, ai servizi di pagamento.

⁸²⁸ Trad. mia "on their own account directly for their passengers", Sent., par. 104.

⁸²⁹ Cfr. "The ET was entitled to conclude there was a contract between ULL and the drivers whereby the drivers personally undertook work for ULL as part of its business of providing transportation services to passengers in the London area", Sent., par. 116.

⁸³⁰ "Di fronte a tale argomento, l'obiezione di Uber, secondo cui questo aspetto non sarebbe incompatibile con un rapporto di agenzia, non regge, in quanto –come sottolineato già in primo grado dall'ET- Uber comunque esercita un potere di controllo e quest'ultimo, certamente, non è compatibile con un rapporto di agenzia", PACELLA, op. cit., p. 55.

Dirimente è stata anche l'ultima questione affrontata dalla Corte relativa alla presenza 'on-duty'⁸³¹, in servizio⁸³², dei suoi utenti. L'approfondimento sui criteri della disponibilità al lavoro ha riguardato una sostanziale ripresa delle valutazioni effettuate dal giudice di primo grado in tema di orario di lavoro⁸³³ dei *drivers*. Anche in questo caso, infatti, pur non sussistendo formalmente nessun obbligo per l'autista di permanere nel territorio assegnatogli dalla piattaforma, né di connettersi all'*app* della stessa, sorgerebbero inderogabilmente una serie di vincoli per gli autisti che li rendono 'disponibili' o 'in servizio'⁸³⁴ al pari di una tradizionale obbligazione, considerato anche quanto rilevato circa il rischio di un eventuale rifiuto della prestazione⁸³⁵. Se la sentenza di primo grado ha indotto solamente Uber a cercare una sottile 'levigatura' nella ricostruzione degli elementi di fatto al fine di rovesciare la decisione dei giudici di prima istanza, a seguito della sentenza d'appello, in effetti, si è assistito all'amalgamarsi della sua politica contrattuale alla condanna subita. Per quanto «il contesto di avanzata liberalizzazione del Regno Unito si rivela essere il contesto regolatorio ideale per l'avvento di Uber»⁸³⁶, le ultime statuizioni giurisprudenziali hanno visto garantire un'entrata salariale ai *drivers* nonché ridurre il tempo di sospensione dell'account dalla piattaforma da dieci minuti a due⁸³⁷ per il rifiuto prolungato di effettuare le corse.

La riflessione sul panorama lavoristico degli ordinamenti e il mosaico dei nuovi prestatori *on demand* nell'era della *gig economy* riabilita, dunque, elementi controversi del passato diritto del lavoro, quali la sussistenza o meno dell'obbligo di attivarsi (in

⁸³¹ Cfr. La terminologia della stessa piattaforma

⁸³² Alla presenza dei tre requisiti visti precedentemente: trovarsi nel territorio in cui Uber opera e nella quale sono stati assegnati, essere attivi sulla app ed essere per ciò stesso disponibili ad accettare corse.

⁸³³ Cfr. Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, par. 121.

⁸³⁴ L'ET ha qualificato questi vincoli come "being available" (diventare disponibili) mentre Uber come "going on-duty" (essere in servizio).

⁸³⁵ La conferma dell'esistenza di un'obbligazione in capo agli autisti arriverebbe dai dati secondi i quali se sono nel territorio e accedono all'app per mantenere vivo il rapporto di lavoro, gli autisti dovrebbero accettare almeno l'80% delle offerte di viaggio.

⁸³⁶ MOSTACCI - SOMMA, op. cit., p. 104.

⁸³⁷ Cfr. "Although not operational by the time of the ET hearing, new drivers had previously been entitled certain schemes to a guaranteed income for a specified period", Sent., par. 18; Cfr. "In argument before me, Uber has explained that in fact a driver would now only be logged off the app for two rather than ten minutes", Sent., par. 27.

questo caso sulla piattaforma), la disponibilità del lavoratore (oggi online), la retribuzione minima oraria per la prestazione, la non discriminazione sul posto di lavoro e molti altri. Un breve cenno a tal proposito merita anche la sentenza emanata il 14 febbraio del 2017 a *Belo Horizonte* dal *Vara do Trabalho*⁸³⁸ che ha rilevato l'esistenza di un vincolo di subordinazione tra gli autisti e Uber, ai sensi dell'art. 3 della *Consolidação das Leis do Trabalho*⁸³⁹ in base al quale «lavoratore dipendente è quella persona fisica che presta servizio di natura non eventuale all'imprenditore, sotto la dipendenza dello stesso e verso corrispettivo»⁸⁴⁰.

La qualificazione da parte del giudice brasiliano in termini di sussistenza del vincolo di subordinazione è di indubbio interesse dal momento che, ricorrendo al principio di prevalenza della realtà sulla volontà cartolare delle parti, ha disposto di un principio presente e di primaria importanza anche nell'ordinamento italiano⁸⁴¹. Il principio di prevalenza, come precedentemente visto, prescrive infatti che, in caso di discrepanza tra ciò che accade nella pratica e ciò che emerge dai documenti o dagli accordi, si debba preferire ciò che concretamente è accaduto e accade sul piano fattuale, rispetto a ciò che è previsto contrattualmente. Questo principio, nel caso brasiliano, è stato applicato estensivamente fino a rilevare la presenza del vincolo di subordinazione in capo agli autisti di Uber decretando che «al di là di ogni dubbio, la subordinazione nella sua matrice classica, risulta presente»⁸⁴².

A ben vedere il leitmotiv che lega le diverse pronunce sopra descritte è il dato che gli autisti non possano in alcun modo essere considerati lavoratori autonomi dal momento che non hanno alcuna possibilità di negoziare le proprie condizioni contrattuali a fronte,

⁸³⁸ Il 25 maggio 2017 Uber LTDA ha proposto ricorso in appello contro la sentenza della Vara do Trabalho, disponibile in <https://www.jusbrasil.com.br/home>.

⁸³⁹ *Consolidação das Leis do Trabalho* del 1943, disponibile in http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm (consultato il 28/12/2017).

⁸⁴⁰ Art. 3 della *Consolidação das Leis do Trabalho* del 1943.

⁸⁴¹ Cfr. Fra le numerose sentenze in tema di prevalenza della realtà sulla volontà formale delle parti Cfr. Cass. 14 maggio 2009, n. 11207; Cfr. Cass. 18 febbraio 2009, n. 3894; Cfr. Cass. 17 giugno 2009, n. 14054.

⁸⁴² Trad. Mia, “Sem qualquer duvida, a subordinação, em sua matriz classica, se faz presente”.

piuttosto, di un lavoro eseguito personalmente e senza possibilità di sostituzioni⁸⁴³. Il mercato c.d. ‘uberizzato’ nella ricostruzione delle sentenze è il protagonista della nuova dimensione dell’organizzazione dell’impresa e della fisionomia dell’imprenditoria, ma non ne supera il paradigma; descrive nuovi confini della subordinazione, ma non ne elimina i precedenti.

E’ in questo contesto storico che è sorta una proposta interessante per dare risposta, o quanto meno rappresentanza, a queste problematiche. Una rete di sindacati europei ed americani, sia confederazioni generali sia organizzazioni dei lavoratori hanno sottoscritto il 6 dicembre 2016 un documento programmatico⁸⁴⁴ per la tutela dei lavoratori su piattaforme digitali come i prestatori di Uber: è la c.d. Carta di Francoforte. Una proposta tesa, quindi, ad assicurare agli operatori delle piattaforme *on demand* condizioni di lavoro eque e dignitose nonché la partecipazione, sia pur calibrabile, dei lavoratori alla gestione di alcuni aspetti dell’organizzazione del lavoro digitale su piattaforma. La crescita del lavoro su *app* ha palesato sia i rischi sia le opportunità per i lavoratori e il ‘*Frankfurt Paper on Platform-Based Work*’⁸⁴⁵ si inserisce in questo dibattito come anello di congiunzione fra il progresso digitale liberalizzato e deregolarizzato e il mantenimento di una porzione di tutele garantite e garantibile tramite un’ottica cooperativistica del rapporto tra sindacati e gestione industriale. Nel documento sono riportate diverse proposte in una prospettiva di discussione e dialogo condiviso da parte dei sindacati (per lo più europei), si auspica una cooperazione trasversale e transnazionale tra le parti interessate al fine di garantire condizioni di lavoro eque. I temi maggiormente interessati da questo appello sono stati il salario minimo garantito, la protezione sociale, lo statuto salariale, le forme

⁸⁴³ Il giudice del lavoro di Londra, a tal proposito, liquida con una battuta arguta l’argomento secondo cui nella città di Londra siano sorte trentamila piccole imprese collegate a una stessa piattaforma (“the notion [...] is to our minds faintly ridiculous”).

⁸⁴⁴ Cfr. Frankfurt Paper on Platform-Based Work, *Proposals for platform operators, clients, policy makers, workers, and worker organizations*, disponibile in versione inglese in https://www.igmetall.de/docs_20161214_Frankfurt_Paper_on_Platform_Based_Work_EN_b939ef89f7e5f3a639cd6a1a930feffd8f55cecb.pdf, 6 dicembre 2016.

⁸⁴⁵ Disponibile in https://sindacato-networkers.it/wp-content/uploads/2016/12/carta_di_francoforte_piattaforme_digitali_lavoro-.pdf.

contrattuali, la trasparenza, l'*accountability* e il cooperativismo delle piattaforme. Le organizzazioni che hanno firmato il documento, che hanno sede a Copenhagen, Vienna, Stoccolma⁸⁴⁶, Francoforte, Seattle⁸⁴⁷ e Washington, affermano che in un contesto economico digitalizzato e globalizzato il lavoro dovrà tendere ad essere socialmente sostenibile e la partecipazione dei lavoratori alla costruzione delle condizioni di lavoro un obiettivo programmatico⁸⁴⁸. Un invito, pertanto, ad una gestione delle risorse in una prospettiva giuslavoristica di incentivo verso un'evoluzione democratica sulla *governance* del lavoro da parte dei lavoratori. Il documento dal chiaro carattere programmatico, infatti, si rivolge ai diversi *stakeholder* del lavoro su piattaforma per collaborare e assicurare che le attività delle piattaforme rispettino le principali leggi nazionali e le convenzioni internazionali piuttosto che evaderle tramite l'uso della tecnologia; qualificare lo status d'impiego dei lavoratori delle piattaforme digitali; garantire che i lavoratori delle piattaforme non siano aprioristicamente *freelance*, ma abbiano il diritto di organizzarsi e negoziare degli accordi con gli operatori delle piattaforme e/o clienti; cercare di assicurare a tutti i lavoratori delle piattaforme digitali, al di là dello stato d'impiego, almeno una retribuzione minima per il lavoro svolto nella loro giurisdizione (o, dove non è previsto, la retribuzione in linea con la contrattazione collettiva); ottenere che i lavoratori delle piattaforme abbiano accesso alle tutele di

⁸⁴⁶ M. Linder, Presidente di Unionen, sindacato svedese degli impiegati, commenta: "In Scandinavia abbiamo una lunga tradizione di stretta cooperazione tra sindacati, management aziendale e regolatori per conseguire degli obiettivi sociali condivisi. L'esperienza scandinava – e il continuo lavoro su questo argomento in Svezia – può essere una risorsa per gli sforzi dei vari stakeholder per far sì che il lavoro basato sulle piattaforme sia socialmente sostenibile. Nello specifico, abbiamo sviluppato un modello che crediamo possa consentirci di mantenere forti standard lavorativi e allo stesso tempo permettere alle società che operano sulle piattaforme di essere innovative e flessibili".

⁸⁴⁷ J. Searcy, segretario-tesoriere di Teamsters Local 117 di Seattle (Washington), cita le modifiche alle politiche pubbliche che potrebbero aiutare a stabilizzare il lavoro basato sulle piattaforme: "A Seattle, è passata una legge innovativa che dà ai conducenti dell'industria regionale degli affitti un controllo maggiore sul loro lavoro attraverso il diritto di contrattazione collettiva su temi come la paga e le condizioni di lavoro. Dare voce ai lavoratori è un punto cruciale verso l'auto-determinazione, le condizioni umane e la possibilità di vivere".

⁸⁴⁸ In un contesto di globalizzazione, digitalizzazione, 'flessibilizzazione' del lavoro, crescita della disuguaglianza di reddito tra Paesi e una polarizzazione politica crescente in Europa e negli Stati Uniti D'America, un lavoro socialmente sostenibile e giusto e una reale partecipazione dei lavoratori alla costruzione delle condizioni di lavoro sono più importanti che mai. Cfr. Frankfurt Paper on Platform-Based Work, "Network of European and North American labor unions and worker organizations calls for transnational multi-stakeholder cooperation to ensure fair working conditions in digital labor platform", ividem disponibile in <http://crowdwork-igmetall.de/>, (consultato il 19/11/2017).

stampo previdenziale – come l’indennità di disoccupazione, indennità sulla disabilità, la malattia, la pensione, gli infortuni e indennizzo per stress da lavoro correlato – aldilà dello status formale d’impiego. La digitalizzazione dovrebbe, in quest’ottica, farsi compartecipe di una progressiva implementazione delle risorse reddituali volta ad assicurare una condivisione razionale dei benefici⁸⁴⁹. La partecipazione dei lavoratori nella *governance* del lavoro troverebbe, quindi, in se stessa un meccanismo storicamente funzionante, che necessita tuttavia del previo riconoscimento dello status giuridico dei lavoratori.

Si ricomponе così una prospettiva di numerosi tasselli che si perfezionano in direzione di una ridefinizione degli elementi tradizionali della subordinazione caratterizzata dai criteri rinnovati e ‘digitalizzati’ del lavoro *on demand* che verranno analizzati successivamente.

4.1.3. La prospettiva nazionale

L’economia collaborativa, come si è evidenziato, è un fenomeno in divenire ed è probabile che il legislatore sia in attesa che il modello imprenditoriale della *gig economy*, oggi in fase di generale sperimentazione, sia sufficientemente maturo per essere compiutamente regolato. Il vuoto normativo che si è dipanato nel nostro ordinamento potrebbe, pertanto, trovare risposte e giustificazioni nello scongiurare il rischio sia che un numero eccessivo di regole rigide comprima l’iniziativa economica delle piccole e medie imprese innovatrici, ma questo d’altra parte rischia di generare uno squilibrato vantaggio economico per i colossi societari sorti nel distretto tecnologico della *Silicon Valley* che traggono sovente vantaggio dai vuoti normativi.

⁸⁴⁹ Trad. mia, “Contro il rischio di un feudalesimo digitale, gli operatori delle piattaforme, lavoratori, organizzazioni sindacali, clienti, ricercatori e politici devono lavorare insieme per portare la democrazia in questi nuovi posti di lavoro digitale”, “To avoid ‘digital feudalism,’ we must all work together to bring democracy to these new digital workplaces” Frankfurt Paper on Platform-Based Work.

Sono trasversali le implicazioni giuridiche che scaturiscono da questa mancata regolazione da parte del legislatore in particolare essa rileva per quanto riguarda i servizi *on demand* che si collocano nel segmento digitale dell'economia. In quest'ambito sorgono profili giuridici che concernono le prospettive contrattuali, le leggi nazionali, gli aspetti di armonizzazione con il diritto di fonte eurounitaria, le normative antitrust, la tutela del consumatore e della privacy.

Ad un primo livello di emanazione legislativa dovrebbe poi seguire la vocazione interpretativa delle suddette normative alla luce dell'innovazione digitale del mercato del lavoro nella consapevolezza, però, di discipline frequentemente passibili di interpretazioni (ed applicazioni) polifone ai nuovi casi di specie che, nello spazio immateriale in cui si innescano, si propongono alla giurisprudenza. Un intervento del legislatore italiano che elabori un'antologia completa delle delicate questioni sollevate dall'impetuosa ascesa del lavoro digitale potrebbe non solo tramutarsi in una esegesi smisurata e dai profili effimeri, ma potrebbe anche non assolvere efficacemente al suo compito «dal momento che il corpus regolatorio è investito nella sua interezza da uno sciamone sismico che non ha ancora raggiunto la fase di assestamento»⁸⁵⁰.

Stimare l'impatto dei nuovi modelli di organizzazione e coordinamento legati alle qualità digitali e tecnologiche del mercato odierno non sembra affatto semplice se si rileva come l'attenzione fulminea alla nozione di lavoratore dipendente - forse una delle categorie più scosse dalle metamorfosi del diritto del lavoro - al centro di alcuni sforzi investigativi della dottrina non si sia riverberata in alcun tipo di azione legislativa del legislatore italiano. Il lavoro 'a chiamata' su piattaforma rappresenta, infatti, tutt'oggi un punto scarsamente dibattuto dal legislatore italiano, nonostante le scarse tutele riservate alle diverse forme contrattuali ascrivibili alla vasta gamma dei lavoratori non standard abbiano allargato un vuoto normativo ad alto rischio di esclusione sociale ed economica.

Tuttavia il 2017 si è aperto in Italia con proteste e scioperi indetti da importanti sigle sindacali di taxisti e il blocco dei taxi protrattosi in diverse grandi città ha rigenerato

⁸⁵⁰ ALOISI, op. cit., p. 19.

l'interesse sulla mancata regolazione del fenomeno Uber⁸⁵¹. Si è in presenza, come rilevato, di una dimensione globale del fenomeno per quanto il motivo della protesta sia pressoché sempre il medesimo: «si avversano le riforme normative o, più in generale, i tentativi di riforme che puntano a regolamentare le *apps* per il noleggio di auto, di cui Uber è sempre l'esempio preclaro»⁸⁵². In questo settore serve rilevare che la tendenza delle ultime proposte legislative si è orientata verso la soppressione del sistema di licenze⁸⁵³ previsto per i taxi (sostenuto anche da Uber in Italia⁸⁵⁴) prevedendo contestualmente una sorta di fondo di compensazione⁸⁵⁵. Questa impronta

⁸⁵¹ Cfr. S. SCAGLIARINI, *Lo sciopero dei taxisti: dum Romae consulitur Uber (non) expugnatur*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 21 aprile 2017, 4, disponibile in <http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2009/01/scagliarini.pdf>.

⁸⁵² D. TEGA, «Un'auto a Piazza del Quirinale n. 41»: *la gig economy arriva alla Corte costituzionale*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 4, 2 maggio 2017, p. 3, disponibile in http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2016/01/nota_265_2016_tega-1.pdf.

⁸⁵³ Cfr. Legge n. 21/1992, relativa al trasporto di persone non di linea che, all'art. 1 comma 2, ne prevede solamente due tipologie: il servizio di taxi e il servizio di noleggio con conducente, così come peraltro affermato anche agli artt. 82 e 86 del Nuovo Codice della Strada. L'art. 2, nel fornire una definizione del servizio di taxi, stabilisce chiaramente che gli operatori taxi svolgono un'attività, per quanto rientrante in un settore imprenditoriale privato, da considerare quale servizio pubblico in regime di licenza. Per ottenere il rilascio della licenza da parte del Comune competente è necessario ottenere un certificato di abilitazione professionale rilasciato dall'Ufficio Provinciale della Motorizzazione Civile per iscriversi al ruolo provinciale dei conducenti di veicoli per il trasporto pubblico non di linea. L'art. 116 del N.C.d.S. prevede che per diventare conducenti di taxi sia necessario ottenere anche un Certificato di Abilitazione Professionale presso il Ministero dei Trasporti, per il quale occorre essere in possesso di determinati requisiti fisici e psichici. Solo dopo è possibile richiedere l'iscrizione nel ruolo apposito, tenuto presso la Camera di Commercio. A questo si aggiunga che ogni Regione stabilisce ulteriori requisiti necessari per l'inserimento nel ruolo e che ogni singolo Comune richiede, per il rilascio della licenza dei requisiti particolari: infatti le licenze sono rilasciate solo dopo pubblico concorso e solo agli iscritti nel registro dei conducenti che abbiano la proprietà o la disponibilità in leasing del veicolo idoneo. Da ultimo bisogna considerare che l'assicurazione per la responsabilità civile applicabile per i veicoli adibiti al trasporto taxi è differente che per i veicoli ordinari. In tal senso, tutte le norme previste per l'esercizio del trasporto pubblico sono volte a garantire la sicurezza del territorio, la tutela dei lavoratori e dei trasportati, nonché a garantire un ordine pubblico economico e delle tariffe eque e calmierate, Cfr. E. C. PALLONE, *UberPOP offre un servizio in concorrenza sleale: la pronuncia del Tribunale di Torino*, in *il quotidiano giuridico*, 5 aprile 2017.

⁸⁵⁴ Cfr. F. SANTELLI, *Uber ci prova: "Se si apre il mercato pronti a compensare i tassisti"*, in *laRepubblica.it*, 17 marzo 2017, disponibile in http://www.repubblica.it/economia/2017/03/17/news/la_proposta_di_uber_apriamo_il_mercato_pronti_a_compensare_i_tassisti_-160710258/, (consultato il 25/12/2017).

⁸⁵⁵ Una tassa sul servizio destinata a finanziare un indennizzo o una compensazione per chi possiede oggi una licenza taxi, Cfr. S. KOVBASYUK - F. SCHIVARDI, *Una tassa per liberalizzare i taxi con il consenso dei tassisti*, in *lavoce.info*, 28.02.17, disponibile in <http://www.lavoce.info/archives/45297/una-tassa-per-liberalizzare-i-taxi-con-il-consenso-dei-tassisti/>, (consultato il 26/12/2017); Cfr. per quanto la soluzione dell'indennizzo sia sporadicamente adottata, P. PASSAGLIA, *Il servizio di trasporto di passeggeri non di linea fornito attraverso applicazioni software*, in *cortecostituzionale.it*, 2016, disponibile in

legislativa è rinvenibile anche nella modifica del 2006 alla Legge quadro per il trasporto di persone mediante autoservizi pubblici non di linea del 1992⁸⁵⁶ ad opera dell'art. 6 del cd. Decreto Bersani, poi convertito con emendamenti nella legge n. 248 del 2006⁸⁵⁷, laddove si proponevano opzioni aggiuntive ai Comuni che intendessero accrescere l'offerta disponibile di taxi. Lo stesso ruolo 'remissivo'⁸⁵⁸ del legislatore si è innervato nei provvedimenti di liberalizzazione che si sono susseguiti in assenza di una proposta di revisione complessiva del settore del trasporto pubblico non di linea. A tal proposito il d.lgs. n. 59 del 2010 attuativo della direttiva servizi⁸⁵⁹ ha escluso dall'ambito di applicazione i servizi di trasporto su strada come i servizi di trasporto urbani, di taxi e i servizi di noleggio auto con conducente⁸⁶⁰.

Ulteriori conferme si colgono nei decreti legge adottati dal Governo Monti tra «i più draconiani esempi di normativa nel recente passato»⁸⁶¹ fra cui il cd. decreto 'salva Italia'⁸⁶² e il cd. 'decreto cresci Italia'⁸⁶³ che hanno accuratamente evitato il tema. Di diverso tenore appare invece l'art. 71 del disegno di legge sulla concorrenza⁸⁶⁴ che ha piuttosto concesso al Governo la delega per la revisione della disciplina in materia di

https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Comp_212.pdf,
(consultato il 26/12/2017).

⁸⁵⁶ Legge quadro per il trasporto di persone mediante autoservizi pubblici non di linea, GU Serie Generale n.18 del 23 gennaio 1992.

⁸⁵⁷ Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, recante disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 186 dell'11 agosto 2006 - Supplemento Ordinario n. 183.

⁸⁵⁸ Cfr. TEGA, op. cit.

⁸⁵⁹ Art. 6, comma 1, Decreto Legislativo del 26 marzo 2010, n. 59, "Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno".

⁸⁶⁰ Considerando 21, art. 2, paragrafo 2, lettera d, decreto Legislativo del 26 marzo 2010, n. 59, "Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno".

⁸⁶¹ Cfr. TEGA, op. cit., p. 3.

⁸⁶² Decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, recante disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici, convertito, con modificazioni, in legge 22 dicembre 2011, n. 214, art. 34, comma 8.

⁸⁶³ Cfr. d. l. n. 1 del 2012, convertito nella legge n. 27 del 2012, art. 1, comma 5.

⁸⁶⁴ Legge n. 124/17 del 4 agosto 2017, GU n. 189 del 14 agosto 2017. In questo contesto, si ricorda che il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ed i rappresentanti delle principali sigle sindacali di categoria sono giunti ad un'intesa per la stesura sia di uno schema di decreto interministeriale attuativo sulle misure "impedire pratiche di esercizio abusivo del servizio taxi e del servizio noleggio con conducente o, comunque, non rispondenti ai principi ordinamentali che regolano la materia"; sia di uno schema di decreto legislativo delegato di riordino della legge quadro 15 gennaio 1992, n. 21, che regola i servizi di trasporto pubblico non di linea.

autoservizi pubblici non di linea in base a criteri direttivi che includono anche quello di «adeguare l’offerta di servizi alle nuove forme di mobilità che si svolgono grazie ad applicazioni web che utilizzano piattaforme tecnologiche per l’inter-connessione dei passeggeri e dei conducenti»⁸⁶⁵.

La disposizione, quindi, per quanto non sancisca esplicitamente l’ideazione di un nuovo genere di servizi di trasporto, che si affianchi a quello tradizionale dei taxi e NCC, ha lasciato aperto uno spazio di discussione in conformità a quanto auspicato dalle associazioni sindacali di categoria.

Se questo è «il breve stato dell’arte»⁸⁶⁶ sulle normative in tema di autoservizi pubblici non di linea (quindi taxi e noleggi con conducente), regolati dalla legge quadro n. 21/1992, l’auspicabilità di un intervento tempestivo del legislatore nazionale al fine di apportare un aggiornamento, o in senso liberista o protezionistico della normativa, anche in considerazione dei servizi di Uber, sembra caldeggiato da più fronti soprattutto in virtù di una normativa, quella del 1992, ritenuta ormai obsoleta sia dall’Autorità garante per la concorrenza e per il mercato⁸⁶⁷ sia dall’Autorità di Regolazione dei Trasporti⁸⁶⁸ e assolutamente inadeguata a regolare i servizi di trasporto privato dell’*app*.

⁸⁶⁵ E anche di incrementare la concorrenza e la qualità del servizio, di tutelare il consumatore anche garantendo ‘una consapevole scelta nell’offerta’, di definire standard comuni nazionali, di contrastare l’abusivismo.

⁸⁶⁶ TEGA, op. cit., p. 2.

⁸⁶⁷ L’agcm nel marzo del 2017 ha richiesto al legislatore nazionale di intervenire per aggiornarla, Cfr. S2782 - *Segnalazione a Parlamento e Governo per rapida riforma settore taxi e NCC*, disponibile in <http://www.agcm.it/stampa/comunicati/8651-s2782-segnalazione-a-parlamento-e-governo-per-rapida-riforma-settore-taxi-e-ncc.html>; Cfr. AS501, “Disciplina dell’attività di noleggio con conducente (disegno di legge di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 2008, n. 207)”; AS683 “Disciplina dell’attività di noleggio con conducente”; Cfr. AS1137, “Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza-anno 2014”; Cfr. AS1222 “Legge quadro per il trasporto di persone mediante autoservizi pubblici non di linea”; Cfr. AS2782 “In merito alla riforma del settore della mobilità non di linea”, tutte reperibili all’indirizzo <http://www.agcm.it/>.

⁸⁶⁸ Nel maggio 2016 ha inviato contestualmente una segnalazione a Parlamento e Governo in cui esorta a un intervento normativo anche sui “servizi tecnologici per la mobilità” e una proposta di modifica alla normativa del 1992, Cfr. *Atto di segnalazione al Governo e al Parlamento sull’autotrasporto di persone non di linea: taxi, noleggio con conducente e servizi tecnologici per la mobilità*, disponibile in http://www.autorita-trasporti.it/wp-content/uploads/2015/06/Atto-di-segnalazione_signed.pdf.

4.1.3.1. Il modesto contributo della giurisprudenza

Le considerazioni giurisprudenziali, precedentemente analizzate, volte all'indagine della reale situazione di fatto che si cela dietro ad un contratto atipico di prestazione di servizi non si discostano dalle ricostruzioni operate dalla giurisprudenza italiana⁸⁶⁹. Nonostante l'intrinseca diversità degli ordinamenti giuridici, i criteri enucleati sono pressoché coerenti⁸⁷⁰. Uber infatti agisce in Italia attraverso le medesime condizioni giuridiche⁸⁷¹ ossia identificando i conducenti come «terzi fornitori indipendenti» e imponendo espressamente a questi di riconoscere che «Uber non fornisce servizi di trasporto o logistici né opera come vettore di trasporto e che tutti detti servizi di trasporto o logistici sono forniti da terzi fornitori indipendenti che non sono alle dipendenze di Uber o di qualunque delle sue società collegate»⁸⁷². Come sottolineato dai giudici londinesi e prima di loro dai giudici statunitensi del North Carolina, la situazione di fatto supera qualsiasi previsione contrattualistica formale.

In questa panoramica si inserisce anche il Tribunale di Torino che, con la sentenza n. 1553/2017⁸⁷³ tra la società del gruppo Uber ed i servizi offerti dalle società di Radio Taxi, si è pronunciato confermando l'orientamento giurisprudenziale già espresso dall'ordinanza del Tribunale di Milano del 25 maggio 2015. Muovendosi dalla normativa italiana sul trasporto di persone non di linea si è così affrontata la questione relativa alla natura del servizio UberPop offerto dalle società del gruppo Uber attraverso un'applicazione software su smartphone; e cioè se tale trasporto fosse svolto in concorrenza sleale ex art. 2598 n. 3 c.c. nei confronti degli altri operatori del mercato

⁸⁶⁹ Cfr. L. R. MUNERATI, op. cit.

⁸⁷⁰ In questo si coglie anche il ruolo della normativa europea nella volontà di uniformare le normative vigenti nei diversi paesi membri.

⁸⁷¹ Termini e condizioni aggiornate, disponibili in <https://www.uber.com/it/legal/terms/it/>, (consultati il 28/12/2017).

⁸⁷² Punto 2 di Termini e condizioni aggiornate, disponibili in <https://www.uber.com/it/legal/terms/it/>, (consultati il 28/12/2017).

⁸⁷³ Tribunale di Torino, Sez. Specializzata in materia di Impresa, sentenza 1 marzo 2017, n. 1553, pubblicata il 22/03/2017 RG n. 20770/2015, disponibile in http://www.giurisprudenzadelleimprese.it/wordpress/wp-content/uploads/2017/06/20170322_RG20770-2015-1.pdf

del trasporto pubblico non di linea. La causa civile innanzi al giudice del Tribunale di Torino è stata promossa dal gruppo delle società Uber contro le associazioni di categoria dei tassisti a seguito della pronuncia del Tribunale di Milano che aveva rigettato il reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c. La citazione delle società del gruppo Uber ha chiesto al Tribunale di accertare e dichiarare che le società non svolgessero alcuna attività sul mercato in Italia con l'applicazione UberPop e che, pertanto, non sarebbero risultate responsabili del compimento di alcun atto di concorrenza sleale, o di illecito ad altro titolo, a danno dei convenuti in relazione al predetto servizio; di accertare e dichiarare che l'attività svolta dalle società attrici con UberPop non costituirebbe atto di concorrenza sleale o atto illecito ad altro titolo in danno delle società di radio taxi; di revocare l'ordine cautelare inibitorio, disposto con l'Ordinanza del Tribunale di Milano in data 25 maggio 2015, confermata con Ordinanza Collegiale del 2 luglio 2015, nei confronti delle società del gruppo Uber; di sospendere il giudizio e rimettere alla Corte Costituzionale alcune questioni di legittimità costituzionale⁸⁷⁴. Le società del gruppo Uber sostenevano, dunque, che *UberPop* potesse esser qualificata come un'applicazione informatica idonea a sviluppare forme di trasporto condiviso gestite direttamente dagli utenti, secondo un modello di utilizzo condiviso dell'autovettura al solo scopo di abbattere i costi connessi alla gestione ed all'utilizzo di un'auto privata. Tale applicazione sarebbe usufruibile dalla *community* composta esclusivamente di utilizzatori dell'applicazione, indi per cui la stessa sarebbe dovuta essere qualificata come trasporto di tipo privato. Il rapporto instaurato sarebbe conseguentemente dovuto essere qualificato come un contratto atipico, pura espressione dell'autonomia negoziale ex art. 1322 c.c., poiché non trattandosi di un servizio di trasporto pubblico, non si sarebbe pertanto violata nessuna norma pubblicistica.

Di differente avviso erano le società di radio taxi che sostenevano che Uber avesse innestato un sistema di trasporto del tutto equivalente e paragonabile al loro e

⁸⁷⁴ Circa gli art. 1, 2 e 3 della L.R. n. 14 del 2015, per violazione degli art. 41 e 117, comma 1 e comma 2, lett. e), Cost., nonché, occorrendo, di rimettere alla Corte di Giustizia UE, ex art. 267 TFUE alcuni quesiti.

complessivamente abusivo a causa della violazione delle norme di natura pubblicistica che disciplinano il settore dei trasporti. Ed è proprio in ragione di ciò che le condotte dalle società del gruppo Uber sarebbero dovute essere qualificate come legate ad un'attività di concorrenza sleale ex art. 2598 n. 3 c.c.⁸⁷⁵. Nell'analisi effettuata dal Tribunale si sono così enucleate le condotte di Uber in riferimento sia al rapporto di concorrenza tra le parti sia in riferimento all'eventuale idoneità dell'attività posta in essere da Uber ad arrecare danno alle società di radio taxi, con particolare attenzione alla valutazione se la fattispecie di UberPop potesse considerarsi una forma di *car sharing*. Nello specifico: a fronte del pagamento di un corrispettivo Uber offrirebbe, mediante un'applicazione liberamente scaricabile, un servizio di trasporto su un percorso scelto dal passeggero che una volta giunto a destinazione paga il costo della corsa stimato preventivamente dall'applicazione. Il costo è determinato sia su parametri generalmente riconducibili alle tariffe ACI per i rimborsi chilometrici sia e soprattutto da un meccanismo di calcolo del prezzo c.d. *surge pricing*. Mediante tale procedimento la quantità corrisposta al guidatore è pianificata da Uber minuziosamente sulla base di una serie di fattori conoscibili solamente alla piattaforma. Di tale compenso corrisposto direttamente ad Uber mediante carta di credito dell'utente, ha accertato il tribunale, l'autista riceverà una somma di denaro al netto delle trattenute effettuate su ciascuna corsa. Sarebbe proprio il sistema del *surge pricing* il fattore che concorrerebbe a qualificare il 'corrispettivo' percepito dal conducente ed a determinare la natura lucrativa dell'attività poiché questo «altro non rappresenta se non uno strumento di massimizzazione dei profitti»⁸⁷⁶.

⁸⁷⁵ Si consideri che l'art. 2598 n. 3 c.c. stabilisce chiaramente che: “compie atti di concorrenza sleale chiunque: 3) si vale direttamente o indirettamente di ogni altro mezzo non conforme ai principi della correttezza professionale e idoneo a danneggiare l'altrui azienda”. Sulla base di tali elementi pertanto, il Tribunale adito ha accertato in concreto la sussistenza di un'attività di trasporto in concorrenza sleale, resa possibile dall'app UberPop, sostanzialmente equivalente a quella di un radio taxi, in quanto svolta senza il rispetto della predetta normativa volta a regolamentare il trasporto pubblico non di linea.

⁸⁷⁶ Tribunale di Torino, Sez. Specializzata in materia di Impresa, sentenza 1 marzo 2017, n. 1553, pubblicata il 22/03/2017 RG n. 20770/2015, disponibile in http://www.giurisprudenzadelleimprese.it/wordpress/wp-content/uploads/2017/06/20170322_RG20770-2015-1.pdf

Il discrimine tecnologico tra l'applicazione *UberPop* ed i servizi ordinariamente offerti dai tassisti non rappresenta un fattore determinante di discernimento netto delle due modalità di trasporto. Ciò che rileva è il comune effetto di messa in contatto tra domanda e offerta che entrambi assolvono, «non è rilevante che il servizio di radiotaxi sia svolto tramite risorse umane, mentre quello di società del gruppo Uber non impieghi simili risorse, atteso che ciò che conta ai fini che qui interessano è il servizio che viene reso agli utenti, tramite gli addetti al call center ovvero tramite l'algoritmo di cui si avvale l'app di società del gruppo Uber». Viene sancita così definitivamente la simmetria fra servizio offerto mediante *UberPop* e quello di Radio taxi e la specularità con le genuine forme di *car sharing*.

Di diverso e più timido avviso è stata, invece, la pronuncia del tribunale di Roma che, respingendo il ricorso dei tassisti romani, ha revocato il 26 maggio 2017 la propria ordinanza del 7 aprile⁸⁷⁷ con cui era stata disposta l'inibizione del servizio su tutto il territorio nazionale del servizio *UberBlack*⁸⁷⁸ con conseguente oscuramento dell'app. Il Tribunale civile di Roma ha seguito e applicato, quindi, la decisione del Parlamento di sospendere l'efficacia della riforma del 2008 sul trasporto di persone con autoservizi non di linea, la legge nazionale che disciplina il settore taxi e noleggio con conducente. La sospensione era stata introdotta nella legge di conversione del decreto c.d. Milleproroghe⁸⁷⁹, che prevede l'entrata in vigore di misure che limitassero i servizi di noleggio con conducente, con l'emendamento Lanzillotta-Cociancich⁸⁸⁰, rinviando a dicembre 2017 il termine per l'emanazione di una disciplina contro i taxi abusivi da parte del Ministero dei Trasporti. La proposta di modifica specifica dunque quanto già previsto dal testo approvato dal governo e che dovrebbe, spiegano i tecnici del Senato nel dossier approntato in materia, definire anche «gli indirizzi generali per l'attività di

⁸⁷⁷ RG 76465, 7 aprile 2017, disponibile in <http://www.altalex.com/~media/altalex/allegati/2017/allegati-free/ordinanza-tribunale-roma-uber-taxi%20pdf.pdf>

⁸⁷⁸ Uber Black è il servizio Uber di noleggio con conducente.

⁸⁷⁹ Gazzetta Ufficiale 28 febbraio 2017, n. 49 la legge 27 febbraio 2017, n. 19 di conversione del decreto mille-proroghe 2016 (decreto legge 30 dicembre 2016, n. 244).

⁸⁸⁰ Cfr. http://www.federtaxi.it/wp/wp-content/uploads/2017/02/2630_emendamenti_approvati.pdf, Cfr. <http://www.gazzettaufficiale.it/gunewsletter/dettaglio.jsp?service=1&datagu=2009-04-11&task=dettaglio&numgu=85&redaz=09A04321&tmstp=1239780089562>

programmazione e di pianificazione delle regioni, ai fini del rilascio, da parte dei Comuni, dei titoli autorizzativi»⁸⁸¹.

Le questioni giuridiche relative alla qualificazione dei rapporti intessuti da Uber hanno raggiunto anche la Corte costituzionale che si è di recente misurata sul ricorso depositato dall'Avvocatura dello Stato contro una legge della Regione Piemonte ispirata ad un atteggiamento di chiusura e di censura nei confronti del servizio UberPop⁸⁸². La Corte si è così trovata a pronunciarsi su un tema ormai robusto nella quotidianità, ma completamente avulso dal sistema normativo ormai consolidato degli autoservizi pubblici non di linea; a fronte di un legislatore nazionale che fino all'emendamento al d.l. 30 dicembre 2016, n. 244, come visto, ha ridotto temporaneamente i limiti su base territoriale per i noleggi con conducente⁸⁸³ e ha ommesso l'ampliamento del novero degli autoservizi pubblici non di linea. La Corte ha dunque dichiarato «l'illegittimità costituzionale della l.r. Piemonte n. 14 del 6 luglio 2015 (art. 1-bis) che, allo scopo di contrastare l'abusivismo e tutelare l'incolumità pubblica, riservava ai soli taxi e Ncc il trasporto a chiamata di persone, anche tramite le nuove modalità consentite dai supporti informatici di cui si avvalgono società come Uber»⁸⁸⁴. Una simile pronuncia è stata formulata sulla base dell'intento del legislatore regionale ritenuto in contrasto con la competenza esclusiva statale in tema di concorrenza. La Corte ha ritenuto, infatti, fondato il ricorso dell'Avvocatura di stato laddove si sosteneva che l'elencazione dei soggetti abilitati a svolgere servizi pubblici non di linea su strada della legge quadro n. 21 del 1992 fosse passibile di

⁸⁸¹ Art. 17, Disposizioni in materia di autoservizi pubblici non di linea, disponibile in http://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie_generale/caricaArticolo?art.progressivo=0&art.idArticolo=17&art.versione=1&art.codiceRedazionale=12A08941&art.dataPubblicazioneGazzetta=2012-08-11&art.idGruppo=4&art.idSottoArticolo1=10&art.idSottoArticolo=1&art.flagTipoArticolo=0.

⁸⁸² Il più comune servizio offerto da Uber: il trasporto di passeggeri con auto e autisti privati, non professionisti.

⁸⁸³ L'art. 9, comma 3, del d.l. 30 dicembre 2016, n. 244, il c.d. decreto Milleproroghe 2017, come modificato in sede di conversione dalla l. 27 febbraio 2017, n. 19, dispone la proroga al 31 dicembre 2017 del termine per l'emanazione del decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti finalizzato ad impedire le pratiche di esercizio abusivo del servizio taxi e del servizio di noleggio con conducente; della sospensione dell'efficacia delle disposizioni in materia di trasporto di persone mediante autoservizi non di linea introdotte dal decreto legge 30 dicembre 2008 n. 2007 finalizzate anche a restringere l'operatività dei conducenti al di fuori del comune in cui è stata rilasciata l'autorizzazione.

⁸⁸⁴ TEGA, op. cit., p. 1/2.

interpretazione non tassativa e che, di conseguenza, la normativa piemontese inserisse una limitazione alla tutela della concorrenza. La materia viene così ricondotta alla competenza esclusiva dello Stato ex art. 117, secondo comma, lettera e), Cost.

La sentenza n. 265 del 2016⁸⁸⁵, pur non affrontando esplicitamente la natura giuridica dei servizi prestati da Uber e la loro presunta legittimità o illegittimità osserva due importanti profili di interesse. Se da un lato la statuizione è sembrata neutralizzare un nodo problematico (e ‘onnivoro’⁸⁸⁶) circa lo spazio riconosciuto alla competenza legislativa regionale in materia di concorrenza⁸⁸⁷, dall’altro l’iter argomentativo avrebbe potuto essere più articolato possedendo le potenzialità per pervenire anche ad esiti diametralmente opposti all’accoglimento⁸⁸⁸. Di fatti diverse conferme giungono dalla giurisprudenza ordinaria in merito alla valorizzazione dell’opzione normativa del legislatore piemontese. Già rilevata è la sentenza del Tribunale di Milano che ha inibito UberPop in Italia⁸⁸⁹ e ha espressamente confermato la posizione secondo cui «per l’esercizio dell’attività rientrante nella nozione di trasporto pubblico non di linea [sono] ammesse – *de iure condito* – due sole distinzioni: quella di operatore di taxi e quella di operatore di NCC»⁸⁹⁰, ma anche quella con cui il Tribunale di Torino⁸⁹¹ non ha ritenuto che il servizio di *UberPop* differisca nella sostanza da quello offerto dai taxi, se non

⁸⁸⁵ Giudizio di legittimità costituzionale dell’art. 1 della legge della Regione Piemonte 6 luglio 2015, n. 14, recante “Misure urgenti per il contrasto dell’abusivismo. Modifiche alla legge regionale 23 febbraio 1995, n. 24 (Legge generale sui servizi di trasporto pubblico non di linea su strada)”, promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 7-9 settembre 2015, depositato in cancelleria il 10 settembre 2015 ed iscritto al n. 83 del registro ricorsi 2015, disponibile in <http://www.giurcost.org/decisioni/2016/0265s-16.html>, (consultato il 28/12/2017).

⁸⁸⁶ Cfr. G. FALCON, *Le materie trasversali: tutela dell’ambiente, tutela della concorrenza, livelli essenziali delle prestazioni*, in cortecostituzionale.it, 15 maggio 2015, disponibile in https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Seminario2013_Falcon.pdf; Cfr. M. LIBERTINI, *La tutela della concorrenza nella Costituzione. Una rassegna critica della giurisprudenza costituzionale italiana dell’ultimo decennio*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2014.

⁸⁸⁷ TEGA, scriveva a proposito che “Usando un gergo tipico degli ambienti della Corte, non è sbagliato affermare che i giudici hanno *pattinato* su un sottile strato di ghiaccio, riuscendo a non incrinare l’apparenza cristallina della soluzione che hanno inteso dare al ricorso”, op. cit., p. 2

⁸⁸⁸ Anche alla luce del fatto che, diversamente dalla sentenza, il ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri era talmente superficiale da potersi considerare inadeguato (e tale in parte è stato giudicato dalla Corte); per un’analisi completa ed esaustiva della sentenza, Cfr. TEGA, op. cit.,

⁸⁸⁹ Come visto, prima in sede monocratica, ordinanza del 25 maggio 2015, R.G. n. 16612/2015; poi in sede collegiale, ordinanza del 2 luglio 2015, R.G. nn. 35445/2015 e 36491/2015.

⁸⁹⁰ *Ibidem*.

⁸⁹¹ Decisione 1-24 marzo 2017, n. 1553.

per la mancanza di garanzie nei confronti dell'utente, è inseribile in questo novero. Entrambe le pronunce hanno sostanzialmente avvalorato l'interpretazione della legge quadro, parimenti proposta dal legislatore piemontese, affermando che siano ammissibili unicamente due distinzioni: l'operatore taxi e l'operatore di Ncc. Di conseguenza, nonostante l'assetto normativo che «preclude il ricorso all'interpretazione, comunitariamente, o costituzionalmente orientata proposto dalle parti attrici», il Tribunale di Torino non ha perciò ritenuto necessario rimettere alla Corte costituzionale la questione di legittimità di una parte della legge 21 del 1992 per contrasto con l'art. 117, primo e secondo comma, lett. e) e non ha neppure accolto la richiesta di rinvio pregiudiziale⁸⁹², confermando l'inibizione del servizio su tutto il territorio nazionale. La legge quadro non sarebbe, quindi, diretta a costituire posizioni di privilegio o di monopolio non essendo stato rilevato alcun contrasto con la normativa comunitaria; questo assunto trova conferme nelle pronunce prese in considerazione. Se, alla luce di quanto considerato, la Corte costituzionale avrebbe forse potuto concedere più respiro alla legge regionale alla quale la stessa normativa statale continua a concedere la possibilità di integrare e precisare i principi della legge quadro⁸⁹³, lo stesso giudice delle leggi, certo indirettamente, palesa tuttavia le incongruità - o quanto meno evidenti inefficienze - della tradizionale disciplina statale rispetto ai nuovi servizi tecnologici e informatizzati di mobilità.

⁸⁹² Il quesito: “Se l'art. 106, § 1, letto in combinato disposto con gli articoli 56, 101 e 102 TFUE, debba essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale (l. n. 21/92 e art. 86 d.lgs. n. 285/92 Cod. della Strada) che, nell'interpretazione fatta propria dal Tribunale di Milano nell'ordinanza del 9.7.2015, vieta la prestazione di servizi diversi e scindibili dal servizio taxi, forniti attraverso un'applicazione software i cui diritti di proprietà intellettuale sono detenuti da una Società avente sede in uno Stato membro dell'Unione, in tal modo ostacolando lo sviluppo di detti servizi specifici e rafforzando la posizione di mercato dei titolari della licenza di taxi (diritto speciale)”.

⁸⁹³ Cfr. TEGA, op. cit.

4.1.3.2. Il silenzio del legislatore e i disegni di legge

I giudici, nei casi in questa sede presi in esame, hanno avuto il non facile compito di dover sopperire ad un vuoto legislativo che non permette tutt'oggi di distinguere, con facilità, la differenza fra *car pooling*, *car sharing* e servizi analoghi; eppure da tempo, e da più parti⁸⁹⁴, si è chiesto di regolamentare e di disciplinare i servizi che si occupano di *gig* e *sharing economy* all'interno dell'ordinamento giuridico italiano. In tal senso, ambigua risulta, ad esempio, la posizione assunta dal Consiglio di Stato che si è pronunciato, in sede consultiva, in merito alla domanda del Ministero dell'Interno inerente l'applicabilità della legge n. 21 del 1992 alle nuove forme di organizzazione e gestione telematica del trasporto di persone mediante autoservizi⁸⁹⁵. In base al parere formulato dal Consiglio di Stato il servizio avrebbe natura meramente privata e di conseguenza le sanzioni previste dagli art. 85 e 86 cod. str.⁸⁹⁶ non risulterebbero direttamente applicabili; ciononostante non sarebbe però esclusa a priori la rilevanza pubblicistica dei nuovi servizi considerati gli interessi pubblici implicati, così come avviene per il servizio Ncc⁸⁹⁷. Da un lato, il Consiglio di Stato sembra supporre che la legge del 1992 non comprenda tutta la sfera dei trasporti non di linea di persone ma disciplini solo quelli organizzati o controllati dall'amministrazione pubblica (e fra l'altro senza escludere categoricamente analoghe attività di carattere privato), dall'altro, lo stesso parere suggerisce che la *ratio* della normativa consista nel garantire determinati interessi pubblici che potrebbero essere messi a repentaglio dal proliferare incontrollato di operatori privati che non offrano adeguate garanzie in particolare sul tema sicurezza⁸⁹⁸. L'ambiguità del parere riflette a ben vedere l'ambiguità

⁸⁹⁴ Cfr. ICHINO, op. cit.; Cfr. GAROFALO, op. cit.; Cfr. SMORTO, op. cit.; Cfr. DONINI, op. cit.; Cfr. TULLINI, op. cit., e molti altri.

⁸⁹⁵ Parere n. 3586 del 23 dicembre 2015.

⁸⁹⁶ Sanzioni che si riferiscono ad attività di NCC in violazione dei limiti legali; attività di taxi senza licenza o in violazione delle norme pertinenti.

⁸⁹⁷ Cfr. "Nel vigente sistema ordinamentale tali attività appaiono ammissibili solo nell'ambito dei presupposti fissati dalla legge per l'esercizio dell'attività di trasporto di passeggeri non di linea, a tutela della sicurezza della circolazione stradale e dell'incolumità dei passeggeri".

⁸⁹⁸ Cfr. TEGA, op. cit.

dell'impostazione della legge, legata ad un momento storico in cui l'impellenza era regolare il servizio taxi e il NCC e i nuovi servizi tecnologici per la mobilità non si erano ancora sviluppati.

Una proposta di legge per l'economia della condivisione è stata presentata, invece, il 27 gennaio 2016 dal gruppo di parlamentari appartenenti all'Intergruppo Parlamentare sull'Innovazione⁸⁹⁹. Sul sito online in cui ne è stato pubblicato il testo si introduceva con le parole: «Pubblichiamo qui l'anticipazione della proposta di legge sull'economia collaborativa, perché pensiamo possa rappresentare un passo importante di cambiamento anche culturale della società italiana e che sia necessario, come per tutti i temi di primaria importanza, che la legislazione sia frutto di un ampio dibattito pubblico. La regolazione di questo tema è, inoltre, estremamente controversa e crediamo che coinvolgere il più ampio numero di competenze sia necessario per migliorare la proposta»⁹⁰⁰. La proposta di legge 'Disciplina delle piattaforme digitali per la condivisione di beni e servizi e disposizioni per la promozione dell'economia della condivisione' ha individuato le finalità e la definizione dell'economia collaborativa, intervenendo sulla regolazione fiscale⁹⁰¹ e individuando l'Antitrust come Autorità deputata al controllo e alla vigilanza delle attività online delle piattaforme. Si legge nell'introduzione della proposta di legge che l'economia collaborativa si propone «come un nuovo modello economico e culturale, capace di promuovere forme di consumo consapevole che prediligono la razionalizzazione delle risorse basandosi sull'utilizzo e sullo scambio di beni e servizi piuttosto che sul loro acquisto, dunque sull'accesso piuttosto che sul possesso»⁹⁰². Un'economia della condivisione fondata sui valori radicati nelle nostre comunità sin dai tempi precedenti

⁸⁹⁹ Proposta di legge, "Disciplina delle piattaforme digitali per la condivisione di beni e servizi e disposizioni per la promozione dell'economia della condivisione", Atto Camera 3564, disponibile in http://www.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0039770.pdf.

⁹⁰⁰ Il testo è rimasto aperto alla consultazione pubblica fino al 31 maggio del 2016 sulla piattaforma *Making Speeches Talk* di *Open Evidence*, disponibile in http://www.makingspeechestalk.com/ch/comment_sea/?id_speech=45, (consultato il 26/12/2017).

⁹⁰¹ Viene fissata a una soglia a 10 mila euro con l'imposta al 10%, al di sopra si pagherà con l'aliquota dei redditi da lavoro o autonomo.

⁹⁰² Proposta di legge, "Disciplina delle piattaforme digitali per la condivisione di beni e servizi e disposizioni per la promozione dell'economia della condivisione", Atto Camera 3564.

l'avvento delle nuove tecnologie, dove «il digitale ha abilitato e diffuso questo fenomeno, ampliandone le potenzialità e l'accessibilità»⁹⁰³. Si rileva inoltre che diverse esperienze in atto in Italia e all'estero hanno dimostrato come queste piattaforme innovative, se gestite in una logica di integrazione con il mercato tradizionale e inquadrare in una cornice di norme chiare e trasparenti, possano incrementare l'offerta e ampliare le possibilità per i consumatori coprendo nuove quote di mercato e stimolando l'innovazione dei modelli esistenti. Più nello specifico, la proposta prevede all'art. 3 la competenza dell'Autorità garante della concorrenza a regolare ed a vigilare sull'attività delle piattaforme digitali; si istituisce il Registro elettronico nazionale delle piattaforme di *sharing economy*; si impone che le transazioni di denaro debbano avvenire esclusivamente attraverso sistemi di pagamento elettronico e vengono stabilite modalità di registrazione univoche per gli utenti al fine di evitare la creazione di eventuali profili falsi. L'art. 5 della proposta interviene, invece, sulla fiscalità⁹⁰⁴ con una regolamentazione diversificata in base all'attività svolta: una micro attività non professionale a integrazione del proprio reddito da lavoro o un'attività svolta a livello professionale o imprenditoriale, attraverso l'individuazione di una soglia di profitti pari a 10.000 euro⁹⁰⁵.

⁹⁰³ Ibidem, si riconosce dunque l'importanza fondamentale della tecnologia dell'informazione e dei social media come pure il fatto che “siamo di fronte anche a un nuovo modello culturale, che ricostruisce l'idea di comunità, promuove la razionalizzazione dei consumi e il contrasto dello spreco di risorse e che proprio in virtù di queste caratteristiche si dimostra ricco di opportunità anche utilizzato all'interno della pubblica amministrazione”.

⁹⁰⁴ Uno degli obiettivi è un intervento sulla fiscalità, “Il principale compito che il legislatore deve assolvere è garantire equità e trasparenza, soprattutto in termini di regole e di fiscalità, tra chi opera nell'ambito della *sharing economy* e gli operatori economici tradizionali e di tutelare i consumatori, in particolare per quanto riguarda gli aspetti legati alla sicurezza, alla salute, alla privacy e alla trasparenza sulle condizioni che stanno alla base del servizio o del bene utilizzato”, ibidem.

⁹⁰⁵ Art. 5 “Il reddito percepito dagli utenti operatori mediante la piattaforma digitale è denominato ‘reddito da attività di economia della condivisione non professionale’ ed è indicato in un'apposita sezione della dichiarazione dei redditi. Ai redditi fino a 10.000 euro prodotti mediante le piattaforme digitali si applica un'imposta pari al 10 per cento. I redditi superiori a 10.000 euro sono cumulati con i redditi da lavoro dipendente o da lavoro autonomo e a essi si applica l'aliquota corrispondente”. Ancora: “I gestori operano, in relazione ai redditi generati mediante le piattaforme digitali, in qualità di sostituti d'imposta degli utenti operatori. A tale fine, i gestori aventi sede o residenza all'estero devono dotarsi di una stabile organizzazione in Italia”, ibidem.

Se questa legge risulta tutt'ora in corso di esame in Commissione parlamentare, è in vigore invece da due anni la legge n. 221 del 2015⁹⁰⁶ che più approfonditamente rispetto alla precedente, all'art. 5, prevede che «nell'ambito dei progetti finanziati ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del decreto legislativo 13 marzo 2013, n. 30, la quota di risorse di competenza del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare è destinata prioritariamente, (...) per il finanziamento di progetti (...) diretti a incentivare iniziative di mobilità sostenibile, incluse iniziative di piedibus, di car-pooling, di car-sharing, di bike-pooling e di bike-sharing»⁹⁰⁷, senza tuttavia fornire una definizione delle sopraccitate nuove forme di mobilità. Le proposte di legge in materia di definizione della fattispecie non sono, tuttavia, mancate: si pensi alla legge n. 2436⁹⁰⁸, presentata alla Camera il 6 giugno 2014, la quale definisce 'car pooling' «un sistema di trasporto basato sull'uso condiviso di veicoli privati tra due o più persone che devono percorrere uno stesso itinerario, o parte di esso, messe in contatto tramite servizi dedicati forniti da intermediari pubblici o privati, anche attraverso l'utilizzo di strumenti informatici. Il servizio di trasporto svolto nelle forme stabilite dalla presente legge non si configura come attività di impresa. (...) Per il servizio di trasporto svolto non può essere previsto alcun tipo di corrispettivo»⁹⁰⁹. Più recente è, invece, la proposta n. 4059⁹¹⁰ presentata alla Camera dei deputati il 27 settembre 2017 che, definendo il *car sharing* tra privati quale l'uso di un veicolo privato che viene messo in condivisione dal proprietario in favore di soggetti terzi che lo utilizzano per fini privati, chiarisce come «coloro che mettono in condivisione un veicolo di proprietà

⁹⁰⁶ Disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di green economy e per il contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali. (16G00006) (GU Serie Generale n.13 del 18-01-2016), Entrata in vigore del provvedimento: 02 febbraio 2016, disponibile in <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2016/1/18/16G00006/sg>.

⁹⁰⁷ Ibidem.

⁹⁰⁸ Atto 2436, “Modifiche all'articolo 23 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134, e altre disposizioni per la promozione dell'uso condiviso di veicoli privati”, tutt'ora in corso di esame in Commissione.

⁹⁰⁹ Ibidem.

⁹¹⁰ Proposta di legge n. 4059, disposizioni per la promozione dell'utilizzo condiviso di veicoli privati (car sharing), disponibile in http://www.rivistagiuridica.aci.it/fileadmin/Documenti/2017/lavori_preparatori/Camera/C_4059.pdf

può essere riconosciuto un rimborso per le maggiori spese sostenute»⁹¹¹. Si coglie, pertanto, nella scarsità delle fonti⁹¹², una posizione - piuttosto incerta - del legislatore italiano sul considerare come *car sharing* unicamente le tipologie di trasporto in cui il prestatore non riscuota alcuna forma di retribuzione ma tutt'al più un rimborso per le spese sostenute in relazione al viaggio, ponendosi numerosi interrogativi circa la sussistenza o meno della qualifica di *car sharing* laddove il conducente richieda un rimborso anche in ragione dei costi fissi sostenuti e indipendentemente dal tragitto che si andrà ad effettuare, come in Uber, che anche alla luce dei suddetti requisiti di *car sharing* rappresenterebbe una fattispecie non dissimile dal servizio taxi. Non si affronta, quindi, il problema della regolazione dell'algoritmo che domina l'intermediazione professionale apportata da Uber, poiché se questo, come è, risulta funzionale a calcolare una somma pari al costo sopportato dal conducente per il passaggio, attribuendogli anche una somma a titolo di remunerazione, si sfuma all'interno di un differente profilo di mobilità che esula tuttavia da quello di *sharing economy*.

La difficoltà riscontrata dal legislatore italiano circa la definizione del fenomeno dal punto di vista commerciale si acuisce quando si intraprende l'ambito della qualificazione dei rapporti di lavoro. La proposta della creazione di una categoria intermedia fra subordinazione e autonomia, ad esempio, «dovrebbe essere valutata a fondo prima di intraprendere altre iniziative in questa direzione, anche solo per mitigare l'urgenza con la prudenza»⁹¹³. La tipologia contrattuale di collaborazione coordinata e continuativa, proposta dal legislatore con l'intento di flessibilizzare il mercato del

⁹¹¹ «a) computate sulla base dei costi chilometrici di esercizio calcolati in base alle tabelle nazionali elaborate dall'Automobile club d'Italia e pubblicate periodicamente nella Gazzetta Ufficiale;

b) incrementate con ulteriori eventuali costi sostenuti per il pagamento della sosta, del pedaggio per strade e autostrade e delle eventuali sanzioni amministrative per infrazioni al codice della strada, durante l'utilizzo da parte di altri privati che non siano loro imputate direttamente;

c) comprendenti i costi derivanti dall'adeguamento del veicolo ai fini dell'utilizzazione tramite le piattaforme di cui all'articolo 3 e da ogni altra modifica necessaria ai fini dell'uso condiviso del veicolo – maggiorate in ragione delle quote richieste per l'iscrizione e l'abbonamento alle piattaforme oltre che per gli oneri derivanti dalla sottoscrizione della polizza assicurativa”, *ibidem*.

⁹¹² Cfr. S. BONAVITA, *Quale limite tra UberPop e le forme di Car Sharing?*, in *quotidiano giuridico*, 9 maggio 2017; Cfr. V. DE STEFANO, *Non-Standard Work and Limits on Freedom of Association: a Human-Rights Based Approach*, in *Industrial Law Journal*, 2016.

⁹¹³ ALOISI, *op. cit.*, p. 40.

lavoro, si è innervata nella prassi delle relazioni industriali⁹¹⁴ rappresentando un escamotage per merito del quale attribuire trattamenti economici e di diritto snelliti in prestazioni concettualmente indipendenti, ma ben poco autonome nella sostanza⁹¹⁵. Una ‘scorciatoia contrattuale’, la para-subordinazione, per il datore di lavoro che non intende farsi complessivamente carico dell’onerosità di un rapporto di lavoro subordinato. La proposta italiana del *tertium genus* fra autonomia e subordinazione, per quanto storicamente preceda di poco l’ingresso dirompente della tecnologia nel rapporto di lavoro, offre, anche nel suo epilogo con il d.lgs. 81/2015, una rappresentazione plastica dell’abuso a cui tale strumento si è spesso prestato⁹¹⁶. Con il d.lgs. 81/2015, infatti, si è sancita definitivamente la cancellazione del lavoro a progetto, nel tentativo di arginare il poco funzionale sistema di presunzioni, sanzioni e conversioni che nel tempo si è stratificato⁹¹⁷.

La volontà del legislatore è stata proprio quella di disincentivare, in ottica antielusiva, il ricorso improprio a formule «meno utili e precarizzanti»⁹¹⁸. L’intervento legislativo ha comunque escluso le collaborazioni ‘autentiche’ (art. 52 comma 2) per quanto comprese nella loro applicazione⁹¹⁹. Precedentemente, invece, era previsto che si potesse porre in essere un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa prevalentemente personale e senza vincolo di subordinazione con un accordo che

⁹¹⁴ Cfr. G. FERRARO, op. cit.

⁹¹⁵ Cfr. A. ACCORNERO, *San Precario lavora per noi*, Milano, 2006.

⁹¹⁶ Cfr. ALOISI, op. cit.

⁹¹⁷ Il testo dell’art. 2 sancisce che “le disposizioni di cui agli articoli da 61 a 69-bis del decreto legislativo n. 276 del 2003 sono abrogate e continuano ad applicarsi esclusivamente per la regolazione dei contratti già in atto alla data di entrata in vigore del presente decreto”.

⁹¹⁸ L’intervento legislativo del 2015 si pone in continuità con i contenuti dell’Accordo 5 luglio 2012 (cd. Patto per l’Italia) in cui si legge che “Le collaborazioni coordinate e continuative saranno riformate in termini tali da valorizzare le prestazioni “a progetto” e in modo tale da confermare, in ogni caso, la loro riconducibilità all’area del lavoro autonomo (...), fermo restando l’impegno ad arginare con adeguata strumentazione il fenomeno delle collaborazioni fittizie, che andranno, invece, correttamente ricondotte, anche in virtù di un potenziamento dei servizi ispettivi, a fattispecie di lavoro subordinato sulla base di criteri oggettivi;”.

⁹¹⁹ Il legislatore ha in mente i rapporti in cui l’autonomia del collaboratore sia effettiva. È interessante notare come nella bozza preliminare del disegno di legge “Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l’articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato a tempo indeterminato” si leggesse, all’art. 13, “[l]a collaborazione si intende coordinata quando, nel rispetto delle modalità di coordinamento stabilite di comune accordo dalle parti, il collaboratore organizza autonomamente la propria attività lavorativa”.

doveva essere riconducibile ‘a uno o più specifici progetti o programmi di lavoro o fasi di esso’, fissati preventivamente ad opera del committente e realizzati nel rispetto del coordinamento con quest’ultimo⁹²⁰. Dal primo gennaio 2016 l’art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 81 del 2015⁹²¹ dispone l’applicazione *ope legis* dello statuto protettivo finora riservato al lavoro subordinato ai rapporti di collaborazione, sia in essere che di nuova costituzione. Ma l’esegesi di questo e del comma successivo ha acceso un dibattito non ancora sopito dal momento che è stata prevista l’estensione a rapporti di collaborazione che si realizzino in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione siano organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e ai luoghi di lavoro⁹²² della normativa tradizionale inerente il rapporto di lavoro subordinato. La disciplina non ha, infatti, chiarito se la sussistenza dei requisiti enucleati determini una trasformazione del rapporto o se la norma operi l’estensione applicativa solo di una sezione della disciplina lavoristica, senza la conversione in lavoro subordinato.

Il dibattito che ne è sorto sembra concordare circa la definizione dell’art. 2 quale norma atta a prevenire eventuali abusi con il fine di un’espansione dell’applicazione dei diritti che qualificano il rapporto di lavoro subordinato⁹²³. L’interpretazione formalistica dell’espressione ‘si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato’ ha permesso di accantonare le interpretazioni secondo cui il decreto abbia generato un

⁹²⁰ La nozione di progetto è stata introdotta dal d.lgs. n. 276/2003, La figura ‘esterna’ del progetto era sorta come strumento per garantire l’autonomia del lavoratore in funzione del risultato pattuito. Da un punto di vista giurisprudenziale si è però notato come il giudizio volto a valutare la genuinità del progetto operasse per approssimazione con riguardo al livello d’ingerenza del committente nell’esecuzione della prestazione, all’intensità del coordinamento col programma aziendale, nonché al grado di autodeterminazione del collaboratore. Siffatto meccanismo implicava anche una sorta di temporaneità di questi rapporti come se la limitatezza nel tempo rappresentasse un indice della natura autonoma della prestazione.

⁹²¹ Il Decreto Legislativo, di attuazione del Jobs Act, n. 81 del 2015, ha contenuto norme sul riordino dei contratti. All’art. 2 comma 1 “A far data dal 1° gennaio 2016, si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro”.

⁹²² Cfr. G. SANTORO PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative e coordinate ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT – 278/2015*.

⁹²³ Cfr. M. D’ANTONA, *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro, seconda proposta di legge*, in G. Ghezzi (a cura di), *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un Testo Unico*.

nuovo sottotipo contrattuale ovvero abbia contribuito a specificare estensivamente la definizione del concetto di subordinazione o ancora abbia operato una conversione con intenti sanzionatori⁹²⁴. Secondo questa impostazione l'intento del legislatore sarebbe stato quindi quello di ricercare un meccanismo di tipo 'automatico' per qualificare i lavoratori della zona grigia della *on demand economy* mediante l'«annessione di nuovi territori produttivi al regno della subordinazione»⁹²⁵, che avrebbe così potuto rappresentare il modello di riferimento anche per la *gig economy*. Con lo scopo di regolare la fattispecie del lavoro a chiamata via piattaforma, il legislatore ha proposto, dunque, di replicare la tecnica legale che prevede che i lavoratori etero-organizzati divengano sistematicamente titolari dei diritti sostanziali riservati ai lavoratori ex art 2094 c.c. considerata la natura coordinata e continuativa della loro collaborazione. Questo automatismo avrebbe, fra l'altro, il merito di operare 'automaticamente', eliminando le possibili incertezze connesse ad un intervento di tipo 'generativo' e giurisprudenziale. Una critica a tale operazione è prospettabile, tuttavia, nel rischio che la sostituzione automatica della qualifica del rapporto ponga i lavoratori etero-organizzati in una posizione agevolata rispetto a quella in cui si troverebbero i lavoratori c.d. 'standard'; infatti anche a fronte di un'eventuale - ma possibile - intrusione minima del committente, i collaboratori appartenenti a questa categoria guadagnerebbero comunque i trattamenti tipici dei lavoratori che hanno sottoscritto un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato⁹²⁶.

Nonostante le critiche non pare, tuttavia, corrersi il possibile rischio di una compromissione del carattere di deterrenza dell'estensione dogmatica dello statuto

⁹²⁴ La lettura è coerente se si considera che la legge Delega n. 183/2014 non prevedeva alcun intervento sull'art. 2094 c.c.; Cfr. L. DE ANGELIS, *La morte apparente delle collaborazioni coordinate e continuative*, in *Lav. Giur.*, 2004, pag. 247.

⁹²⁵ G. BRONZINI, *Il punto su il futuro (giuridico) del lavoro autonomo nell'era della share-economy*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, I.

⁹²⁶ Cfr. ALOISI, op. cit.; Cfr. R. PESSI, *Il tipo contrattuale: autonomia e subordinazione dopo il Jobs Act*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT - 282/2015*; Cfr. Un'altra critica a tale previsione verte sul fatto che "trasformazione antropologica del lavoro autonomo di seconda generazione", in un certo senso tradendo "la natura del lavoro autonomo e le nuove forme di coalizione che si vanno formando in questi anni per rappresentare le reali istanze sulle partite IVA", A. PERULLI, *Un Jobs Act per il lavoro autonomo. Verso una nuova disciplina della dipendenza economica?*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT - 235/2015*;

protettivo del lavoro subordinato, anche alla luce del fatto che, qualora il meccanismo citato funzionasse correttamente, «le società sarebbero comunque indotte a ponderare con accortezza la scelta del tipo contrattuale, in coerenza con l'effettiva modalità organizzativa delle prestazioni dedotte in contratto»⁹²⁷. Questa soluzione, auspicabile anche come strategia transnazionale⁹²⁸, quantomeno a livello europeo e coerente con il principio sancito dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro nella Dichiarazione di Filadelfia⁹²⁹ secondo cui '*Labour is not a Commodity*' richiama, evocativamente, l'attenzione verso il pericolo a cui tali lavoratori sarebbero esposti, qualora continuasse a non esser identificato il loro status giuridico. Il legislatore, e parallelamente il sindacato, sono così nuovamente chiamati a ridefinire i contorni della propria azione e della propria sfera di rappresentanza⁴⁵. A protezione dei lavoratori potrebbero sicuramente convergere anche tecniche di tutela mutuata dalle varie normative emanate negli ultimi anni, si pensi alla protezione dei dati personali e della proprietà intellettuale dei lavoratori digitali, agli obblighi di correttezza, trasparenza ed equità nei rapporti contrattuali, alle tutele contro clausole abusive e l'abuso di dipendenza economica. Del resto, come da più parti sottolineato, le recenti leggi e normative in materia offrono diversi spunti in tal senso⁹³⁰. Un breve cenno, coerente con una possibile applicazione della normativa ai prestatori di Uber, merita anche l'art. 54-bis del d.l. n. 50/2017⁹³¹. Con questa norma si è introdotta una nuova disciplina sul lavoro occasionale che, nonostante la sua complessità, sembra distinguere due figure tipiche: le 'prestazioni occasionali', per le persone fisiche che operano al di fuori dell'esercizio di un'attività professionale o d'impresa e il 'contratto per prestazioni occasionali', destinato ad

⁹²⁷ ALOISI, op. cit., p. 46

⁹²⁸ Cfr. VOZA, op. cit.

⁹²⁹ Cfr. Dichiarazione riguardante gli scopi e gli obiettivi dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro, adottata dalla Conferenza internazionale del Lavoro nella sua Ventiseiesima Sessione Filadelfia, 10 maggio 1944, disponibile in http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---il-rome/documents/publication/wcms_151915.pdf

⁹³⁰ Cfr. VOZA, op. cit.

⁹³¹ Decreto legge 24 aprile 2017, n. 50, Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo. (17G00063) (GU Serie Generale n.95 del 24-04-2017 - Suppl. Ordinario n. 20, inserito dalla l. 21 giugno 2017, n. 96 di conversione, disponibile in <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2017/04/24/17G00063/sg>

utilizzatori professionali. Tuttavia, le prestazioni c.d. occasionali, nella misura in cui il reddito annuo derivante da tali attività non superi i 5.000 Euro, rientrerebbero nell'ambito del lavoro autonomo, dal momento che le relative attività di lavoro sono limitate nel corso di un anno civile a determinati requisiti⁹³². Il lavoratore occasionale, inoltre, ha diritto all'assicurazione INPS e INAIL, al riposo giornaliero ed alle pause e ai riposi settimanali mentre i compensi sono esenti da imposizione fiscale⁹³³. E' prevista l'iscrizione dei lavoratori e degli utilizzatori ad un portale informatico gestito dall'INPS⁹³⁴ che gestisce le singole prestazioni con la comunicazione⁹³⁵ dei dati identificativi del prestatore, del compenso pattuito, del luogo di svolgimento e della durata della prestazione e tutte le altre informazioni necessarie per la gestione del rapporto⁹³⁶. L'impiego professionale tramite lavoro occasionale presuppone, invece, l'instaurazione del 'contratto di prestazione occasionale', definitivo come «il contratto mediante il quale un utilizzatore (...) acquisisce, con modalità semplificate, prestazioni di lavoro occasionali o saltuarie di ridotta entità»⁹³⁷. Di questo contratto, pur non essendone prevista alcuna formalizzazione, possono avvalersene solo i datori di lavoro che abbiano alle proprie dipendenze meno di cinque lavoratori. E' altresì previsto che l'utilizzatore versi, tramite la piattaforma, le somme utilizzabili per compensare le

⁹³² a) per ciascun prestatore, con riferimento alla totalità degli utilizzatori, a compensi di importo complessivamente non superiore a 5.000 euro; b) per ciascun utilizzatore, con riferimento alla totalità dei prestatori, a compensi di importo complessivamente non superiore a 5.000 euro; c) per le prestazioni complessivamente rese da ogni prestatore in favore del medesimo utilizzatore, a compensi di importo non superiore a 2.500 euro (art. 54-bis, comma 1).

⁹³³ «Non incidono sullo stato di disoccupato e sono computabili ai fini della determinazione del reddito per il rilascio o il rinnovo del permesso di soggiorno. Per alcune categorie di lavoratori disagiate (pensionati di vecchiaia o invalidità, giovani infraventicinquenni, disoccupati, etc.) i compensi sono computati in misura pari al 75% del loro importo (quindi la soglia di reddito si può elevare Cfr. O. MAZZOTTA, *Il nuovo lavoro occasionale è adesso legge dello Stato*, in *Labor il lavoro nel diritto*, 25 luglio 2017, p. 1, disponibile in <http://www.rivistalabor.it/wp-content/uploads/2017/07/dl-50-2017-art-54bis.pdf>.

⁹³⁴ «Gli utilizzatori non professionali possono acquistare, attraverso la piattaforma o presso gli uffici postali, il 'Libretto Famiglia', per il pagamento delle prestazioni occasionali nell'ambito di piccoli lavori domestici, compresi giardinaggio, pulizia o manutenzione; assistenza domiciliare ai bambini e alle persone anziane, ammalate o con disabilità; insegnamento privato supplementare. Nel Libretto Famiglia vi sono i titoli di pagamento del valore nominale di 10 Euro, utilizzabili per compensare prestazioni di durata non superiore a un'ora», MAZZOTTA, op. cit., p. 1.

⁹³⁵ Entro il giorno 3 del mese successivo a quello di svolgimento della prestazione.

⁹³⁶ Cfr. MAZZOTTA, op. cit.

⁹³⁷ Decreto legge 24 aprile 2017, n. 50, comma 13.

prestazioni, ma la misura minima oraria del compenso è pari a 9 Euro all'ora⁹³⁸ e restano a carico dell'utilizzatore gli oneri previdenziali. Per evitare abusi e favorire i controlli, l'utilizzatore professionale è tenuto a trasmettere almeno un'ora prima dell'inizio della prestazione una dichiarazione contenente i dati identificativi del lavoratore, il luogo di svolgimento della prestazione, il suo oggetto, la data e l'ora di inizio e di termine della prestazione e il compenso pattuito. Il prestatore, a sua volta, riceve contestuale notifica di tale dichiarazione attraverso una comunicazione elettronica. Al fine di evitare l'uso fraudolento del contratto per prestazioni occasionali, è stato previsto un apparato sanzionatorio che, in caso di superamento, da parte dell'utilizzatore, del limite di importo previsto per ciascun destinatario o comunque del limite di durata della prestazione⁹³⁹ stabilisce che il rapporto di lavoro si converta in un rapporto di lavoro a tempo pieno e indeterminato⁹⁴⁰. Eppure, per quanto la normativa sulle prestazioni occasionali possa sembrare adiacente (e quindi auspicabilmente applicabile) a quelle *on demand*, ad uno sguardo più attento appare erroneo accostare questa disciplina ad un novero di attività più articolate e assoggettate al potere datoriale conformativo e disciplinare e di controllo come lo sono le prestazioni di Uber. Essa inoltre contrasterebbe palesemente con il già visto sistema di licenze per il servizio pubblico di taxi⁹⁴¹.

Da questo punto di vista è necessario notare che il tradizionale meccanismo delle licenze per il servizio pubblico di taxi è un sistema che ha avuto anche il ruolo di palesare gli interessi sottostanti: per quanto appaia obsoleta⁹⁴², la disciplina è

⁹³⁸ “Il compenso al prestatore è erogato dall'INPS (nei limiti delle somme versate dall'utilizzatore) entro il giorno 15 del mese successivo a quello della prestazione e contestualmente è disposto l'accreditamento dei contributi previdenziali sulla posizione contributiva”, MAZZOTTA, op. cit., p. 2.

⁹³⁹ 280 ore nello stesso anno civile.

⁹⁴⁰ “In caso di violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva dell'inizio della prestazione nonché in caso di impiego delle prestazioni occasionali da parte di utilizzatore cui sarebbe inibito si applica una sanzione amministrativa pecuniaria pari ad una somma da 500 a 2.500 Euro per ogni prestazione lavorativa giornaliera per cui risulta accertata la violazione”, MAZZOTTA, op. cit., p. 3.

⁹⁴¹ Cfr. Legge n. 21/1992.

⁹⁴² L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha inviato a Parlamento e Governo “una segnalazione per sottolineare la necessità di mettere la normativa al passo con l'evoluzione del mercato”. Secondo l'Antitrust infatti il settore della mobilità non di linea “è regolato da una legge ormai vecchia di 25 anni (legge n.21 del 15 gennaio 1992) e richiede una riforma complessiva”, Cfr. S2782 - Segnalazione a Parlamento e Governo per rapida riforma settore taxi e NCC.

attualmente in vigore anche con lo scopo di volerne evitare le alterazioni⁹⁴³. Pertanto, l'eventuale applicazione ai lavoratori di Uber della disciplina sulla prestazione occasionale non sembra fornire una risposta corrispondente alla fattispecie concreta poiché escluderebbe una percentuale di prestatori che operano fuori dai requisiti della sola prestazione occasionale, convergendo piuttosto in rapporto a tempo pieno sotto gli indici di un rapporto eterodiretto e dipendente.

4.1.3.3. L'ipotesi dell'assorbimento dei rapporti di lavoro nel diritto privato

Il rapporto fra diritto privato e diritto del lavoro, come codificato dal corpo legislativo e riconosciuto dai giudici costituzionali «che ne confermano l'elemento di consanguineità»⁹⁴⁴, ha visto divenire la storica contrapposizione fra le due materie sempre più evanescente negli anni della *digital economy*. Il diritto del lavoro ha storicamente trovato la sua identità in quello privato con riguardo alle sue tematiche fondamentali quali la costituzione del contratto e del rapporto. E se è vero che nel corso del secolo precedente con il diritto del contratto, dell'impresa e della responsabilità ha snellito il suo significato originario (di rapporti fra individui disciplinati nel c.c.) a favore di uno tecnico (di strumento spendibile nei rapporti fra soggetti privati quanto fra soggetti pubblici)⁹⁴⁵ è pur vero che questo è avvenuto riducendo gli stessi soggetti pubblici a partner di relazioni paritarie, incompatibilmente con l'impostazione giuslavoristica. Il diritto del lavoro è infatti posto al di fuori dal libro IV contenente il diritto 'comune' delle obbligazioni e delle loro fonti, poiché il diritto del lavoro si è

⁹⁴³ Si pensi l'esclusione o la promiscuità di disciplina circa il pagamento delle tasse, l'utilizzo di una patente professionale e la risposta a standard di sicurezza che il taxista ha, e che il prestatore di Uber non ha e continuerebbe a non avere.

⁹⁴⁴ F. CARINCI, *Diritto privato e diritto del lavoro: uno sguardo dal ponte*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, 2007, 54, p. 110.

⁹⁴⁵ Cfr. F. GALGANO, *Diritto privato*, Padova, 1999, X.

dotato di una propria autonomia ontologica tale da contrapporsi fortemente all'impostazione privatistica⁹⁴⁶.

La concezione della subordinazione, fondante per il diritto del lavoro, con la sua differente nozione tecnico-funzionale o socio-economica ha così avuto il ruolo di mutare «l'atteggiamento nei confronti del diritto privato, con un bipolarismo dotato di una forte *vis attractiva*»⁹⁴⁷. E' infatti la dimensione giuslavoristica e di relazioni industriali che nella *gig economy* ha concorso ad evidenziare, più di quanto abbiano consentito le discipline tecniche e informatiche, la necessità di un superamento dei paradigmi del diritto del lavoro classico a fronte del ritorno di una energica espansione dell'area privatistica sui rapporti industriali. E' bene notare come il cambiamento si sia concretizzato non solo e non soltanto nei modelli di organizzazione del lavoro all'interno dei contesti produttivi ma, ancor prima, nelle stesse categorie costituenti: nella nozione di impresa, di lavoro e anche in quella di contratto⁹⁴⁸. Un dato rilevante se si considerano gli effetti della recrudescenza dell'espansione del diritto privato in materie fin ora protette dal diritto del lavoro, rispetto alle nuove logiche reticolari di produzione che hanno sancito la frantumazione della teoria classica dei contratti di lavoro, della costruzione verticale dell'impresa e del controllo così come concepiti dall'usuale interpretazione giuslavoristica.

Il mutamento di paradigma prospettato dall'Industria 4.0 sembra mettere a dura prova la tenuta delle categorie intorno le quali si sono definite le nozioni codicistiche di 'subordinazione' e di 'impresa'⁹⁴⁹. La stessa nozione giuridica di subordinazione, soggetta ormai alla pressione di non possedere più le qualità per intercettare e rappresentare⁹⁵⁰ l'attuale quadro lavorativo che ha da tempo superato le logiche

⁹⁴⁶ Cfr. U. ROMAGNOLI, *Lavoratori e sindacati fra vecchio e nuovo diritto*, Bologna, 1974; Cfr. M. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione: poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano, 1985.

⁹⁴⁷ CARINCI, op. cit., p. 4.

⁹⁴⁸ Sul ruolo del contratto di lavoro, e del diritto del lavoro, nella costruzione del sistema fordista Cfr. S. DEAKIN - F. WILKINSON, *The Law of the Labour Market. Industrialization, Employment and Legal Evolution*, in *Oxford University Press*, 2005.

⁹⁴⁹ Cfr. M. TIRABOSCHI - F. SEGHEZZI, *Il Piano nazionale Industria 4.0: una lettura lavoristica*, in *LLI*, 2016, 2, 2.

⁹⁵⁰ Cfr. A. SUPLOT, *Beyond Employment. Changes in Work and the Future of Labour Law in Europe*, in *Oxford University Press*, 2001.

fordiste, si scontra con nuove caratteristiche della figura del prestatore di lavoro. La possibilità per il lavoratore dipendente *on demand* di lavorare in autonomia all'interno del sistema produttivo⁹⁵¹, sia a progetto che per un risultato, esprime la profonda alterazione circa i modi, i tempi e i luoghi della prestazione di lavoro fra il contemporaneo stadio di sviluppo tecnologico e il sistema normativo che dovrebbe abilitarlo sul piano delle relazioni contrattuali⁹⁵². Alla centralità economica del consumatore finale o del cliente nei processi di produzione, con la conseguente variazione prospettica del concetto di servizi, non è infatti seguito un intervento legislativo in grado di cogliere la portata sistemica del radicale cambiamento, delegando così la soluzione di una serie di problematiche alla materia civilistica piuttosto che a quella lavoristica. La mancanza di una annessione alle relazioni industriali del mondo del lavoro dei cambianti intervenuti nella catena di creazione del valore, che incidono irrimediabilmente sul discorso giuslavoristico, ha lasciato infatti prosperare l'ottica sinallagmatica di scambio fra parti private propria del diritto civile generale, a scapito della più garantistica prospettiva di diritto del lavoro.

La stessa economia collaborativa della condivisione rappresenta una perfezionata espressione delle relazioni di prossimità e dei fenomeni di agglomerazione⁹⁵³: se il valore non viene più prodotto solo dalla macchina e quindi dal dipendente che la conduce, ma è piuttosto prodotto dall'apporto della persona stessa non nella sua dimensione strumentale, ciò ha creato una profonda crisi della concezione della natura della prestazione regolata e definita dal contratto di lavoro. Si tende così ad incidere profondamente sulla idea per la quale lo scambio negoziale avviene tra salario e tempo di lavoro del prestatore, aprendo lo spazio per un rapporto che può essere regolato e normato non soltanto - o non più - dal diritto del lavoro ma che sfocia nell'autonomia

⁹⁵¹ Cfr. M. BIAGI, *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in Marco Biagi. *Un giurista progettuale. Scritti scelti*, a cura di L. Montuschi - M. Tiraboschi - T. Treu, Torino, 2003.

⁹⁵² Cfr. O. RAZZOLINI, *La nozione di subordinazione alla prova delle nuove tecnologie*, in *DRI*, 2014, XXIV, 4.

⁹⁵³ Cfr. N. M. DAVIDSON - J. J. INFRANCA, *The Sharing Economy as an Urban Phenomenon*, in *Yale Law & Policy Review*, 2016, 34, 2; Cfr. G. CARLINO - W.R. KERR, *Agglomeration and Innovation*, in *Harvard Business School Working Paper*, 2014, 15-007.

privatistica delle parti che, ai sensi unicamente dell'art. 1322 c.c., «possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge» e pertanto «possono pure concludere contratti che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico»⁹⁵⁴. Contratti, quindi, ed è questo che più rileva, che esulano dalla dicotomia autonomia-subordinazione del diritto del lavoro, ma che comunque risultano meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico. Suffragata da una lettura costituzionalmente orientata in base all'art. 41 della Cost., che stabilisce che «l'iniziativa economica privata è libera, ma non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recar danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana»⁹⁵⁵, l'affermazione nella prassi di una rinnovata libertà contrattuale ha così permesso il proliferare di specie atipiche di contratti in grado di regolare privatisticamente rapporti contrattuali di chiara matrice lavoristica, con le dovute conseguenze. Ammessa la necessità di utilizzare il lavoro altrui per le finalità perseguite dall'organizzazione produttiva, e quindi in questo caso della prestazione di un servizio di trasporto, nell'ipotesi in cui tale bisogno venga soddisfatto con l'assunzione diretta di personale nulla garantirebbe al datore di lavoro di poter raggiungere il risultato a cui è finalizzata l'attività, dal momento che l'obbligazione di lavorare non è un'obbligazione di risultato ma di mezzi e di diligenza; al contrario, la medesima esigenza è stata soddisfatta attraverso l'utilizzo di un contratto commerciale che ha così consentito a chi fruisce della prestazione indiretta di lavoro di garantirsi il risultato dedotto nel contratto. Sono infatti nate, fuori dall'ambito di dipendenza lavorativa, forme contrattuali di collaborazione fondate sulla corresponsabilità o anche sulla compartecipazione dei risultati o degli utili secondo forme più o meno esplicite

⁹⁵⁴ Art. 1322 codice civile: Autonomia contrattuale, “Le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge e dalle norme corporative. Le parti possono anche concludere contratti che non appartengano ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico”.

⁹⁵⁵ Articolo 41, “Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali”, costituzione.

di partecipazione economica e/o di partecipazione ai processi decisionali anche laddove un tempo sarebbero sorti unicamente rapporti di lavoro dipendente.

La sperequazione di forza contrattuale fra le parti, riconosciuta e consolidata anche nella giurisprudenza costituzionale, come precedentemente visto, risulta non essere più accompagnata da una regolazione pervasiva in virtù dell'autonomia contrattuale che permette alle parti di regolare liberamente i propri interessi, provvedendo alla costituzione, modifica, estinzione di rapporti giuridici a contenuto patrimoniale, così come appaiono in questa versione giuridicamente edulcorata, i vecchi rapporti di lavoro.

Concretamente questo si è tradotto in un complessivo allentamento degli elementi caratterizzanti il vincolo di subordinazione giuridica tradizionale. Inoltre, deve essere notato che i criteri di qualificazione del rapporto come subordinato ossia il potere di direzione e di controllo sulle attività del prestatore⁹⁵⁶ e la dipendenza spazio-temporale dovuta al mancato possesso del capitale e dei mezzi di produzione, in un ambito come quello della *gig economy* di pressoché totale disponibilità dei lavoratori e/o utilizzati in una logica di cogestione dei processi produttivi rimangono esteriormente difficilmente percepibili. La difficoltà nel cogliere il coordinamento fra l'organizzazione d'impresa e il prestatore, a causa delle qualità parcellizzate e informatizzate del rapporto, avvalorava così la tesi della qualificazione del rapporto come un rapporto individuale di diritto privato, piuttosto che di diritto del lavoro, rendendo inefficaci o addirittura inapplicabili le tecniche protettive tradizionali.

Considerare le relazioni in questione come relazioni di stampo privatistico implica che, in questi rapporti una parte, il creditore, è propensa o indifferente al rischio, mentre l'altra parte, il debitore – che ne è tipicamente avverso ed è interessato ad un contenuto assicurativo del rapporto – viene interamente caricato di questo rischio. Nella disciplina privatistica non è necessario imporre un contenuto assicurativo e di tutela con una norma inderogabile, dal momento che la diversa propensione al rischio dei due soggetti li indurrà fisiologicamente a negoziare la loro distribuzione ottimale. La criticità di tale

⁹⁵⁶ Cfr. ADLER, op. cit.

approccio, tuttavia, si cela in relazione ai modelli preposti dalla moderna economia del lavoro che provano come l'asimmetria informativa circa l'entità del rischio connesso alle caratteristiche giuridiche e personali del singolo prestatore non consenta di determinare l'allocazione ottimale del rischio⁹⁵⁷ né tantomeno di abilitare correttamente le parti nel contesto giuridico ed economico odierno. La conseguenza sul piano economico è quella di poter traslare il rischio dell'*inutilitas* della prestazione sul soggetto titolare del contratto di lavoro che in questo caso non è però il fruitore, andando così ad allocare tale costo economico altrove⁹⁵⁸. In un'ottica, invece, di protezione sociale e di corretta applicazione dei disposti normativi sarebbe opportuno valutare la possibilità di attribuire maggiori tutele alle collaborazioni del lavoro *on demand* caratterizzate da una qualche forma di dipendenza se non necessariamente economica, almeno organizzativa⁹⁵⁹ piuttosto che relegare questi rapporti alla contrattazione autonoma fra privati. Si rende dunque necessario *in primis* uno sviluppo di «imputazione delle tutele», quindi, e non di una «definizione degli elementi qualificatori essenziali di una ipotesi negoziale tipica»⁹⁶⁰.

L'impostazione del legislatore pare avvalorare la necessità di confermare i rapporti nell'ambito della divisione binaria tra lavoro autonomo e subordinato, non optando per categorie intermedie di articolazione tipologica né tantomeno privatistiche o atipiche. Anzi, se è possibile intravedere una qualche predilezione in materia è possibile coglierla nel decreto del 2015⁹⁶¹ in relazione alla formula contrattuale del lavoro subordinato⁹⁶². Una scelta che pare anche equilibrata da interventi di 'flessibilizzazione' della disciplina che hanno ridotto la rigidità tipologica del lavoro

⁹⁵⁷ Cfr. AGHION - HERMALIN, op. cit.

⁹⁵⁸ M. GRANDI, op. cit.

⁹⁵⁹ Cfr. M. MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel d.lgs. n. 81/2015*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT-*, 2016, 294.

⁹⁶⁰ M. TIRABOSCHI, *Il lavoro etero-organizzato*, in M. Tiraboschi (a cura di), *Le nuove regole del lavoro dopo il Jobs Act*, Milano, 2016, p. 261.

⁹⁶¹ Cfr. art 1, d.lgs. 81/2015.

⁹⁶² Cfr. G. BRONZINI, *Il futuro (giuridico) del lavoro autonomo nell'era della share-economy*, in *RIDL*, 2016, III.

subordinato⁹⁶³ al fine dichiarato di scongiurare la fuga dal diritto del lavoro⁹⁶⁴; una fuga che ha come meta il diritto privato. Operare un'estensione 'transtipica' degli effetti connessi al rapporto di lavoro subordinato potrebbe, quindi, essere un'impostazione valorizzabile nel contesto della *platform economy* anche – e soprattutto – nella prospettiva di evitare l'estensione della materia e dei principi privatistici. Il meccanismo di «attrazione di fattispecie aliene nell'ambito della disciplina del lavoro subordinato»⁹⁶⁵ avrebbe di fatti il merito di accrescere le tutele per questi lavoratori, la cui autonomia, come si vedrà, è solo 'virtuale'.

La dilatazione dei rapporti privatistici in ambiti prettamente lavoristici⁹⁶⁶ non è un problema solo di forma poiché l'applicazione dell'autonomia negoziale, a fronte di posizioni giuridiche differenti, perde l'obiettivo di riferimento. Si rischia, infatti, di trascurare quell'impegno a consentire il pieno sviluppo dell'istanza solidaristica, previsto dal nostro ordinamento, per i lavoratori come 'soggetti deboli'⁹⁶⁷. Quest'ultima asserzione emerge, con riferimento all'affermazione costituzionale del diritto al lavoro, anche in relazione all'attività sindacale, alle tutele approntate a beneficio del lavoratore da parte dei pubblici poteri, i quali sono tenuti al rispetto dei principi che informano il c.d. Welfare State, alla retribuzione proporzionata e sufficiente ad assicurare una vita libera e dignitosa, al riconoscimento, quindi, di diritti più o meno direttamente connessi alla posizione giuridica del lavoratore. Obiettivi che non sarebbero più perseguibili in un'ottica di parità e sinallagmaticità privatistica delle parti poiché non più ponderati dall'intervento attivo e riequilibrante del legislatore.

La questione, quindi, che supera la normale dualità del lavoro subordinato-autonomo, poiché si spinge su un'altra dicotomia, quella fra lavoro e rapporto privato fra le parti.

⁹⁶³ L'intervento di riordino delle tipologie del lavoro autonomo "coordinato" è stato accolto contropartita l'allargamento degli spazi di flessibilità gestionale e risolutoria del contratto "standard", oggi reso "più conveniente rispetto agli altri tipi di contratto in termini di oneri diretti e indiretti" (art. 1 c. 7, lett. b), Cfr. ALOISI, op. cit.

⁹⁶⁴ Cfr. P. ICHINO, *La fuga dal diritto del lavoro*, in *Democrazia e diritto*, 1990.

⁹⁶⁵ Cfr. A. PERULLI, *Il lavoro autonomo, le collaborazioni coordinate e le prestazioni organizzate dal committente*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, 2015, 272.

⁹⁶⁶ Cfr. P. ICHINO, *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro tra emancipazione dal diritto civile e ritorno al diritto civile*, in *Relazione di Pietro Ichino al convegno dell'Associazione dei Civilisti Italiani su Il diritto civile e "gli altri"*, Università "la Sapienza" di Roma, 2 dicembre 2011.

⁹⁶⁷ Cfr. BELLOCCI – PASSAGLIA, op. cit.

Se forse è necessario evidenziare come non risulti opportuna e auspicabile l'applicazione di un contratto a tempo indeterminato a queste tipologie di lavoro, soprattutto poiché la stabilità che convenzionalmente si suole riferire al contratto a tempo indeterminato non è di per sé sufficiente a garantire la stabilità di un rapporto, forme di tutela di questi lavoratori si rendono necessarie.

Al contrario, infatti, sarebbe sufficiente a garantire, in diversa misura, la stabilità concreta del rapporto, le condizioni e le tutele tipiche del contratto di diritto del lavoro a prescindere della sua natura di tempo indeterminato. In una prospettiva di progresso e garantismo sociale individuale e collettivo del lavoratore, come persona, è necessario garantire per rispondere ai bisogni e garantire a tutti che «le condizioni dell'esistenza non precipitino mai al di sotto di un certo *standard*»⁹⁶⁸. In questo processo l'applicazione della disciplina privatistica ai rapporti di lavoro deve essere fortemente osteggiata in ragione di quella «all'accresciuta dignità che riceve lo svolgimento della persona» e «del ruolo attivo dell'individuo» nei confronti della società, che detiene il compito istituzionale di rimuovere «quei fattori che storicamente sono stati discriminanti»⁹⁶⁹, poiché rilevare e superare le disparità di fatto è un altro impegno cui è chiamata a dare risposta l'esperienza del diritto del lavoro, coerentemente con il dettato costituzionale. Queste problematiche invece rischiano di proliferare incontrollate se delegate all'autonomia contrattuale di parti che non risultano così sostanzialmente libere, paritarie e autonome, sia economicamente che giuridicamente, rispetto a come appaiono formalmente.

Le nuove problematiche, e in particolare la presenza di una forza lavoro disponibile sette giorni su sette e per ventiquattro ore al giorno⁹⁷⁰, come conseguenza diretta della 'privatizzazione' dei rapporti di lavoro, hanno fatto parlare la più attenta dottrina di vita messa al lavoro e di «impossibilità di distinguere tempi di lavoro e di riposo»⁹⁷¹.

⁹⁶⁸ B. CARAVITA, *Oltre l'eguaglianza formale. Un'analisi dell'art. 3 comma 2 della Costituzione*, Padova, 1984, p. 73.

⁹⁶⁹ M.S. GIANNINI, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 1951, 1.

⁹⁷⁰ Cfr. J. CRARY, *24/7. Il capitalismo all'assalto del sonno*, Torino, 2015.

⁹⁷¹ Cfr. D. POLETTI, *Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali»*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2017, 1; Cfr. R. KRAUSE, *"Always-on" - The collapse of the work-life-separation*,

Proprio in relazione a questi fenomeni si esplica la necessità di riconoscere la sussistenza di un rapporto di lavoro oltre le condizioni contrattuali di rapporto privato stipulato fra le parti. La gravitazione nell'economia digitale di status giuridici che mostrano le contraddizioni di una veste formale privatistica e un rapporto sostanziale riconducibile all'area della subordinazione pongono diversi interrogativi che verranno di seguito affrontati.

4.2. La riconduzione del rapporto con Uber all'area della subordinazione

L'*International Labour Organization* definisce «rapporti di lavoro mascherati»⁹⁷² le relazioni di lavoro in cui la parte datoriale occulti la natura subordinata del rapporto al fine di eludere le previsioni legislative o statutarie che si applicherebbero nel caso di specie. Il comune filo conduttore delle diverse pronunce giudiziale europee e nazionali su Uber sembra confermare, alla luce di quanto fin qui analizzato, la presenza di un 'rapporto di lavoro mascherato' fra la società e i suoi autisti, la cui natura deve però ancora esser qualificata definitivamente. Del resto la discutibile possibilità di considerare gli autisti dei lavoratori autonomi si estingue definitivamente in virtù della sussistenza di alcuni caratteri tipici del lavoro subordinato, quali il potere di controllo e il potere disciplinare, che di seguito verranno analizzati. Infatti questi indici sono ormai incontestabili dal momento che i *drivers* di Uber non possiedono alcuna

*Relazione alla quindicesima conferenza di commemorazione al prof. Marco Biagi, in Digital and Smart Work, 20-21 marzo 2017, disponibile in <http://www.fmb.unimore.it/online/home/eventi/convegni/articolo5338.html>; Cfr. sui vantaggi per i lavoratori e per i datori di lavoro derivanti dall'impiego "agile" della prestazione lavorativa, V. PASQUARELLA, *Work-life balance: esiste un modello italiano di «conciliazione condivisa» dopo il jobs act?*, in *RIDL*, 2017,1.*

⁹⁷² Trad. Mia, "disguised employment relationships", Cfr. ILO, *Employment Relationship*, disponibile in http://ilo.org/ifpdial/areas-of-work/labour-law/WCMS_CON_TXT_IFPDIAL_EMPREL_EN/lang-en/index.htm, (consultato il 28/12/2017); Cfr. R198 – *Employment Relationship Recommendation*, 2006.

possibilità effettiva di negoziazione circa le condizioni contrattuali e viceversa il lavoro è eseguito personalmente. Peraltro, il riconoscimento nell'ambito di diritto commerciale, come più volte ribadito a livello giurisprudenziale, dell'offerta da parte di Uber di un vero e proprio servizio di trasporto conferma indirettamente la ricostruzione sopra avanzata nell'ambito giuslavoristico.

Gli indizi valorizzabili e apprezzabili dal legislatore e dal giudice italiano al fine di qualificare correttamente la prestazione di lavoro in questione si ricavano, da diversi aspetti del rapporto intercorrente fra Uber e i suoi dipendenti, nello specifico: sia dal ruolo primario giocato dalla società nella selezione e nella formazione degli autisti, sia nell'esercizio del potere disciplinare nei confronti degli autisti che si svelino non disponibili ad accettare corse o che, prese in carico, non le eseguano, sia nell'esercizio di un potere di 'comando' che si estrinseca nella dettagliata indicazione del percorso da seguire per accompagnare il passeggero a destinazione, sia nel meccanismo tramite il quale si effettuano le recensioni a fine corsa, sia nell'esercizio del potere di controllo e la prerogativa, in capo all'azienda, di fissare tariffe che non possono in nessun modo essere negoziate bilateralmente con l'utente. Da ultimo, si realizzano sia nella caratteristica che Uber si accoli il rischio di impresa⁹⁷³ e sia nella possibilità, esclusivamente in capo alla società, di modificare le previsioni contrattuali unilateralmente e senza un congruo preavviso.

Per scongiurare le pratiche evasive di riconduzione di tali rapporti di lavoro verso fittizie qualificazioni autonome, è possibile ricorrere ai tradizionali rimedi giudiziali, ma forse per quest'area d'indefinitezza che caratterizza la materia, sarebbe opportuno invocare un intervento legislativo⁹⁷⁴, specialmente a fronte delle attuali previsioni

⁹⁷³ Uber tiene indenni gli utenti davanti ad un inadempimento contrattuale dell'utente del'app, tant'è che "Uber's general practice is to accept the loss and not to seek to pass it on the driver, at list where Uber's systems have failed". Sovente l'argomento della traslazione del rischio è stato utilizzato in senso contrario, per evidenziare le contraddizioni di un modello che presenta una sorta di "irresponsabilità organizzata" e che finisce per allocare le conseguenze delle fluttuazioni del mercato in capo al prestatore di lavoro.

⁹⁷⁴ Cfr. ALOISI, op. cit.

normative e dei criteri ermeneutici sviluppati da giurisprudenza e dottrina piuttosto inefficaci nel determinare l'effettivo status di questi lavoratori⁹⁷⁵.

Segnato dal nuovo modello di fare impresa della *digital economy*, l'elemento tecnologico ha reso possibile il superamento della concezione classica di lavoratore come subalterno alla tecnica e alla conoscenza imprenditoriale⁹⁷⁶. Il nesso di strumentalità al centro del processo lavorativo, fondato sulla disponibilità del lavoratore quale esecutore di una prestazione materiale con l'ausilio dell'automazione sistematica dei processi produttivi, ha reso prospetticamente difficile riconoscere le qualità dei mutati rapporti economici e di conseguenza dei derivanti rapporti di lavoro. Il tradizionale criterio della dipendenza dai mezzi di produzione possiede, nelle economie digitali della conoscenza⁹⁷⁷, la facoltà di invertire il suo senso; eppure nonostante il lavoratore si mostri formalmente come possessore dei mezzi di produzione ciò non esclude, a ben vedere, la soggezione economica al datore di lavoro. Più che «un nuovo capitolo della saga denominata *'vis expansiva del diritto del lavoro'*»⁹⁷⁸, quindi, si assiste piuttosto ad un'espansione della nozione di etero-organizzazione; un indice che si rigenera attraverso le prerogative dell'economia digitale e rinnova il suo ruolo per coadiuvare la qualificazione delle figure di lavoro a chiamata via piattaforma proprie anche del rapporto fra Uber e i suoi autisti. L'effetto, simile ad una presunzione legale di subordinazione, trova i suoi requisiti legittimanti

⁹⁷⁵ G. DAVIDOV – M. FREEDLAND – N. KOUNTOURIS, *The Subjects of Labor Law: 'Employees' and Other Workers*, in *Labour Law Research Network*, 2015, disponibile in http://adapt.it/adapt-indice-a-z/wp-content/uploads/2015/11/D_F_K_The_Subjects_of_Labor_law.pdf; Cfr. A. Supiot (a cura di), *Au-delà de l'emploi*, Parigi, 1999

⁹⁷⁶ G. VARDARO, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *PD*, 1986, p. 81-82 al riguardo parlava di “Il Beruf imprenditoriale è essenzialmente caratterizzato da un atteggiamento di “dominio” della tecnica; l'operari dipendente si fonda, invece, su un rapporto di “subordinazione”. Tuttavia prima che rispetto al risultato produttivo o rispetto alla proprietà dei mezzi di produzione, la subordinazione si manifesterebbe rispetto alla tecnica. L'essenza della subordinazione si celerebbe proprio nel lavoro umano e il fatto che venga da altri assunto come “fattore della produzione” ed, in questo senso, utilizzato dall'imprenditore allo stesso modo in cui quest'ultimo impiegherebbe la tecnica.

⁹⁷⁷ Cfr. H. ZHAN - T. TANG - Y. ZHANG, *The Research on Characteristics of Knowledge Workers and Their Motivating Factors: A Review and Comparison Study*, in *American Journal of Industrial and Business Management*, 2013, 3, 6; Cfr. F. BUTERA - S. BAGNARA - R. CESARIA - S. DI GUARDO, *Knowledge Working. Lavoro, lavoratori, società della conoscenza*, Milano, 2008.

⁹⁷⁸ O. MAZZOTTA, *Lo strano caso delle 'collaborazioni organizzate dal committente'*, in *Labor, il Lavoro nel Diritto*, 2016, 1, 2, p. 9, disponibile in <http://www.rivistalabor.it/wp-content/uploads/2016/07/Labor-1-2-Lo-strano-caso-delle-%C2%ABcollaborazioni-organizzate-dal-committente%C2%BB.pdf>

nella ‘rivisitazione’ di alcuni dei tradizionali elementi sintomatici ‘variabili ed elastici’ del rapporto di lavoro subordinato alla cui sedimentazione ha contribuito la stessa giurisprudenza.

Il risultato di questo processo qualificatorio dovrebbe essere l’estensione del campo di applicazione del lavoro subordinato alla categoria dei prestatori etero-organizzati su cui il datore di lavoro eserciti un potere di organizzazione dell’esecuzione della prestazione. E se si può affermare, considerate le ultime pronunce giudiziali, che questi prestatori si possano considerare ormai unanimemente dipendenti, l’operazione ermeneutica in più, che tramite i nuovi indici sarà possibile elaborare, consisterà nell’evidenziare la sostanza di un rapporto di natura subordinata. A tal fine vale la pena accennare, se pur sommariamente, la distinzione tra le nozioni di ‘etero-organizzazione’, ‘coordinazione’⁹⁷⁹ ed ‘eterodirezione’ sebbene queste nozioni si pongano concettualmente nella stessa prospettiva visualizzando da un lato l’ampiezza della sfera di comando del datore di lavoro e, dall’altro l’ampiezza dell’autonomia del lavoratore rispetto alla determinazione del contenuto della prestazione.

Questa impostazione sembra coerente con la normativa del 2015 che individua la personalità, la professionalità e la continuità⁹⁸⁰ come i caratteri che identificano i lavoratori subordinati ed un sottotipo di lavoratori autonomi, i collaboratori sottostanti un rapporto etero-organizzato. In questa prospettiva, la conformazione dei poteri datoriali, contenuti nell’art. 2094 c.c., si amplierebbe nella forma di una modalità ‘dinamica’ e ‘globale’⁹⁸¹ e il lavoratore subordinato si troverebbe così sottoposto ad un potere di conformazione all’interno del quale il datore può liberamente plasmare il contenuto della prestazione calibrandolo in base alle occorrenze dell’impresa⁹⁸² e all’interno del perimetro delle mansioni esigibili.

⁹⁷⁹ Intesa come “connessione funzionale tra l’attività del collaboratore e l’organizzazione del destinatario della prestazione”. Cfr. Cass. N. 14722/1999 e 3485/2001.

⁹⁸⁰ Nel caso delle collaborazioni coordinate di prestazioni che si protraggono continuativamente nel tempo, Cfr. Cass., Sez. Un., n. 1682, 22 febbraio del 1994.

⁹⁸¹ Cfr. G. SANTORO - PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative e coordinate ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*.IT, 2015.

⁹⁸² Cfr. M. MARAZZA, *Saggio sull’organizzazione del lavoro*, Padova, 2001.

Si è rimodulata, quindi, la nozione di etero-organizzazione, rispetto alla tradizionale visione giuslavoristica, in «una manifestazione qualificata del potere di istruzione e, cioè, del potere che accede a tutte le collaborazioni che hanno ad oggetto una prestazione d'opera coordinata»⁹⁸³. Al riguardo si è sostenuto che suddetto restauro manutentivo⁹⁸⁴ abbia prodotto non solo una normativizzazione di due degli indici tipici della subordinazione, connessi all'organizzazione lavorativa, ma ne abbia anche plasmato una nozione, dotandola di una propria fisionomia normativa⁹⁸⁵, parzialmente differente da quella presente nella fattispecie dell'art. 2094 c.c. Uno snellimento - o una deviazione - che rafforza la tesi della riconduzione della fattispecie del lavoro su Uber, sia che si voglia guardarla sia con l'occhio del legislatore dell'art. 2094 c.c. sia con l'occhio del legislatore del 2015, alla tipologia della subordinazione. In questo senso, l'interpretazione secondo cui la differenza tra potere direttivo e potere di istruzione assumerebbe valore una volta valutata nel dettaglio la gradazione dell'intensità del comando⁹⁸⁶ avvalorerebbe la ricostruzione in oggetto, dal momento che è possibile riscontrare l'intensità del potere direttivo nei rapporti fra Uber ed autista. Di fatti, se il lavoratore di Uber difetta di una propria organizzazione autonoma per realizzare il servizio di trasporto ed è nella prassi obbligato ad accettare le condizioni di produzione, è lo stesso Uber il soggetto che assume il rischio della sua attività produttiva, figurando come proprietario della piattaforma virtuale e assumendo i costi di manutenzione e riparazione del servizio⁹⁸⁷. La piattaforma si rivela quindi unicamente come lo strumento utilizzato da Uber per assicurare la realizzazione del servizio all'interno del mercato e per esercitare i poteri datoriali di direzione e controllo sui propri prestatori. Se è sufficiente dimostrare l'organizzazione 'non autonoma' per

⁹⁸³ M. MARAZZA, *Jobs act e prestazioni d'opera organizzate*, in *Giustizia civile*, 2016, 1, p. 224.

⁹⁸⁴ Cfr. ALOISI, op. cit.

⁹⁸⁵ Cfr. Cass. N. 58, 7 gennaio 2009; Cfr. Cass. n. 21031 1 agosto 2008; Cfr. La difficoltà per cui sembra “comunque arduo distinguere il potere direttivo del datore di lavoro di stabilire le modalità di esecuzione della prestazione lavorativa dal potere del committente di organizzare la prestazione mediante indicazione al collaboratore del luogo e del tempo in cui eseguirla”, G. SANTORO PASSARELLI, op. cit.

⁹⁸⁶ Cfr. M. MARAZZA, *Collaborazioni organizzate e subordinazione: il problema del limite (qualitativo) di intensificazione del potere di istruzione*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT-*, 2016, 315.

⁹⁸⁷ Uber è anche il titolare della polizza assicurativa che copre i rischi di incidente per i conducenti e i clienti, Cfr. BIRGILLITO, op. cit.

far sì che si applichino le tutele tipiche della subordinazione⁹⁸⁸, nel caso in cui una delle parti legate contrattualmente predisponga contrattualmente e unilateralmente le modalità della prestazione, con riguardo anche a tempi e luogo, la vicenda di Uber risulta essere un esempio assolutamente collimante di questa fattispecie. La sussistenza di un potere di conformazione che incide sull'intero raggio in cui si esplica l'esecuzione della prestazione, dalle modalità di svolgimento della prestazione, determinando il tempo e il luogo mediante istruzioni sull'itinerario, fino ai comportamenti dei conduttori nei confronti dei clienti, manifesta una sempre più percettibile linea di confine fra le aree moderne della subordinazione e collaborazione; è il gestore della piattaforma Uber, come si avrà modo di approfondire, colui che proprio in merito ai tempi e luoghi della prestazione, assume l'organizzazione della prestazione indicando, ad esempio, il percorso più breve, stabilendo unilateralmente i requisiti dell'adempimento, i costi e le regole e spingendosi fino a disciplinare il volume della musica e degli accessori disponibili e le modalità con cui accogliere i clienti⁹⁸⁹. L'app Uber è pertanto il soggetto che converte in merce il servizio di trasporto e lo introduce nel mercato, che ricava benefici economici dalla sua commercializzazione, che adotta tutte le decisioni strategiche e gestionali e che, da ultimo che vende 'rides', passaggi, e non 'softwares'⁹⁹⁰.

Se è, tuttavia, interessante notare come si sia elevato a criterio discrezionale 'determinante' ai fini della qualificazione di fornitore del servizio sotteso, l'intensità del controllo

⁹⁸⁸ Tale ricostruzione è confermata circolare n. 3/2016 che chiarisce: la nozione comporta l'applicazione delle "medesime conseguenze legate ad una riqualificazione del rapporto", con il vantaggio di semplificare l'attività ricognitiva o di accertamento del personale ispettivo che, infatti, potrà limitarsi a verificare che, nell'ambito di una collaborazione continuativa e personale, il committente si spinga a pianificare la prestazione del lavoratore, disponibile in <http://www.ipsoa.it/documents/lavoro-e-previdenza/lavoro-autonomo/quotidiano/2016/02/02/jobs-act-nuove-collaborazioni-coordinate-e-continue-in-arrivo-le-ispezioni> (consultato il 29/12/2017).

⁹⁸⁹ "Con un grande sorriso e con una stretta di mano", secondo le condizioni che risultano oralmente impartite ai conduttori di Uber, Cfr. M. BIRGILLITO, *Lavoro e nuova economia: un approccio critico. I molti vizi e le poche virtù dell'impresa Uber*, in *LLI*, 2016, 2, 2.

⁹⁹⁰ Secondo la ricostruzione di Uber, la piattaforma sarebbe un semplice strumento informatico che vende software e dunque non le si dovrebbero applicare le norme sulla concorrenza che prevedono un sistema di licenze per la prestazione del servizio. L'impresa si dichiara anche estranea al rapporto tra il cliente e il provider o il tasker e all'applicazione delle norme lavoristiche; Cfr. Le condizioni legali di Uber, disponibili in <https://www.uber.com/es/legal/terms/us/>; Cfr. Anche in senso contrario la pronuncia Corte di giustizia Ue – Sentenza C-434/15 su Uber e Taxi.

esercitato dall'intermediario sull'effettivo prestatore di lavoro, non sembra potersi trascurare l'effettivo controllo mascherato di Uber. Se la Comunicazione della Commissione chiariva come il canone per valutare la sussistenza del vincolo di subordinazione andasse valutato alla presenza congiunta di tre elementi principali quali il prezzo finale, le condizioni generali e la proprietà dei beni essenziali, l'atto richiamava comunque una clausola generale che esplicitasse la gestione e l'organizzazione della forza lavoro in modo tale che: più intensamente la piattaforma «gestisce e organizza la selezione dei prestatori dei servizi sottostanti e il modo in cui tali servizi sono forniti», più è probabile che la società sia considerata operante nel settore tecnologico; il che renderebbe verosimile, con le dovute attenzioni al caso specifico, il rapporto di lavoro fra la società e i suoi prestatori.

Riguardo la questione dello status del prestatore di lavoro⁹⁹¹, oltre al rimando alla definizione di lavoratore (elaborata anche grazie alle pronunce della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione⁹⁹²), la Commissione ha confermato come la presenza di un rapporto di lavoro subordinato sia da accertarsi in considerazione delle circostanze concrete secondo cui si svolge la prestazione, con particolare riguardo ai tre 'indici cumulativi' sopradetti, assumendo una prospettiva coerente con quella della nostra giurisprudenza e auspicando l'analisi circa l'esistenza di un rapporto di subordinazione, la natura della prestazione⁹⁹³ e la presenza di una retribuzione.

In relazione a questi indici serve rilevare che Uber mantiene un elevato livello di controllo sulle forze di produzione – selezionando accuratamente la forza lavoro – decide unilateralmente l'assegnazione dei compiti corrispondenti, opera un controllo e una selezione sull'utilizzo dei mezzi di produzione, come il tipo di veicolo e le sue

⁹⁹¹ Documento della Commissione Europea sul Lavoro Digitale del 6 giugno 2016, disponibile in http://ec.europa.eu/priorities/digital-single-market_es.

⁹⁹² Lo si identifica come "persona fisica [che] fornisca, per un certo periodo di tempo, a favore di un'altra e sotto la direzione di quest'ultima, prestazioni in contropartita delle quali riceva una retribuzione", mutuando l'espressione da COM(2010)373, "Ribadire la libera circolazione dei lavoratori: diritti e principali sviluppi". Si vedano anche CGEU C-2/90, Bernini, 26/02/1992 e, quanto alla determinazione dell'applicabilità dell'art. 45 del TFUE, CGEU C-75/63, Unger, 19/3/1964; C-53/81, Levin, 23/03/1982; C-66/85, Lawrie-Blum, 3/07/1986; C-107/94, Asscher c. Staatssecretaris van Financiën, 27/06/1996; C-337/97, Meeusen, 8/06/1999; C-138/02, Collins, 23/03/2004.

⁹⁹³ La stessa Commissione chiarisca che "la breve durata, l'orario di lavoro ridotto, il lavoro discontinuo o la bassa produttività non possano di per sé escludere l'esistenza di un rapporto di lavoro".

condizioni d'uso (fra cui anche la pulizia e la carrozzeria) e gestisce finanche il modo di produzione, ossia la forma nella quale si organizza l'attività economica, nonché il prezzo, il costo dei servizi, e le percentuali di profitto cui si farà partecipe rispetto ogni corsa.

L'impresa, dunque, contratta la forza di lavoro e la adopera nel proprio processo produttivo acquistandone non tanto il tempo, quanto il diritto di poter utilizzare le sue capacità durante un certo tempo⁹⁹⁴. I conducenti sono sottoposti ad un processo di selezione nel quale devono dimostrare il possesso di una serie di credenziali decise dall'impresa, come la patente di guida, l'assicurazione dell'auto o certe conoscenze geografiche⁹⁹⁵, il che già di per sé realizza altresì un controllo penetrante e invasivo sulla forza lavoro. In aggiunta, se da un lato Uber impone che tutte le interazioni tra gli utenti e i lavoratori si realizzino nell'ambito della piattaforma, dall'altro, con il punteggio che gli stessi utenti devono assegnare al servizio tramite l'app, Uber ispeziona a posteriori il livello di soddisfacimento degli utenti e la corretta realizzazione del servizio.

Se già questa modalità integra la qualificazione dei criteri di controllo e di etero-organizzazione sia in relazione a quanto disposto dal legislatore del 2015, sia rispetto a quanto affermato dalla giurisprudenza e dalla dottrina ai sensi dell'art 2094 c.c. in materia di lavoro intermittente, il controllo di Uber si articola anche in relazione al suddetto monitoraggio dei feedback lasciati dagli utenti. Uber infatti utilizza le valutazioni degli utenti come meccanismo allo stesso tempo premiale, in forza dell'assegnazione di prestazioni maggiormente retribuite ai lavoratori con il punteggio più alto, e sanzionatorio, in relazione alla possibilità di disattivare unilateralmente ed

⁹⁹⁴ Cfr. TIRABOSCHI – SEGHEZZI, op. cit.; Cfr. BIRGILLITO, op. cit.

⁹⁹⁵ Mentre il possesso di copie dei documenti della licenza PHV e dei veicoli dei drivers è previsto dai requisiti regolamentari, le ulteriori interviste e ricerche condotte da Uber sugli autisti nella fase genetica del rapporto –nel senso che la piattaforma richiede ai potenziali autisti informazioni anche sulle loro precedenti esperienze lavorative –non fanno parte di nessun regolamento, così come non c'è nessuna previsione relativa al divieto di condividere con i drivers le informazioni sulla clientela o di obbligarli ad accettare l'80% delle corse offerte, o di sottoporli al rating system; La politica di Uber mostra che molti dei termini imposti alla controparte contrattuale non sono mai oggetto di una specifica regolamentazione, bensì sono frutto di scelte della stessa piattaforma, nella gestione di un'organizzazione d'impresa di servizio di trasporto privato..

incontestabilmente dell'account del lavoratore improduttivo o inadeguato secondo gli standard di Uber.

Oltre alla corretta qualificazione del rapporto effettivo fra prestatore e *app*, è stata oggetto di una analisi in dottrina l'idea della flessibilità e dell'autonomia della parte lavoratrice, che tuttavia è limitata dall'esercizio unilaterale, rafforzato e continuativo dei poteri di direzione e controllo dell'imprenditore che finiscono per determinare un'effettiva condizione di alienità nella realizzazione della prestazione.

Rispetto agli elementi fondamentali della prestazione di lavoro, Uber impone unilateralmente sia le condizioni contrattuali⁹⁹⁶, sia la retribuzione, sia l'attitudine nel e con il mercato. L'*app* si riserva, inoltre, il diritto di cambiare questo prospetto discrezionalmente, reso possibile tramite un complesso di articolate formule giuridiche e con un meccanismo di accettazione più o meno tacita di clausole a contenuto altamente deresponsabilizzante.

Malgrado ciò le condizioni contrattuali di Uber sostengono formalmente che i lavoratori sarebbero '*independent contractors*'; eppure essi risultano strutturalmente integrati nell'organizzazione imprenditoriale sotto l'alveo di una condizione di dipendenza giuridica. Questo prospetto richiederebbe un riconoscimento legislativo o, in subordine, un intervento giurisprudenziale, quindi, in grado di far prevalere la realtà sostanziale rispetto alla volontà formale delle parti.

Se, tuttavia, è l'impresa che impone indirettamente un orario e che stabilisce unilateralmente un sistema di produttività che obbliga i lavoratori a restare connessi un

⁹⁹⁶ Si pensi a quei "contratti conclusi mediante la sottoscrizione di moduli o formulari, predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali" (art. 1342 c.c.). Sebbene questo tipo di contratto sia sottoscritto da un professionista e un consumatore (considerato contraente debole), parrebbe opportuno usufruire di questa definizione anche in questo ambito. La Corte di Cassazione, per l'appunto, ha stabilito un contratto di questa natura possa anche essere predisposto dal datore di lavoro per mezzo di "un documento informatico o file unilateralmente predisposto e destinato ad essere utilizzato per un numero indeterminato di rapporti, assimilabile al formulario in quanto documento-base destinato a fungere da modello per la riproduzione di un numero indeterminato di esemplari" (C. 6314/2006). In dottrina si parla di "contratti-tipo", poiché riprodotti in serie e contenenti degli spazi minimi di personalizzazione; Cfr. C. M. BIANCA, *Condizioni generali di contratto, I, Diritto Civile*, in *EG*, VII, Roma, 1988. Nel caso delle piattaforme, tra l'altro, la formulazione unilaterale delle clausole che regolano il rapporto non lascia spazio alla possibilità di negoziare trattamenti migliorativi o anche solo differenti da quelli previsti e redatti dalla società. Definiti anche dal diritto inglese "*clickwrap*" o "*clickthrough*".

numero minimo di ore al giorno o alla settimana, resta comunque da chiarire che qualificazione apporre all'autista quando sia in uno stato di attesa, ossia nel momento di ricevere una commissione non ancora pervenuta e in quel frangente temporale «tra l'accettare incarichi»⁹⁹⁷. Al riguardo si è iniziato così a parlare, in dottrina, di *time porosity*⁹⁹⁸ anche se alcune pronunce giurisprudenziali si stanno muovendo verso una rilettura critica di questa supposta libera gestione del tempo di lavoro da parte degli utenti, a fronte di una realtà che sembra foriera della sussistenza di un effettivo orario di lavoro degli autisti⁹⁹⁹. La questione rimane un nodo nevralgico da sciogliere, ai fini di una corretta determinazione del *working time*¹⁰⁰⁰ degli autisti di Uber.

Molte sono le questioni che rimangono passibili di interpretazioni polifone, la vocazione tradizionale del lavoro come non «merce o un articolo di commercio»¹⁰⁰¹, impone di riflettere sulla sua natura assunta dallo stesso nell'epoca digitale e di riaffermare, anche al fine di salvaguardare la dignità umana dei lavoratori *on demand*, la centralità della sua originale funzione.

Un passaggio fondamentale, per contrapporre alla retorica tecno-determinista una visione che riaffermi una ripartizione dei benefici derivanti dal progresso tecnologico tra aziende, consumatori e lavoratori è, dunque, la riaffermazione che «il lavoro non è una merce»¹⁰⁰² e nemmeno «rileggendo la Dichiarazione di Filadelfia con gli occhi di oggi, che 'labour is not a technology'». E' avvertibile, come accennato, la tendenza del legislatore a riconsiderare, in sintonia con una parte della dottrina, la nozione della subordinazione in funzione di un modello divergente da quello tradizionale della

⁹⁹⁷ Trad. Mia, "in between accepting assignments", Cfr. Sent., par. 119, Employment Appeal Tribunal, No. UKEAT/0056/DA.

⁹⁹⁸ Cfr. E. GENIN, op. cit.

⁹⁹⁹ Cfr. PACELLA, op. cit.

¹⁰⁰⁰ Ibidem

¹⁰⁰¹ "Clausole sociali enunciate dal trattato di Versailles, 1919. La ragione originario di questa clausola era quella di sottrarre le coalizioni sindacali dall'applicazione delle regole antitrust, alle quali i giudici americani invece le sottoponevano, considerando il lavoro *commodity or articles of commerce*", M. V. BALLESTRERO – G. DE SIMONE, *Diritto del lavoro*, Milano, 2017, p. 175.

¹⁰⁰² Cfr. "labour is not a commodity" Clayton Act 1914, which gave trade unions in the United States the freedom from paying penalties from courts for organising and taking collective action: Cfr. Versailles Treaty, establishing the International Labour Organization, Article 427; Cfr. Declaration of Philadelphia 1944, reestablishing the ILO under the United Nations, and reaffirming the first principle that labour is not a commodity.

subordinazione-eterodirezione. Il proposto «modello della subordinazione continuità o semplice coordinamento della prestazione nello spazio e nel tempo, incentrato più che sulla struttura gerarchica, sulla cooperazione funzionale e quindi sull'inserimento della prestazione nell'organizzazione produttiva»¹⁰⁰³, è connotato da un livello elevato di autoregolazione (tant'è che si è parlato di 'autonomia nella subordinazione'¹⁰⁰⁴).

Per concludere, la novella configurazione in chiave tecnico-funzionale e non socio-economica della subordinazione-obbligazione dovrà pertanto essere abilitata alla ricomprensione delle polimorfe modalità attuative dell'obbligo lavorativo, comprese quelle assenti dai mutevoli vincoli di assoggettamento al potere datoriale.

4.2.1. Assoggettamento del prestatore ai poteri datoriali

Le considerazioni sin qui svolte sulla qualificazione della subordinazione, mantengono un unico comune denominatore: l'assoggettamento ai poteri datoriali del prestatore. Infatti sia che si sposi un'interpretazione della subordinazione che ne sottolinea la natura socio-economica e ne valorizza più che l'elemento tecnico-giuridico dell'eterodeterminazione lo status personale di dipendenza economica del prestatore nei confronti del datore¹⁰⁰⁵, sia che si avalli l'altra interpretazione secondo la quale si configurerebbe un rapporto di subordinazione nella sottoposizione tecnico-funzionale della prestazione del lavoratore ai poteri direttivi e di controllo del datore così come desumibili dal paradigma dell'art. 2094 del c.c., rimane fondante di entrambe le teorie qualificatorie il presupposto dell'assoggettamento del prestatore ai poteri datoriali.

A ben vedere, il decentramento produttivo tecnologizzato e informatizzato e la 'smaterializzazione' del datore di lavoro hanno prospettato visuali inedite sia sul piano

¹⁰⁰³ Cfr. P. TOSI, *Autonomia, subordinazione e coordinazione*, dattilo, 2017.

¹⁰⁰⁴ Cfr. E. GHERA, *La subordinazione e i rapporti atipici nel diritto italiano*, in Aa.Vv., *Du travail salarié au travail indépendant: permanences et mutations*, Bari, 2003.

¹⁰⁰⁵ Figurando la subordinazione non come l'effetto giuridico tipico del contratto di lavoro, ma come il presupposto economico-sociale dello stesso.

della dissociazione tra datore formale e datore sostanziale e il conseguente stallo nella riconduzione al modello dell'art. 2094 c.c., sia sul piano del riadattamento della stessa fattispecie del datore di lavoro alla struttura degli standard dell'economia digitale, che hanno completamente mutato l'atteggiarsi del contratto di lavoro e dell'organizzazione industriale e il rapporto fra gli stessi.

Se l'incidenza delle trasformazioni organizzative sull'identità del datore di lavoro¹⁰⁰⁶ ha reso instabile la ricostruzione dell'assoggettamento ai poteri datoriali, la previsione codicistica dell'art. 2094 non enucleando un tipo sociale-normativo di lavoratore - identificandolo solo un in soggetto eterodiretto - ha individuato nell'impresa tradizionale un modello sociale-normativo di organizzazione del lavoro e dell'attività produttiva su cui adattare la realtà giuridica. Dalla definizione dell'art. 2094 c.c. si è ricavato il modello standard del prestatore, e quindi del contratto di lavoro, ma i lavoratori della *gig economy* sono difficilmente riducibili alla figura del lavoratore eterodiretto classica, giustificandosi così il riferimento alla figura più ampia del collaboratore nell'impresa; è dunque il modello dell'impresa-organizzazione che ha proiettato le sue trasformazioni sulle caratteristiche della fattispecie tipica del contratto di lavoro subordinato, rendendolo a tratti difficilmente sondabile e a tratti inadeguato per i nuovi prestatori. A queste incertezze interpretative si annette poi l'incidenza «dell'organizzazione dell'imprenditore, non solo sul contratto di lavoro ma anche sulle modalità indirette di utilizzazione del lavoro altrui»¹⁰⁰⁷ mediante l'utilizzo e l'adozione di fattispecie negoziali che prevedano il coinvolgimento di soggetti terzi che assumano la veste del datore di lavoro¹⁰⁰⁸.

Ed è proprio in questa dinamica che s'inserisce la profonda difficoltà del riconoscimento normativo in capo all'imprenditore-fruitori del lavoro altrui – non figurante nel contratto – della sussistenza di un sostanziale potere datoriale con corrispettivo assoggettamento dei lavoratori, come bene evidente nel caso Uber. Sebbene Uber neghi, infatti, l'esistenza di un rapporto di lavoro dei veicoli che

¹⁰⁰⁶ Cfr. T. TREU, *Trasformazioni delle imprese: reti di imprese e regolazioni del lavoro*, in MCR, 2012.

¹⁰⁰⁷ GAROFALO, op. cit., p. 12.

¹⁰⁰⁸ Cfr. M. MARAZZA, *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Padova, 2002,

agiscono tramite la sua *app*, avvalendosi della ricostruzione data dai propri legali circa l'autonomia dei *drivers*, l'azienda esercita su di loro un penetrante potere di direzione e controllo, confermato anche dall'assenza di un'organizzazione d'impresa, o di un contratto di lavoro autonomo facente riferimento al singolo lavoratore considerato. Uber, infatti, mantiene un elevato e costante livello di controllo e monitoraggio sulle proprie forze di produzione, un assoggettamento al potere datoriale ancor più penetrante e invasivo a causa della combinazione tra tecnologia e fattore umano, che se è formalmente libero e tuttavia sostanzialmente costretto a restare a disposizione dell'impresa lungo un arco di tempo indecifrabile. Il lavoratore non risulta, infatti, così padrone del proprio lavoro né tantomeno protagonista della propria prestazione, che vede preordinata e prestabilita dall'*app*.

L'esercizio unilaterale, coercitivo e permanente dei poteri di direzione e controllo da parte di Uber si riverbera sia nella definizione delle regole alle quali il lavoratore deve attenersi, sia nella determinazione delle condizioni di lavoro, sia nella decisione di mettere fine al rapporto di lavoro. Questi dati risulterebbero confermati persino nell'assenza di un obbligo stringente per i *drivers* di rendersi disponibili on line sulla piattaforma, giacché gli autisti sono costretti ad accettare almeno l'80% delle chiamate commissionate dall'*app* al fine di evitare la disattivazione dell'account che determina, di fatto, un recesso unilaterale dal rapporto. Suddetto meccanismo si traduce in un'effettiva condizione di alienità nella realizzazione della prestazione che si evidenzia chiaramente rispetto ad alcuni dei suoi elementi più caratteristici: la retribuzione, le condizioni di contratto, la relazione con il mercato e l'assunzione del rischio d'impresa. Uber impone le proprie condizioni contrattuali non negoziabili, si riserva il diritto di mutarle in maniera totalmente discrezionale e, con un meccanismo di accettazione tacita delle clausole legata al continuativo utilizzo della piattaforma, prescrive la sua qualificazione giuridica del rapporto. I lavoratori sono quindi strutturalmente integrati nell'organizzazione imprenditoriale di Uber e sussistono in una condizione di dipendenza e subalternità ai poteri datoriali, attraverso un algoritmo da lei

controllato¹⁰⁰⁹. E' Uber, di fatti, che stabilisce unilateralmente un apparato di produttività e che impone ai lavoratori di restare connessi un numero minimo di ore, che ripartisce i compiti e definisce il luogo di realizzazione della prestazione, il prezzo e che, da ultimo, riceve il pagamento dal cliente¹⁰¹⁰. Uber determina così unilateralmente il livello salariale coerentemente ai parametri di mercato che essa stessa però stabilisce, riservandosi persino il diritto di modificare unilateralmente il prezzo del servizio, previa pubblicazione nella sua pagina web di un avviso, e mantenendo così una totale discrezionalità sulla fissazione o sulla modifica della commissione di servizio che viene applicata all'autista (sulla base di fattori monitorati dalla stessa Uber società, come la zona geografica, il bacino d'utenza, le fasce orarie, il prezzo di mercato legato alla domanda del servizio¹⁰¹¹.)

In conclusione, ammessa la necessità di utilizzare il lavoro altrui per le finalità perseguite dall'organizzazione produttiva e nel rispetto delle mansioni d'assunzione, quindi in questo caso della prestazione di un servizio di trasporto, in merito al fondamento giuridico dell'organizzazione dell'imprenditore¹⁰¹², si propende in questa sede inequivocabilmente per il riconoscimento della sussistenza di una prestazione di lavoro subordinato. Questo anche in virtù del fatto che nel contratto di lavoro il potere organizzativo del datore, quale manifestazione tipica dell'interesse datoriale all'efficiente funzionamento dell'organizzazione produttiva, viene 'giuridificato' tramite il contratto stesso¹⁰¹³. Proiettate nello svolgimento dell'attività lavorativa in esame queste premesse evidenziano «la rintracciabilità costante del lavoratore, esposto molto più del passato ad uno stato di permanente allerta reattiva rispetto al

¹⁰⁰⁹ Cfr. T. HWANG – M. C. ELISH, *The Mirage of the Marketplace, The disingenuous ways Uber hides behind its algorithm*, in *slate.com*, 27 luglio 2015, disponibile in http://www.slate.com/articles/technology/future_tense/2015/07/uber_s_algorithm_and_the_mirage_of_the_marketplace.html, (consultato il 03/01/2017).

¹⁰¹⁰ Condizioni di contratto di Uber, punto 4.

¹⁰¹¹ Ibidem.

¹⁰¹² Cfr. M. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Padova, 1966; Cfr. Cass. 7 dicembre 2016, n. 25201.

¹⁰¹³ “Questo è il tipo normativo che consente di legittimare il potere del datore nella relazione negoziale di tipo collaborativo, fuori dal singolo rapporto di lavoro - nell'assunzione della decisione imprenditoriale di organizzare “diversamente” l'azienda decentrandola - il fondamento normativo non sta nel contratto di lavoro (che non c'è, di proposito), ma nell'ordinamento generale, in primis negli artt. 4184 e 42, co. 285 Cost.”, Cfr. GAROFALO, op. cit., p. 14.

soddisfacimento delle richieste datoriali»¹⁰¹⁴ e al potere, quindi, conformativo, di controllo e disciplinare, elementi indicativi di un rapporto di lavoro subordinato, che di seguito verranno analizzati più nello specifico.

4.2.1.1. Il potere conformativo

Tra le innovazioni della società contemporanea che incidono sul mondo dell'impiego, un aspetto fondamentale è stato quello dell'introduzione nei luoghi di lavoro delle tecnologie digitali, che sono state capaci di modificare e dilatare l'organizzazione dell'orario di lavoro e la flessibilità temporale della prestazione di lavoro.

Questo paradigma è bene evidente nel modello di Uber, dove l'effetto principale del coordinamento e di una migliore gestione del tempo privato e lavorativo è stato presto superato dalla tendenza alla dilatazione dell'orario di lavoro senza limiti precisi, poiché all'introduzione di tecnologie digitali e alla flessibilità degli orari di lavoro è seguita l'introduzione del dispositivo di valutazione della prestazione del lavoratore, come si è già fatto presente, in termini di risultati e non più in tempo di lavoro. Ciò ha determinato l'intensificazione dei tempi di lavoro, a fronte di un'opaca determinazione dei limiti oggettivi del rapporto di lavoro, l'indebolimento dell'alternanza riposo-lavoro e l'illimitata pervasività dei poteri conformativi. Alla flessibilità oraria, infatti, non sempre si è connessa un'estensione della libertà gestionale del prestatore, ma piuttosto un incremento dei tempi di lavoro che si intrecciano, spesso sovrapponendosi ai tempi di vita, senza distinguere dove finisca la prestazione cui si è obbligati e dove cominci la pianificazione individuale. Questa dinamica si è presto inserita nella profonda crisi circa l'assenza di un riconoscimento normativo in capo all'imprenditore-fruitor del lavoro altrui Uber della sussistenza del potere di assoggettamento - che si estrinseca nel potere direttivo, disciplinare, di controllo e

¹⁰¹⁴ D. POLETTI, op. cit., p. 9.

nello *ius variandi* - dal momento che la stessa Uber non figura esplicitamente nel contratto. La tendenza del mercato digitale è risultata, dunque, essere proprio quella di pretendere un coinvolgimento crescente dei lavoratori nella vita dell'impresa, sebbene poi ne venga negato o oscurato il corrispettivo riconoscimento giuridico, rilevando ancora una volta l'oggettiva difficoltà qualificatoria fra turno di lavoro e vita privata e familiare dei lavoratori¹⁰¹⁵. Proprio per ovviare a tali problematiche si è teorizzato il c.d. 'diritto alla disconnessione' che, elaborato nel mutato contesto lavoristico, intende tutelare il diritto del lavoratore all'irreperibilità, ossia a non essere oggetto di richieste e a non doverle soddisfare fuori dell'orario di lavoro; in altri termini, il diritto a potersi disconnettere dalle tecnologie che ne consentono la rintracciabilità costante e la conseguente costante messa a disposizione senza subire ripercussioni né sul piano del rapporto né sul piano retributivo¹⁰¹⁶. Il diritto di 'arrestare la connessione' per interrompere la continua disponibilità verso il datore di lavoro assume il significato di «diritto a rimanere nella rete in modo selettivo», impedendo così al datore di rintracciare il lavoratore in tutte le ore del giorno e di diluire così in un hobby privato quella che è una vera prestazione di lavoro. Una delle possibili cause alla base della nascita di questo fenomeno va rintracciata nella circostanza che non vi sia un contratto a fondare (e quindi legittimare) il potere datoriale di Uber¹⁰¹⁷; ciò ha concesso a Uber di plasmare in tal modo la gestione delle proprie attività lavorative consentendo all'*app* di divincolarsi dal sistema di limiti all'esercizio del potere organizzativo e conformativo del datore di lavoro che la normativa legale e contrattuale ha imposto a protezione del lavoratore. L'assenza di limiti di tipo sostanziale, formale e procedurale dell'organizzazione di Uber, è un dato ormai acquisito¹⁰¹⁸.

¹⁰¹⁵ Cfr. A. SUPLOT, *Au-delà de l'emploi*, Parigi, 2016

¹⁰¹⁶ Cfr. POLETTI, op. cit.

¹⁰¹⁷ Cfr. GAROFALO, op. cit.

¹⁰¹⁸ "Forse solo leggermente mitigato da alcune prerogative che l'autonomia collettiva è riuscita a conquistarsi nell'ambito della contrattazione, che non incidono sulla scelta organizzativa dell'impresa, e dai larghi margini costituiti dai contro-limiti enucleabili dalla trama costituzionale quali l'utilità sociale ed il rispetto della dignità umana che pur sempre sono finalizzati ad arginare operazioni economiche ai limiti del patologico) e dal saggio bilanciamento con altri principi (art. 4 Cost.) e norme (art. 2103 n.t. c.c.)", GAROFALO, op. cit., p. 15.

A tal riguardo serve rilevare che, ad esclusione delle manifestazioni patologiche in cui «l'esercizio del potere non autorizzato dal tipo contrattuale prescelto dalle parti può anche determinare la riqualificazione giuridica del rapporto di lavoro»¹⁰¹⁹, in tutte le ipotesi in cui il potere di conformazione della prestazione sorga con il contratto di lavoro e venga concretamente esercitato dal fruitore si imporrebbe l'aggiornamento dei parametri di incisività del potere conformativo.

L'adempimento dei generali obblighi di diligenza e fedeltà dovrebbe perciò conformarsi alle caratteristiche dell'organizzazione della rete, con la conseguenza che l'inadempimento da parte del lavoratore sarà tale nei confronti dell'unico datore di lavoro sostanziale, Uber, detentore di poteri giuridici che solo chi sia datore di lavoro sosta può legittimamente esercitare. La dissociazione tra titolarità del contratto ed esercizio delle prerogative datoriali non risulta incompatibile con il paradigma dell'art. 2094 c.c. poiché la sostanziale titolarità del rapporto, in virtù della direzione della prestazione e della configurazione dei poteri conformativi, è indubbiamente in capo a Uber. Alla possibilità di una duplicazione del creditore della prestazione lavorativa non consegue la negazione che il rapporto tra lavoratore e utilizzatore costituisca un rapporto di puramente fattuale, poiché il rapporto di lavoro con Uber è «un rapporto intessuto di precisi obblighi giuridici reciproci tra queste due parti, fondato su due contratti che esse hanno rispettivamente stipulato con lo stesso soggetto»¹⁰²⁰; Uber si pone, quindi, come una sorta di somministratore che svolgerebbe un ruolo di 'cerniera contrattuale' tra l'utente che richiede il passaggio e l'autista. L'attribuzione, solo apparente, all'utilizzatore dei poteri di conformazione della prestazione di lavoro può conseguentemente essere interpretata in modi diversi¹⁰²¹, ma quale che sia la

¹⁰¹⁹ «Al di fuori dei casi in cui la dissociazione tra titolarità del rapporto ed esercizio del potere direttivo è consentita dalla legge», M. MARAZZA, *I poteri del datore di lavoro*, in Vallebona A. (a cura di), *I contratti di lavoro*, in Rescigno P., Gabrielli E. (diretto da), Trattato dei contratti, Torino, 2009, I, p. 1282.

¹⁰²⁰ P. ICHINO, *Somministrazione di lavoro*, in Pedrazzoli M. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro*, Bologna, 2004, p. 294.

¹⁰²¹ Quale conseguenza diretta della duplicazione del creditore della prestazione lavorativa che connota l'istituto, Cfr. P. ICHINO, *Lezioni di diritto del lavoro. Un approccio di labour law and economics*, Milano, 2004; Quale risultato mediato dei rapporti tra i vari schemi contrattuali – fondato, volta a volta, sulla «sommatoria degli impegni contenuti nei due schemi» nelle ricostruzioni della somministrazione quale contratto a favore di terzo, Cfr. O. MAZZOTTA, *La dissociazione tra datore di lavoro e utilizzatore*

ricostruzione teorica alla quale si acceda sui meccanismi attraverso cui si realizza, non si determina un rapporto deducibile dall'art. 2094 c.c. con l'utilizzatore, ma con Uber. Se è vero, infatti, che la natura del rapporto con Uber, infatti, finché l'applicazione per lo smartphone risulta spenta, non arriva ad identificare la sussistenza di un rapporto di lavoro fra Uber e l'autista¹⁰²²; le qualità del rapporto e della configurazione giuridica mutano con la connessione dell'utente. Quando questa connessione avviene si instaurerebbe tra le parti un vero e proprio rapporto di lavoro subordinato. In questa circostanza, l'autista andrebbe identificato a tutti gli effetti come un lavoratore di Uber, non essendo sostenibile la tesi secondo la quale l'autista si procaccerebbe autonomamente il proprio lavoro¹⁰²³. Dal momento della connessione all'app il lavoratore che è stato soggetto a procedure di selezione da parte di Uber, è sottoposto al potere conformativo della prestazione che si estrinseca attraverso: il controllo diretto da parte di Uber dei dati dei passeggeri senza simultanea comunicazione ai conducenti e viceversa; l'applicazione delle penalità ai conducenti che accettano una corsa e poi la cancellano senza giusto motivo; il farsi carico da parte di Uber degli oneri delle perdite derivate dall'attività; la riserva del diritto di cambiare unilateralmente i termini e le condizioni d'uso a cui sono sottoposti i conducenti¹⁰²⁴. In particolare rileva che, tramite

della prestazione, in Vallebbona A. (a cura di), *I contratti di lavoro*, Torino, 2009; Quale 'clausola di rinvio' che innesta sul contratto commerciale di somministrazione le regole che costituiscono la disciplina del contratto di lavoro, Cfr. P. CHIECO, *Delocalizzazione della subordinazione e somministrazione di lavoro: gli effetti, i rimedi*, in *RIDL*, 2005, I; Come collegamento negoziale tra contratto di somministrazione e contratto di lavoro, Cfr. L. CORAZZA, *Dissociazione dei poteri datoriali e collegamento negoziale nel lavoro temporaneo*, in *RTDPC*, 1999; Cfr. M. T. CARINCI, *la fornitura di lavoro altrui. Interposizione. Comando. Lavoro temporaneo. Lavoro negli appalti. Art. 2127*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, 2000; Quale oggetto di una delega (implicita e parziale) dal somministratore all'utilizzatore, Cfr. O. BONARDI, *La nuova disciplina della somministrazione di lavoro*, in Ghezzi G. (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione. Commento critico al decreto legislativo 276/2003*, Roma, 2004; o oggetto "di un nuovo tipo contrattuale che è direttamente finalizzato a fornire un "servizio" (il lavoro) che deve garantire la stessa utilità propria del lavoro subordinato e, quindi, deve necessariamente essere organizzata dal destinatario finale della prestazione", Cfr. V. SPEZIALE, *Il contratto commerciale di somministrazione di lavoro*, in *DRI*, 2004.

¹⁰²² Cfr. Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, disponibile in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>.

¹⁰²³ *Ibidem*.

¹⁰²⁴ "Quanto, invece, alla possibilità di soffermarsi sui contro-limiti al potere dell'imprenditore di organizzare diversamente l'azienda, il richiamo al costituzionalizzato diritto al lavoro e alla disposizione in materia di mobilità endoaziendale come modificata dall'art. 3, d.lgs. n. 81/201592, si badi, può servire

le moderne tecnologie, siano impartite istruzioni coercitive sull'itinerario che verranno poi controllate con il GPS che monitora gli smartphone dei lavoratori, che siano dettati i sui comportamenti da tenere nei confronti degli utenti, e che siano previste condizioni tipologia dell'auto e le qualità che deve possedere, persino in relazione al volume della musica e rispetto agli accessori disponibili. Come ha accertato la citata sentenza del Tribunale di Londra, Uber detiene il controllo esclusivo su tutte le modalità di organizzazione dell'attività economica: Uber controlla in modo esclusivo sia la totalità dei rapporti di produzione per mezzo della piattaforma informatica, gestendo le informazioni personali e i dati sensibili dei passeggeri, sia l'attuazione della prestazione, irrogando sanzioni disciplinari in caso di violazione delle sue disposizioni e fissando la retribuzione del servizio. D'altro canto, nelle condizioni di contratto l'azienda esclude espressamente che i lavoratori possano realizzare autonomamente la prestazione o mantenere contatti con i clienti.

Tutti questi indici, che per la loro peculiarità anche la Commissione europea, con particolare riferimento alla relazione tra prestatore di servizi e utente finale, ha ritenuto essenziali con riferimento alla sussistenza di «istruzioni vincolanti per la fornitura del servizio sottostante»¹⁰²⁵, rappresentano un nesso di subordinazione secondo la nostra consolidata giurisprudenza.

Se, in aggiunta, si riflette sui limiti al potere conformativo di Uber, quali l'utilità sociale ed il rispetto della dignità umana che pur sempre sono finalizzati ad arginare operazioni economiche ai limiti del patologico, spesso sembra delinearsi una rotta di collisione fra lo sviluppo economico e la diffusione senza precedenti di algoritmi che analizzano e sviscerano il lavoro umano, con le modalità più varie.

In conclusione, laddove il potere di conformazione della prestazione che sorge con il contratto di lavoro venga concretamente esercitato dal fruitore, andrebbero sanciti e previsti strumenti che permettano ai singoli lavoratori di rappresentare i propri interessi, soprattutto a fronte della continua e pervasiva interazione tra utenti su *app*,

solo nel momento genetico della scelta organizzativa senza incidere sul momento funzionale”, GAROFALO, op. cit., p. 62

¹⁰²⁵ Commissione Europea, *Un'agenda europea per l'economia collaborativa*, Bruxelles, 2/06/2016 disponibile in <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A52016DC0356>.

come Uber, che espone i prestatori di lavoro al rischio di essere discriminati nell'accedere a occasioni di lavoro, nello svolgimento della prestazione e nella valutazione finale dei risultati della medesima. E' stato dimostrato, infatti, come l'accesso semplificato ai dati personali del potenziale prestatore di lavoro per gli utilizzatori finali e l'obbligo che i servizi siano prestati in un'autovettura privata, trascini con sé il rischio di discriminare un lavoratore in base al suo genere, alla sua origine nazionale o razziale, al suo orientamento religioso o al suo orientamento sessuale¹⁰²⁶. Il bilanciamento dell'esercizio dei poteri datoriali di Uber, veicolanti le esigenze organizzative e produttive, e i diritti dei lavoratori, fra cui quello a non essere controllati costantemente, non può risolversi in una sproporzionatamente invasiva facoltà di esercizio del potere datoriale di Uber.

Serve dunque evidenziare come la socializzazione dei processi produttivi, che implica per il lavoratore la perdita del proprio *status* caratteristico, abbia fatto emergere una figura di anomala e atipica di utente-lavoratore portatore di interessi rispetto alle dinamiche del web e che necessita, quantomeno, di un riconoscimento giurisprudenziale, se non un'espressa annessione legislativa all'interno dell'alveo dell'art. 2094 c.c.

4.2.1.2. Il potere di controllo

L'analisi economica ha efficacemente mostrato come le fabbriche 4.0 non sono destinate ad essere singole aziende, bensì città interconnesse ad alta densità e concentrazione di risorse, tecnologie e competenze¹⁰²⁷. In questo contesto digitale è necessario che si svolga una rimodulazione delle norme giuridiche in grado di calibrare e interpretare i nuovi rapporti di lavoro digitali, basati su strette interconnessioni e fenomenologie di logiche di rete orizzontale. Le tecnologie informatizzate hanno infatti

¹⁰²⁶ Cfr. CENTAMORE – RATTI, op. cit.

¹⁰²⁷ Cfr. P. KHANNA, *Connectography. Le mappe del futuro ordine mondiale*, Roma, 2016.

valorizzato strumenti che consentono maggior flessibilità nella definizione del tempo e del luogo di svolgimento della prestazione lavorativa, rendendo così estremamente malleabile il rapporto di lavoro attraverso l'esecuzione dell'attività o di parte di essa al di fuori dei locali aziendali e oltre gli standard orari previsti dalle normative vigenti, tramite l'ausilio di strumenti informatici che permettono una connettività continua tra impresa e lavoratore.

Nello spazio virtuale, le relazioni lavorative sono connotate dalla presenza del supporto digitale, che non è più solo strumentale, ma è costitutivo di tutto quello che avviene all'area di Internet¹⁰²⁸; oltre alla diffusione di professionalità trasversali e ibride, caratterizzate dalla tipicità dei processi produttivi interamente realizzati online e che reclamano riconoscimento giuridico-sociale e tutele appropriate, si sono sviluppati penetranti poteri di controllo informatizzato della parte datoriale. L'utilizzo delle recensioni on line, ad esempio, come metro di valutazione del servizio da parte di Uber, è un fenomeno che ha delineato un inedito potere di controllo sulle prestazioni di lavoro, che sono valutate in base a sottili ed articolate tecniche di ponderazione. I *feedback*, peraltro, sono spesso polarizzati e questo conduce al fatto che non sembrano avere peso i giudizi medi, ma solo quelli estremamente positivi o estremamente negativi, a cui viene conferita notevole importanza. Il giudizio online che Uber consente di emettere ai propri utenti crea una dimensione di c.d. post-consumo¹⁰²⁹ che ha un impatto notevole sulla fornitura dei servizi e che può far decrescere, in caso di recensioni nettamente negative, o aumentare, in caso di recensioni positive, la retribuzione del *driver* o il suo carico di lavoro. Uber realizza così un controllo incessante sulla forza lavoro per mezzo della combinazione tra tecnologia e fattore umano, quest'ultimo rimane a disposizione e monitorato dall'impresa durante un lasso tempo indecifrabile.

L'*app*, inoltre, impone che tutte le interazioni tra clienti e lavoratori si realizzino nell'ambito della piattaforma online, così da ottenerne un complessivo riscontro;

¹⁰²⁸ Cfr. DONINI, op. cit.

¹⁰²⁹ Cfr. G. PACELLA, *Il lavoro nella gig economy e le recensioni on line: come si ripercuote sui e sulle dipendenti il gradimento dell'utenza*, in *LLI*, 2017, 3, 1.

utilizzando i dati del satellite, controllando in ogni momento dove siano i veicoli, i lavoratori e i tragitti percorsi, Uber identifica il conducente più vicino e gli assegna un passaggio tramite l'utilizzo dello smartphone personale del lavoratore. Successivamente, con il punteggio che gli stessi clienti assegnano al servizio nella pagina web dell'azienda, la società verifica sia il grado di soddisfacimento degli utenti, che la corretta esecuzione del servizio, secondo gli standard imposti dal servizio *app*. Si realizza così anche un elevato controllo sulle modalità di svolgimento della prestazione poiché l'*app* determina le condizioni, le tempistiche e la localizzazione della prestazione.

Se la fruibilità di tali strumenti, peraltro gratuiti, implica per la platea dei consumatori una crescita del loro potere contrattuale¹⁰³⁰ che scaturisce dalla possibilità di colmare il gap informativo che in passato ha caratterizzato la loro posizione giuridica nel mercato, si è tuttavia contemporaneamente così istituzionalizzato un controllo perenne della prestazione dei lavoratori, costantemente passibili di esser quotati nel web.

Il passaparola nel web¹⁰³¹ che consentiva di far uso con maggiore oculatezza dei servizi offerti, scambiando opinioni e valutazioni sulla qualità degli stessi, ha reso i lavoratori, nella loro persona, oggetto di valutazione e recensione tramite web. Il meccanismo delle recensioni on line fornisce, infatti, sostanzialmente a Uber uno strumento di controllo a distanza permanente. Le moderne tecnologie e la forma di lavoro dell'*app*, fondata sulla condivisione, presentano una serie di criticità sia per quanto riguarda le modalità che consentono l'appropriazione delle conoscenze da parte dell'*app* sia per quanto concerne l'utilizzo strumentale che ne può esser fatto per accrescere il potere direttivo e specialmente di controllo sui lavoratori e sulle lavoratrici.

Di fatti anche l'impiego da parte dell'azienda dei meccanismi di *feedback* può convalidare la sussistenza di un vincolo di subordinazione tra Uber e i suoi autisti.

Il meccanismo ha un funzionamento semplice: l'autista riceve tra le informazioni solo il nome del potenziale passeggero e ha a disposizione dieci secondi per accettare il

¹⁰³⁰ Cfr. L. GALLINO, *Tecnologia e democrazia. Conoscenze tecniche e scientifiche come beni pubblici*, Torino, 2007.

¹⁰³¹ Cfr. S. RANFAGNI - M. FARAONI - B. CRAWFORD CAMICIOTTOLI, *Brand personality nelle comunità on line*, in *Micro & Macro Marketing*, 1, aprile 2016, 1.

viaggio. Qualora lo assuma, si procederà alla fase esecutiva della prestazione, in cui è possibile apprezzare un minimo margine di libertà e di relazionalità¹⁰³² nei confronti dell'utenza. Questa libertà minima è stata spesso rappresentata, erroneamente, come indice di autonomia, ma in realtà è anch'essa riconducibile ad un'impostazione organizzativa e gestionale dell'azienda che rende questo margine di relazionalità tutt'altro che libero. Se, infatti, è il *driver* che sceglie la rotta del viaggio, il tragitto è comunque impartito dallo stesso sistema di Uber; e per quanto sarà la relazione che l'autista intesse con il passeggero e la sua capacità di rendere piacevole il viaggio e di portarlo a termine in tempi ragionevoli e lungo percorsi graditi al cliente che potrà diversificare la valutazione della sua prestazione, è comunque Uber ad imporre gli standard minimi di comportamento, poiché fuori da questi standard è probabile incorrere in un feedback negativo da cui dipenderà l'esercizio del potere disciplinare da parte di Uber. La già citata sentenza del tribunale del lavoro inglese¹⁰³³ ha rilevato, infatti, chiaramente come il meccanismo delle recensioni dell'utenza sia incisivo nel rapporto rilevando che: «I prodotti [... di Uber ...] si differenziano non solo nella qualità e/o dimensione dei veicoli, ma anche nelle valutazioni dei conducenti»¹⁰³⁴. Di fatti, le votazioni influiscono sulla scelta dell'autista che Uber contatterà affidandogli l'incarico poiché per accedere ai servizi di fascia superiore proposti dall'azienda è necessaria una valutazione massima¹⁰³⁵ e non solo: al contrario, una valutazione eccessivamente negativa può determinare l'unilaterale disattivazione dell'account.

¹⁰³² Cfr. V. PINTO, *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, a cura di Patrizia Tullini, Torino, 2017.

¹⁰³³ Employment Appeal Tribunal, No. UKEAT/0056/DA, Eady Qc Est. - Uber B.V., Uber London LTD, Uber Britannia LTD (avv. Rose, Campbell) c. Mr Y Aslam, Mr J Farrar, Mr R Dawson and Others (avv. Galbraith-Marten, Omeri), disponibile in https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_DA.pdf.

¹⁰³⁴ Trad. Mia “the [...Uber...] products are differentiated not only by the quality and/or size the vehicles but also by the ratings of the drivers”, Employment Appeal Tribunal, No. UKEAT/0056/DA, Eady Qc Est. - Uber B.V., Uber London LTD, Uber Britannia LTD (avv. Rose, Campbell) c. Mr Y Aslam, Mr J Farrar, Mr R Dawson and Others (avv. Galbraith-Marten, Omeri), disponibile in https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_DA.pdf.

¹⁰³⁵ “È sufficiente, per lo scopo da raggiungere, affermare che è necessaria una valutazione più elevata per erogare i servizi ‘EXEC’ e ‘LUX’ rispetto a UberX”, Trad. mia, “It is sufficient for present purposes

Se, dunque, la richiesta di un servizio di trasporto migliore, implica la selezione dell'autista che possieda le migliori recensioni, questo implica a sua volta che il livello di gradimento della clientela finisce per elevarsi a parametro per affidare l'incarico ad un lavoratore piuttosto che ad un altro che vanti un punteggio inferiore, a fronte, però, di punteggi espressi senza criteri o regole di obiettività (e influenzati anche dal carattere e dall'umore del passeggero). I lavoratori che non ottengono giudizi positivi subiscono oltremodo il potere disciplinare del datore di lavoro che può irrogare sanzioni a carattere persino estintivo, come la disconnessione con effetto di licenziamento.

Da una prospettiva giuslavoristica il suddetto meccanismo delle recensioni on line pone un problema di compatibilità con la disciplina del Titolo I dello Statuto dei Lavoratori, dedicato ai controlli esercitati nei confronti del personale dipendente¹⁰³⁶, anche rispetto alle recenti modifiche introdotte con l'art. 23 del d.lgs. n. 151/2015¹⁰³⁷. La recensione on line costruisce, infatti, una valutazione della prestazione eseguita, configurando un controllo datoriale a distanza¹⁰³⁸ per tramite del soggetto terzo che fornisce il *feedback*. Eppure le norme dello Statuto dei Lavoratori escludono che soggetti terzi possano considerarsi titolari del potere di controllo sull'attività di lavoro, potere che di fatto detengono con l'*app* di Uber. La Cassazione ha, invece, in parte giustificato il controllo effettuato tramite terzi purché destinato ad individuare comportamenti illeciti che si

to say that a higher rating is required to deliver the 'EXEC' and 'LUX' services than for UberX work", *Ibidem*.

¹⁰³⁶ Cfr. M. BIRGILLITO, *Lavoro e nuova economia: un approccio critico. I molti vizi e le poche virtù nell'impresa Uber*, in *LLI*, 2016, 2.

¹⁰³⁷ Sull'art. 23 del d.lgs. n. 151/2015, che ha attuato la delega contenuta nella lett. f), comma 7 dell'articolo unico, legge n. 183/2014, concedendo al datore di lavoro una maggiore libertà di azione rispetto al passato; Cfr. R. DEL PUNTA, *La nuova disciplina del controllo a distanza sul lavoro (art. 23 D. Lgs. 151/2015)*, in *RIDL*, 2016, 1; Cfr. G. VIDIRI, *Controlli datoriali sui dipendenti e tutela della privacy nel nuovo art. 4 Stat. lav.*, in *Corr. giur.*, 2016;

¹⁰³⁸ Cfr. Cass. 18 febbraio 1983, n. 1236, in *Giust. Civ.*, 1983, I, 1755, che intende il controllo a distanza sia in senso spaziale sia in senso temporale.

svolgano durante la normale attività lavorativa¹⁰³⁹ nelle ipotesi di controllo c.d. difensivo¹⁰⁴⁰.

Questa discrasia nella titolarità dei poteri, quello di controllo funzionale a quello disciplinare¹⁰⁴¹, fa slittare sostanzialmente il potere di controllo verso terzi meri utilizzatori finali del prodotto, che non figurano nel rapporto di lavoro. Tuttavia, malgrado la somiglianza rispetto all'estraneità dal vincolo derivante dal contratto di lavoro, l'ipotesi del potere di controllo attivato dall'utenza, tramite i feedback, nel rapporto con Uber presenta un elemento caratterizzante sconosciuto alle altre ipotesi previste dal nostro ordinamento. L'ambito, infatti, a cui tale controllo si estende è quello della prestazione di lavoro organizzata tramite piattaforma digitale, ossia una dimensione che ha confini di accesso e pervasività piuttosto labili. Di talché le criticità si sono concentrate soprattutto sulle conseguenze che la parte datoriale può far derivare dalle recensioni, sulle sanzioni disciplinari che potrebbero essere applicate al lavoratore e sulla natura del controllo a distanza che inevitabilmente il metodo delle recensioni on line raffigura. Si articola così una vigilanza di tipo deduttivo derivante dal complesso di recensioni indirizzate ai lavoratori, che Uber esaminerebbe, sia come indice positivo

¹⁰³⁹ La giurisprudenza ha ammesso in più occasioni la titolarità del potere ispettivo anche in capo a terzi, per lo più investigatori privati, ma ponendo sempre come condicio sine qua non che l'attività d'ispezione abbia ad oggetto eventuali comportamenti illeciti del personale dipendente, volti presumibilmente a ledere il patrimonio aziendale, inteso più o meno estensivamente; Cfr. Cass., 24.3.1983, n. 2042; Cass., 3.4.1984 n. 2697; Cass., 3.5.1984, n. 2697; Cass., 10.5.1985, n. 2933; Cass., 19.7.1985, n. 4271; Cass., 9.6.1989 n. 2813; Cass., 17.10.1998, n. 10313; Cass., 13.4.2007, n. 8910; La stessa ratio si coglie nell'art. 2 St. lav. sul controllo operato dalla guardia particolare giurata, che può essere svolto solo ai fini della tutela del patrimonio aziendale e mai sull'operato dei e delle dipendenti; "Altra proiezione della titolarità del potere di controllo dal datore di lavoro su di un altro soggetto si realizzava nel lavoro interinale o in affitto, oggi somministrazione, come configurato dall'art. 23, co. 7 del D. Lgs. n. 276/2003, e ancor prima dal Pacchetto Treu – art. 6, co. 6 della L. 24 giugno 1997, n. 196, per cui il legislatore prevedeva che, almeno in parte, il potere direttivo e di controllo spettasse all'utilizzatore della prestazione. Ai sensi della nuova disciplina della somministrazione di lavoro, art. 35 co. 6, è ancora espressamente previsto che il potere disciplinare debba essere esercitato dall'agenzia di somministrazione, realizzando, così, uno sdoppiamento dei poteri: l'agenzia autorizzata è titolare del potere disciplinare, ma il potere di controllo pende in capo all'utilizzatore della prestazione di lavoro somministrata, realizzando 'una ripartizione fra i due soggetti (agenzia e utilizzatore) dei diritti ed obblighi: il potere disciplinare resta in capo all'agenzia, ma è il datore utilizzatore a darvi impulso", PACELLA, op. cit.

¹⁰⁴⁰ M. RUSSO, *Quid custodiet ipsos custodiet? I "nuovi" limiti all'esercizio del potere di controllo a distanza*, in *LLI*, 2016, 2.

¹⁰⁴¹ Il potere di controllo è quell'"antecedente logico del potere disciplinare" che l'art. 4 St. lav. "non elimina; esso piuttosto ne razionalizza le modalità", Cfr. B. VENEZIANI, Art. 4, in G. Giugni (diretto da), *Statuto dei lavoratori, Commentario*, Milano, 1979, p. 18.

che come indice negativo, plasmando un giudizio di rendimento della prestazione di lavoro sulla base del ‘portfolio’ di punteggi ottenuti.

Un altro aspetto critico relativo a questo meccanismo di *feedback*, riguarda la consapevolezza del lavoratore di esser sottoposto ad una costante e severa valutazione¹⁰⁴² del suo operato, e quindi, ad una forma pervasiva di controllo. Da questo punto di vista serve rilevare che «l’esigenza di una tutela qualificata [...] emerge nei casi in cui la qualità della prestazione dovuta è tale che essa non esaurisce i suoi effetti nei confini del posto di lavoro ma, per le condizioni strutturali in cui si dispiega, può coinvolgere immediatamente i terzi estranei al rapporto (ad es. i clienti dell’imprenditore) così che la dignità personale dell’esecutore della prestazione, sottoposto al controllo illecito, ne risulta inevitabilmente compromessa»¹⁰⁴³. Ma l’utilizzo delle recensioni come strumento di valutazione della prestazione del o della dipendente significa considerare questi impianti non come oggetto specifico del controllo, «ma come un mero strumento di controllo, poiché l’oggetto specifico sono i lavoratori e le lavoratrici»¹⁰⁴⁴, per cui risulta necessario valutare anche la legittimità di questa forma di controllo datoriale derivante dal *rating* eseguito dagli utenti di Uber. Le recensioni elaborate dalla clientela di Uber si riferiscono al singolo viaggio e al singolo autista che l’ha effettuato, quindi, quando la società analizza i punteggi ottenuti da ciascuno dei suoi lavoratori la stessa opera un controllo diretto ed intenzionale poiché si sofferma e concentra sulla prestazione individuale del singolo lavoratore; su questo monitoraggio, poi, la parte datoriale parametrizza l’eventuale sanzione disciplinare o addirittura la disattivazione definitiva dell’account. Nel nostro ordinamento questa forma di controllo non potrebbe esser qualificata come lecita dal momento che rappresenta una forma di controllo diretto a distanza sulle prestazioni singolarmente intese e completate tramite mezzi estranei al rapporto di lavoro. Per cui, considerata

¹⁰⁴² L’art. 3, St. lav. Imporrebbe, invece, al datore di lavoro di comunicare ai lavoratori le mansioni e i nominativi del personale addetto alla sorveglianza dell’attività lavorativa.

¹⁰⁴³ VENEZIANI, op. cit., p. 19.

¹⁰⁴⁴ PACELLA, op. cit., p. 18.

l'«inseparabilità della prestazione lavorativa dalla persona che lavora»¹⁰⁴⁵, il controllo tramite recensioni apparirebbe come una vigilanza che «ancorché necessaria nell'organizzazione produttiva [...va...] mantenuta in una dimensione umana, e cioè non esasperata dall'uso di tecnologie che possono rendere la vigilanza stessa continua e anelastica, eliminando ogni zona di riservatezza e di autonomia nello svolgimento del lavoro»¹⁰⁴⁶. Tale tipo di controllo pervasivo di Uber dovrebbe essere ritenuto vietato, considerando che nell'attuale disciplina giuslavoristica sussiste ancora il divieto generale di controllo diretto a distanza, oppure legittimo qualora si riscontrassero le esigenze di carattere organizzativo e produttivo, uno dei tre limiti finalistici imposti dalla attuale disciplina¹⁰⁴⁷.

Il rischio che il meccanismo di *rating* implica è proprio quello sviluppare forme di controllo che assumano una «portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore»¹⁰⁴⁸. Per quanto il controllo possa esser considerato come «una caratteristica immanente al rapporto di lavoro subordinato»¹⁰⁴⁹ giova ricordare il monito della Cassazione relativo alla necessità di mantenere la vigilanza in una dimensione umana, «e cioè non esasperata dall'uso di tecnologie che possono rendere la vigilanza stessa continua ed anelastica»¹⁰⁵⁰. «La complessità di queste situazioni apparirà incontestabile se si conviene che l'implicazione della persona del prestatore nell'esecuzione del rapporto di lavoro subordinato comporta, in ipotesi del tipo appena descritto, l'impossibilità pratica di separare la “vita professionale” dalla “vita privata” del lavoratore»¹⁰⁵¹.

¹⁰⁴⁵ M. BARBIERI, *L'utilizzabilità delle informazioni raccolte: il Grande Fratello può attendere (forse)*, in (a cura di) Patrizia Tullini, *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, 2017, p. 188.

¹⁰⁴⁶ Cass. 17 luglio 2007, n. 15982.

¹⁰⁴⁷ Se si considera il controllo eseguito dalla parte datoriale che monitora le valutazioni della clientela, per verificare l'andamento generale della produzione, incidentalmente e indirettamente ridonderebbe sulla singola prestazione eseguita dal singolo o dalla singola dipendente sarebbe da considerarsi legittimo, solo in quanto soddisfacente il limite finalistico imposto dalla norma e solo in quanto soddisfacente il limite procedurale del previo accordo con le rappresentanze sindacali o dell'autorizzazione amministrativa, Cfr. PACELLA, op. cit.; Cfr. Cass. 12 ottobre 2015, n. 20440.

¹⁰⁴⁸ Cass. 17 luglio 2007, n. 15892, in *DRI*, 2015, p. 836.

¹⁰⁴⁹ G. GHEZZI - U. ROMAGNOLI, *Il rapporto di lavoro*, in A. Bellavista, *Il controllo sui lavoratori*, Torino, 1995, p. 3.

¹⁰⁵⁰ La Suprema Corte, sezione lavoro, sentenza n. 4375.

¹⁰⁵¹ V. PINTO, *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, Torino, 2017, p. 140.

4.2.1.3. Il potere disciplinare

Nel rapporto di lavoro fra Uber e l'autista, fornire un servizio di trasporto 'privilegiato' piuttosto che uno 'standard', implica possedere una media di punteggio del feedback fra le più alte, rasenti il massimo; significa cioè che il livello di gradimento della clientela, assunto come parametro utilizzato dalla parte datoriale per affidare l'incarico all'autista, funge da elemento di esclusione dell'attribuzione di una corsa all'autista che raccolga un punteggio più basso dall'utenza per le sue precedenti prestazioni e al contrario comporti l'affidamento dei trasporti privilegiati ai *drivers* con un rendimento migliore. I lavoratori che non ottengono giudizi positivi incorrono, dunque, nel potere disciplinare di Uber che assume profili inconsueti rispetto alla fisionomia consolidatasi del potere disciplinare del datore di lavoro come inteso in senso tradizionale.

E' necessario rilevare, in materia di sanzioni datoriali, che l'emanazione e la ponderazione di una sanzione non è rimessa unicamente alla discrezionalità del datore di lavoro e, al contrario, spesso in Uber questa non rispetta i confini di adeguatezza e proporzionalità. Nella valutazione di 'adeguatezza e proporzionalità' preliminare all'irrogazione di una sanzione, infatti, l'esercizio del potere disciplinare dovrebbe essere necessariamente parametrato all'infrazione commessa dal dipendente. Il datore di lavoro è obbligato a scegliere la sanzione più adeguata tra quelle previste dal legislatore: scegliendo fra quelle a carattere conservativo, come la multa, l'ammonizione scritta, il richiamo verbale, o la sospensione della retribuzione, o a carattere estintivo come il licenziamento disciplinare.

Tenendo presente che ciò che rileva ai fini della sanzione disciplinare del comportamento del lavoratore è la sua «intrinseca attitudine a ledere il buon funzionamento dell'organizzazione produttiva»¹⁰⁵², è evidente che non ogni comportamento possa integrare un licenziamento che, di fatti, deve considerarsi *extrema ratio* e, in quanto tale, legittimamente adottabile solo ove sia impossibile una

¹⁰⁵² P. CHIECO, *Poteri dell'imprenditore e decentramento produttivo*, in G. Giugni (diretto da), *Dottrina e giurisprudenza di diritto del lavoro*, Torino, 1996, p. 225.

prosecuzione, anche temporanea, del rapporto. Nondimeno, fra le peculiarità del rapporto di lavoro fra Uber e i suoi dipendenti, è possibile annoverare un'inedita modalità fra le sanzioni disciplinari di carattere *de facto* estintivo fra le sanzioni disciplinari: la disconnessione, con effetto di licenziamento. A tal riguardo, la già citata sentenza del tribunale londinese¹⁰⁵³ offre l'occasione per avviare un'analisi in merito alle nuove frontiere di controllo a distanza dei lavoratori e lavoratrici poiché il caso Uber riformula in materia originale il potere disciplinare della parte datoriale, esercitabile per effetto e a seguito di forme di inadempimento, che vengono accertate quasi unicamente attraverso l'osservazione prospettica dei giudizi negativi maturati dai prestatori ed espressi dai fruitori. Si è infatti notato come sarebbe «proprio il potere di controllo [...] che consente al datore di lavoro di raccogliere le informazioni sulle quali egli può fondare una sanzione disciplinare»¹⁰⁵⁴.

Come già evidenziato, l'azienda Uber utilizza le valutazioni degli utenti come meccanismo premiale per assegnare i compiti meglio retribuiti ai lavoratori con il punteggio più alto o, alternativamente, come sistema sanzionatorio per disattivare l'account del lavoratore ritenuto improduttivo. La valutazione negativa degli utenti, infatti, può portare alla riduzione del compenso o all'estinzione del rapporto. «A volte i passeggeri lamentano di aver sostenuto un prezzo troppo alto. [...] per esempio [...] se un autista ha seguito un percorso inefficiente, causando un incremento inutile della tariffa. Se ciò accade, la questione viene presa in considerazione da ULL e [...] in diverse occasioni Uber ha effettuato delle detrazioni dall'account dell'[... autista ...] senza averlo prima interpellato»¹⁰⁵⁵. L'esame del giudice londinese ha quindi rilevato come si verifichi spesso, nella prassi dei rapporti di lavoro con Uber, la circostanza in

¹⁰⁵³ Cfr. Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, disponibile in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>.

¹⁰⁵⁴ R. DEL PUNTA, *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro (art. 23 D. Lgs. n. 151/2015)*, in *RIDL*, 2016, I, p. 78.

¹⁰⁵⁵ Trad. Mia, "On occasions passengers complain that they have been overcharged. [...]for example...] if a driver has followed an inefficient route, causing the fare to be needlessly inflated. If this happens, the matter is considered by ULL and [...] on several occasions Uber made deductions from [...driver...] account without prior reference to him", Cfr. Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, disponibile in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>.

base alla quale l'eventuale impressione negativa riportata dell'utenza, che può verificarsi a vario titolo e secondo modalità non sempre rilevanti a livello giuridico, si abbini irrimediabilmente ad un giudizio sull'autista che ha seguito il percorso. Fra l'altro, l'assenza di una ponderazione obiettiva e la completa personalità dei voti che si aggiungono all'elemento di media dei punteggi, rende il feedback estremamente variabile, ma anche insondabilmente influenzabile.

La ricostruzione del testo della sentenza del Tribunale del lavoro londinese, pur nella sua chiarezza espositiva, fa sorgere un problema qualificatorio relativo al potere esercitato da Uber nei confronti dei suoi autisti. Seguendo la ricostruzione proposta dall'Employment Tribunal, l'esercizio di suddetto potere rappresenterebbe un'ulteriore prova della sussistenza di un vincolo di etero-direzione sui suoi lavoratori dipendenti. L'autista, disattendendo la rotta prestabilita e programmata da Uber, realizza un vero e proprio inadempimento contrattuale, sanzionato tramite una decurtazione del compenso; alla luce di ciò, si legittima, dunque, l'esercizio del potere disciplinare da parte del datore di lavoro, riconoscendosi così vigente fra le parti un rapporto di subordinazione. Secondo la disciplina italiana, infatti, questa sanzione rappresenta a tutti gli effetti una multa¹⁰⁵⁶ considerato che: «l'irriducibilità agli ordinari strumenti sanzionatori di diritto comune e, in particolare, alla clausola penale, deriva dal fatto che la sanzione disciplinare prescinde dall'esistenza del danno e, quindi, non mira a predeterminare, in funzione reintegratoria, l'entità del risarcimento, anche quando si tratti di sanzioni (es. multa) a contenuto patrimoniale»¹⁰⁵⁷.

Uno dei punti cruciali che disarticolano le modalità di esercizio del potere disciplinare datoriale tradizionale può essere ritrovato nell'ambito della fattispecie dell'inadempimento. Quest'ultimo è, infatti, preso in considerazione da Uber non a seguito delle informazioni ottenute tramite il dispositivo installato sullo smartphone, bensì – come nell'esempio ricostruito dalla sentenza – tramite le votazioni o le recensioni degli utenti; ciò implica che l'inadempimento si configura rispetto al

¹⁰⁵⁶ Cfr. PACELLA, op. cit.

¹⁰⁵⁷ CHIECO, op. cit., p. 225.

risultato atteso dalla prestazione¹⁰⁵⁸ e non in base a quanto il datore di lavoro ha stabilito contrattualmente. Questa differente prospettiva sembrerebbe sconfessare la ricostruzione di un vincolo di etero-direzione tra Uber e il *driver* come derivante da un rapporto subordinato poiché se la società osserva l'inadempimento sottoposto alla sua attenzione dalla recensione dei suoi utenti, pur potendo già configurare come tale la condotta dell'autista in base al controllo tramite GPS, sarebbe fondato contestare una situazione di soggezione al potere conformativo di Uber, dal momento che emergerebbe un rapporto di committenza piuttosto che uno di subordinazione. Il Tribunale del lavoro inglese ha ovviato a questa obiezione ipotizzando che la detrazione della retribuzione fosse effettuata in base ad una complessiva valutazione finale da parte di Uber circa l'irrogazione o meno di una sanzione per il lavoratore e il diritto ad un rimborso per l'utente. Infatti la corte inglese ha statuito che «i rimborsi sono gestiti e decisi da ULL, a volte senza nemmeno riferire la questione all'autista interessato»¹⁰⁵⁹, per cui la detrazione non avviene solo in base a quanto lamentato dall'utente, ma certamente spesso avviene in assenza di contraddittorio. I rimborsi, tuttavia, secondo la sentenza sono gestiti e decretati da Uber che «l'organizzazione in pratica accetta che, laddove sia necessario, o quantomeno prudente, concedere al passeggero un rimborso - diciamo ad esempio perché un viaggio ha richiesto più tempo del previsto, ma non esiste un motivo adeguato per ritenere il conducente responsabile, essa deve sopportare la perdita»¹⁰⁶⁰. Anche qualora la richiesta di rimborso sia accettata per effetto dell'assunzione di una responsabilità da parte di Uber, come sottolinea la sentenza, la responsabilità non risulta sull'autista, poiché slitta in capo all'azienda, che sopporta la perdita. Questo risulta essere un passaggio di fondamentale

¹⁰⁵⁸ Cfr. PACELLA, op. cit.

¹⁰⁵⁹ Trad. Mia, “refunds are handled and decided upon by ULL, sometimes without even referring the matter to the driver concerned”, Cfr. Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>.

¹⁰⁶⁰ Trad. Mia, “The organisation in practice accepts that, where it is necessary, or at least politic, to grant the passenger a refund –say because a journey took longer than anticipated, but there is no proper ground for holding the driver at fault, it must bear the loss”, Cfr. Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>.

importanza, soprattutto alla luce di quanto considerato circa il rischio dell'inadempimento dell'utente. Se, infatti questo rischio è sostenuto dal lavoratore, non intervenendo Uber in alcun modo, questo elemento contrattuale è in realtà da sempre utilizzato come clausola generale deresponsabilizzante circa l'assunzione di rischio di impresa da parte dell'azienda. Analizzare come l'azienda parametri il rimborso in caso di inadempimento del proprio autista rivela, da un lato, l'intento elusivo della clausola precedente e dall'altro la vera configurazione del rapporto fra autista e azienda Uber che si assume il rischio e il risultato della prestazione eseguita dal *driver*. Questo è un ulteriore elemento che in Italia indurrebbe a pensare che la corretta qualificazione del rapporto tra Uber e autisti andrebbe ricondotta alla *species* della subordinazione. Nell'ordinamento italiano si è infatti già proposto di qualificare la fattispecie di subordinazione alla presenza della 'doppia alienità' del lavoratore rispetto tanto al rischio quanto al risultato della prestazione¹⁰⁶¹.

Il sistema di feedback, nello specifico, prevede che «ai passeggeri è richiesto di valutare i conducenti alla fine di ogni viaggio con un semplice sistema di punteggio 0-5. Le valutazioni vengono monitorate e i conducenti con punteggi medi inferiori a 4.4 diventano soggetti a una serie graduata di interventi di qualità volti ad aiutarli a migliorare»¹⁰⁶². Questo comporta che i lavoratori non neofiti, che abbiano quindi effettuato almeno 200 viaggi e che non superino il punteggio minimo di 4.4, quindi che

¹⁰⁶¹ Corte Costituzionale, Sentenza del 24 gennaio 1996, n. 30, in cui si affermava che “devono cioè concorrere tutte le condizioni che definiscono la subordinazione in senso stretto, peculiare del rapporto di lavoro, la quale è un concetto più pregnante e insieme qualitativamente diverso dalla subordinazione riscontrabile in altri contratti coinvolgenti la capacità di lavoro di una delle parti. La differenza è determinata dal concorso di due condizioni che negli altri casi non si trovano mai congiunte: l'alienità (nel senso di destinazione esclusiva ad altri) del risultato per il cui conseguimento la prestazione di lavoro è utilizzata, e l'alienità dell'organizzazione produttiva in cui la prestazione si inserisce. Quando è integrata da queste due condizioni, la subordinazione non è semplicemente un modo di essere della prestazione dedotta in contratto, ma è una qualificazione della prestazione derivante dal tipo di regolamento di interessi prescelto dalle parti con la stipulazione di un contratto di lavoro, comportante l'incorporazione della prestazione di lavoro in una organizzazione produttiva sulla quale il lavoratore non ha alcun potere di controllo, essendo costituita per uno scopo in ordine al quale egli non ha alcun interesse (individuale) giuridicamente tutelato”.

¹⁰⁶² Trad. Mia, “passengers are required to rate drivers at the end of every trip on a simple 0-5 scoring system. Ratings are monitored and drivers with average scores below 4.4 become subject to a graduated series of quality interventions aimed at assisting them to improve”, Cfr. Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550.

non ottengono valutazioni più che positive dagli utenti sono rimossi dalla piattaforma e i loro account definitivamente disattivati, venendo concretamente licenziati. Anche in questo caso il carattere estintivo del rapporto di questa disattivazione, come effetto giuridico delle valutazioni della clientela, è certamente diretta conseguenza dell'inabilità del lavoratore al raggiungimento del massimo punteggio, ma il livello di questi standard è però fissato e verificato arbitrariamente da Uber come datore di lavoro. Per quanto il fenomeno si presti a forti analogie con fenomeno simili esistenti da tempo¹⁰⁶³, la rilevanza e l'incidenza che assumono oggi gli indici di gradimento e le recensioni della clientela e degli utenti sul rapporto di lavoro è profondamente cambiato. Il perimetro delle piattaforme online concede sul piano soggettivo un potere di controllo e di valutazione senza limiti a chiunque e sul piano oggettivo permette, in qualunque momento e con una frequenza variabile, ma senza precisi limiti, l'accesso alla recensione di qualunque oggetto. Di talché, se in passato le valutazioni della clientela potevano essere richieste dall'impresa per monitorare (sempre ex post) l'andamento della propria organizzazione aziendale o la soddisfazione generale dei propri utenti circa il servizio reso (peraltro quasi sempre in forma pressoché complessiva della sezione o dell'ufficio), queste rappresentavano comunque fenomeni piuttosto sporadici (in forma sostanzialmente, di compilazione di verbali, test telefonici). Il rilievo che questi strumenti potevano assumere circa il controllo sulla prestazione di lavoro si manteneva entro limiti di generalità e di occasionalità: di generalità poiché il giudizio doveva riguardare l'intera prestazione e di occasionalità, poiché non avveniva così sistematicamente, come avviene al contrario oggi con le applicazioni on line. La *digital economy*, infatti, ha reso l'utilizzo dei feedback uno strumento cardine del suo funzionamento estendendone drasticamente anche le problematiche e i rilievi giuridici, in tema di controllo, sanzioni, privacy, discriminazione, accesso e disconnessione¹⁰⁶⁴.

¹⁰⁶³ Si pensi, in ambito giurisprudenziale, al peso delle lamentele espresse in forma scritta o telefonica dalla clientela spontaneamente o alle telefonate effettuate dai dirigenti di un servizio rivolte alla clientela con il fine di informarsi direttamente dall'utenza sulla qualità della prestazione resa dai dipendenti.

¹⁰⁶⁴ Cfr. POLETTI, op. cit., 1.

L'ultima questione giuridicamente rilevante in tema di valutazioni riguarda il cambiamento del soggetto che effettua i suddetti giudizi on line. A differenza del passato, le recensioni sulle *app* non sono effettuate da dirigenti, capi reparto o direttamente dal datore di lavoro, che le renderebbe per ciò stesse almeno inerenti all'organizzazione dell'impresa, ma sono formulate dalla clientela stessa. Gli utenti, nell'esercizio di un libero e generale diritto di critica¹⁰⁶⁵, scelgono autonomamente di esprimere un giudizio sulla qualità e la loro impressione circa il servizio offerto dall'azienda. Ma sui limiti di questa libertà, e sulle conseguenze che questa libertà produce, c'è ancora molta incertezza. Il datore di lavoro, infatti, pur essendo il referente giuridico del potere disciplinare, non appare più come il referente materiale dello stesso poiché, sebbene la scelta di applicare o meno una sanzione disciplinare spetti ancora al datore di lavoro e questo rilevi ai fini della qualificazione del rapporto come subordinato, nei casi in esame la conformazione di questo potere si forma in ragione di una recensione a cui il datore si 'affida'; non avendo però il datore materialmente eseguito o verificato la recensione da parte del datore espone il lavoratore al libero arbitrio della recensione via web che può far ricadere su di lui provvedimenti disciplinari.

L'opinione sul servizio acquistato, pertanto, si inserisce in un c.d. mercato di opinioni, in cui la comunità di recensori alimenta la tendenza ad esprimere altri giudizi sui servizi usufruiti, la quale può rappresentare una risorsa per i consumatori in termini di affidabilità del servizio, ma anche una spirale di controllo smisurato e sterminato per i lavoratori. Sul perimetro di questo sistema, si trovano le imprese, come Uber, che responsabilmente o meno usufruiscono del sistema di *rating* per potenziare gli aspetti organizzativi dell'azienda stessa. Le recensioni rappresentano uno strumento, forse quello per eccellenza nella *gig economy* di Uber, la quale per prima ne ha compreso e ne ha sfruttato l'utilizzo invasivo, che amplifica i poteri di assoggettamento datoriale che ne ha compreso e ne sfruttato l'utilizzo invasivo. Il dispositivo delle valutazioni delle prestazioni di lavoro, *on line*, elimina e supera gli spazi fisici e il tempo materiale tipici

¹⁰⁶⁵ Anche se parte della dottrina ha sostenuto che il meccanismo delle recensioni on line possa riequilibrare l'asimmetria informativa che caratterizza il rapporto tra produttori e consumatori.

dell'attività disciplinare poiché sfrutta e integra i contributi che arrivano dai terzi che non integrano obbligazioni vincolanti per l'azienda stessa¹⁰⁶⁶. I consumatori dunque, monitorando tutte le prestazioni che acquistano, fornendo anche resoconti dettagliati circa le loro valutazioni, finiscono per svolgere loro stessi un lavoro di controllo, diventando ausiliari inconsapevoli dell'esercizio del potere datoriale e aprendo profondi interrogativi circa la legittimità e la liceità di questo controllo rispetto la nostra disciplina.

4.3.1. Inserimento nell'organizzazione e continuità

Dalle varie analisi del fenomeno sopra viste e riprendendo in parte le riflessioni già svolte e i dati presentati nei paragrafi precedenti, si deve ora analizzare un altro aspetto fondante del paradigma della subordinazione: l'inserimento del lavoratore la riflessione nell'organizzazione e la continuità della sua prestazione.

La riflessione sul tema dell'organizzazione e della gestione dell'industria 4.0 si è diramata su un lato in cui si sono sviluppate forme di decentramento che mantengono intatta l'unitarietà del centro di imputazione¹⁰⁶⁷ del polo industriale; e su un altro lato in cui sono maturati profili di decentramento basati su relazioni tra imprese¹⁰⁶⁸. La seconda impostazione sconta un sistema ricostruttivo e qualificatorio poco razionale, al quale solo in parte può sopperire il criterio funzionalistico dell'individuazione del datore di lavoro, poiché questa ragiona ancora in termini di imputazione del rapporto di lavoro come imputazione incentrata sull'effettiva utilizzazione del lavoro altrui¹⁰⁶⁹. La giurisprudenza, al riguardo, valorizza l'elemento dell'inserimento nella

¹⁰⁶⁶ Cfr. A. BOES, *Digitalizzazione: nuovi concetti del lavoro stanno rivoluzionando il mondo del lavoro*, in *Social Europe Journal*, 20 novembre 2015.

¹⁰⁶⁷ Si pensi agli appalti, i subappalti, il trasferimento del ramo di azienda, il distacco, i contratti di subfornitura e la somministrazione.

¹⁰⁶⁸ Si pensi ai collegamenti societari, i gruppi di imprese e le reti di imprese.

¹⁰⁶⁹ Cfr. GAROFALO, op. cit.

organizzazione altrui al fine di qualificare il rapporto come subordinato o come autonomo.

Se, in base a quanto fin ora affermato nei paragrafi precedenti, i *drivers* appaiono strutturalmente integrati nell'organizzazione imprenditoriale di Uber e lavorano in una condizione di dipendenza e subalternità ai poteri datoriali, che si estrinsecano in un algoritmo regolato dall'azienda¹⁰⁷⁰, la frammentazione organizzativa dell'azienda, il suo forte decentramento produttivo, la delocalizzazione delle società e la parcellizzazione delle forze produttive non rende di immediata percezione l'inserimento degli autisti nell'organizzazione aziendale. In materia occorre rilevare come non siano mancate elaborazioni dottrinali che hanno proposto una ricostruzione sistematica che individuava come peculiarità del rapporto di lavoro - rispetto alla generalità dei rapporti di diritto privato - l'inserimento del lavoratore in un ordinamento preesistente al rapporto stesso come elemento primigenio da cui far scaturire l'esistenza di un rapporto subordinato. Questo dato deve essere considerato nell'analisi relativa all'inserimento del *driver* nell'organizzazione di Uber.

Secondo un'interpretazione dell'art. 2 d.lgs. 81/2015, infatti, la norma in esame avrebbe allargato la nozione di lavoro subordinato, intervenendo indirettamente sull'art. 2094 c.c. introducendo, a fini qualificatori, una concezione di subordinazione che valorizzi l'inserimento nell'organizzazione piuttosto che l'indagine circa il concreto esercizio del potere direttivo, soprattutto nei giudizi concernenti attività lavorative dal contenuto professionale molto basso e ripetitivo, come potrebbero essere considerate anche le prestazioni di Uber. Di talché la difficoltà di qualificare gli autisti in questione, il loro servizio e l'organizzazione aziendale hanno scoraggiato la corretta individuazione del rapporto di lavoro intercorrente fra gli stessi e la società.

A ben vedere, però, il contratto che gli autisti stipulano con Uber serve proprio per inserire il lavoratore nell'impresa, che per quanto priva di una sede materiale - perché si regola mediante algoritmo e si sviluppa via *app* - è dotata di una propria soggettività giuridica e commerciale ed è portatrice di un interesse distinto da quello del lavoratore.

¹⁰⁷⁰ Cfr. HWANG – ELISH, op. cit.

Essa deve essere dunque qualificata come l'organismo datoriale che stipula il rapporto di lavoro tramite il quale si determina l'assoggettamento del prestatore di lavoro, ossia il *driver*, al suo potere datoriale; potere datoriale che appare derivare direttamente dall'inserimento nell'organizzazione aziendale dell'autista. Questo inserimento nell'organizzazione aziendale infatti può essere riscontrato e avviene mediante l'assegnazione dei compiti corrispondenti, la scelta dei mezzi, il tipo di veicolo e le condizioni d'uso, la pulizia, la carrozzeria finanche la direzione sul modo di produzione, ossia la forma nella quale organizzare l'attività e il comportamento da assumere con gli utenti, che chiaramente includono l'autista in un'ottica complessiva di etero-direzione ed etero-organizzazione.

Da questo punto di vista serve rilevare, tuttavia, che dall'inserimento nell'organizzazione aziendale risultano elementi tipici anche dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, di natura autonoma. In assenza di un indice caratteristico della subordinazione, come quelli precedentemente elencati, ossia la sottoposizione del lavoratore al potere gerarchico e conformativo della prestazione del datore di lavoro, bisogna ricordare che gli indici sussidiari non possono in alcun modo assumere una valenza definente. Tuttavia, a fronte della presenza di alcun modo subordinazione – fra i quali spicca l'inserimento nella organizzazione aziendale del lavoratore – figurano nel rapporto di lavoro con Uber anche l'imposizione di un orario di lavoro, la retribuzione da parte dell'*app* per le prestazioni effettuate e gli altri criteri sintomatici della subordinazione enucleati negli altri paragrafi.

Per concludere, il nodo da sciogliere, in relazione alle varie manifestazioni del fenomeno riguarda pertanto, anche la lettura da dare al tema, ossia se collocarlo nell'ambito delle tecniche di tutela invocabili nelle ipotesi di esternalizzazione; oppure concentrarsi sul lavoro prestato nell'organizzazione complessa di Uber, tenendo tuttavia presente la sussistenza del rapporto di dipendenza in atto fra le parti.

Analoghi rilievi rispetto a quelli svolti in tema di inserimento del lavoratore nell'organizzazione dell'azienda e sull'insufficienza i criteri sussidiari per la qualificazione del rapporto di lavoro possono esser svolti per il requisito della

continuità¹⁰⁷¹. Se da questo punto di vista, nel caso Uber, appare difficile parlare di una continuità della prestazione resa all'interno dell'organizzazione aziendale, in assenza di altri indici che sostengano la qualificazione di un rapporto di lavoro subordinato, le considerazioni già svolte nei capitoli precedenti in tema di *time porosity* dimostrano come l'assiduo utilizzo dell'*app* con relativa sussistenza di un tempo di connessione, e quindi di lavoro, finisca per confermare il requisito della continuità. In relazione a questo assunto serve dare conto delle modalità con cui i *drivers* sono penalizzati in caso di cancellazione dell'accettazione del servizio di viaggio e della circostanza di esser tenuti ad accettare l'80% delle offerte di lavoro per non essere esclusi dalla piattaforma e per far quindi sopravvivere il loro rapporto di lavoro.

Queste forme di forzosa connessione e disponibilità palesano la sussistenza di un indice di continuità della prestazione che appare difficilmente contestabile. Osservazioni che possono anche ricollegarsi alla disciplina sulla disponibilità al lavoro, come affrontata anche dalla giurisprudenza italiana¹⁰⁷², la quale ha evidenziato come nello svolgimento delle prestazioni di lavoro è necessario che il lavoratore sia 'a disposizione' del datore di lavoro, cioè soggetto al suo potere direttivo e disciplinare. Questo sembra essere, con le dovute cautele, quello che avviene in relazione al *driver* di Uber, spesso costretto, di fatto, ad esser disponibile a lavorare con l'*app*. La 'mera' disponibilità degli autisti finisce dunque per configurare un orario di lavoro in base a tre condizioni: la presenza dell'autista nel territorio, la connessione all'*app* di Uber e il dato che i *drivers* siano pronti ad accettare la richiesta di viaggio. A supporto di questa tesi si possono citare le statistiche in relazione alla connessione e disponibilità degli autisti di Uber che mostrano come sia difficile discernere i tempi di prestazione dai tempi liberi per il prestatore, poiché se «la tutela del tempo di non-lavoro e della partecipazione dell'individuo alla vita sociale e collettiva (...) costituisce (...) proprio uno degli obiettivi che le garanzie e i limiti costituzionali (...) sono volti a perseguire», dove inizi e dove termini l'orario di lavoro per i lavoratori di Uber non è di semplice individuazione. Questa nebulosità nell'individuazione dell'orario di lavoro implica il

¹⁰⁷¹ Cfr. Cass. n. 2120/2001.

¹⁰⁷² Cfr. Cass. n. 1172/2013.

rischio che la continuità della prestazione di questi lavoratori finisca per essere racchiusa in una dicotomia insuperabile: ossia quella di essere attiva perennemente, o esclusa categoricamente.

Ricapitolando le considerazioni svolte in questo paragrafo, serve rilevare che, alla luce di quanto osservato, se entrambi i criteri in questione non sembrano dirimenti per la determinazione del rapporto di lavoro sussistente fra i *drivers* e Uber, fra autonomo e subordinato, nondimeno entrambi sembrano comunque complessivamente individuabili in relazione alle modalità di svolgimento della prestazione e ai rapporti fra gli autisti e Uber. La possibile sussistenza di questi due caratteri unita agli indici e requisiti riscontrati nei paragrafi precedenti appare infine confermare la natura subordinata del rapporto di lavoro in esame.

5. Conseguenze problematiche della subordinazione in Uber

Le conseguenze inerenti la qualificazione del rapporto fra lavoratore-prestatore e Uber stanno assumendo negli anni un eccezionale rilievo, sia in termini economici che in termini di contenzioso giudiziario. Secondo il *The Guardian*¹⁰⁷³ solo nel 2016 sono state 170 le cause che Uber ha dovuto affrontare nei soli Stati Uniti d'America e sono costate all'azienda quasi 162 milioni di dollari. Anche se le pronunce giurisprudenziali, non sembrano, ad oggi, essere riuscite a bloccare l'espansione dell'*app*, considerato che Uber è una delle *startup* che vale di più al mondo con una capitalizzazione di mercato stimata in 68 miliardi di dollari¹⁰⁷⁴ e con ricavi netti¹⁰⁷⁵ arrivati a 1,75 miliardi di dollari, né a cambiare l'impostazione commerciale e imprenditoriale della società, le problematiche inerenti la definizione dei suoi autisti continuano ad esser tutt'altro che sopite.

Per quanto possa risultare complicato dare risposte definitive agli interrogativi posti dall'innovazione digitale, partire dalla necessità di imporre alle piattaforme come Uber la trasparenza regolatoria degli algoritmi utilizzati, l'indicazione del tempo di lavoro, qualche tipologia di contrattazione collettiva, un chiaro regime fiscale e una retribuzione equa ai propri prestatori di lavoro potrebbe rappresentare un buon punto di partenza per meglio individuare il reale carattere del rapporto di lavoro sussistente fra Uber e i suoi autisti.

¹⁰⁷³ S. LEVIN, *Uber lawsuits timeline: company ordered to pay out \$161.9m since 2009*, in *theguardian.com*, 13 aprile 2016, disponibile in <https://www.theguardian.com/technology/2016/apr/13/uber-lawsuits-619-million-ride-hailing-app>, (consultato il 30/12/2017).

¹⁰⁷⁴ Z. FRIEDMAN, *These 197 Tech Companies Are The World's Most Valuable Unicorns*, in *forbes.com*, 30 maggio 2017, disponibile in <https://www.forbes.com/forbes/welcome/?toURL=https://www.forbes.com/sites/zackfriedman/2017/05/30/tech-unicorns/&refURL=&referrer=#600b47051179>, (consultato il 30/12/2017).

¹⁰⁷⁵ E. NEWCOMER, *Uber Narrows Loss to \$645 Million, Boosts Revenue Amid Turmoil*, in *theguardian.com*, 23 agosto 2017, disponibile in <https://www.theguardian.com/technology/2016/apr/13/uber-lawsuits-619-million-ride-hailing-app>, (consultato il 30/12/2017).

Questi parametri sarebbero infatti utili per riuscire a raggiungere i profili di una definitiva parificazione dei suoi utenti ai lavoratori di carattere subordinato, così da rendere il servizio offerto da Uber perfettamente legale e coerente con le normative di diritto interno. Non necessariamente queste regole dovranno essere definitive, poiché negoziabili, ma una volta vigenti, l'elusione o il non rispetto diventeranno sintomi dell'illiceità del servizio di taxi offerto da Uber.

Un altro aspetto di non secondaria importanza, che dovrebbe spingere all'introduzione di suddette regole, riguarda l'aumento delle diseguaglianze veicolato dalla c.d. nuova età delle macchine nella *gig economy*; questo allarme è stato lanciato da quegli economisti e sociologi impegnati ad analizzare i fenomeni in questione e a prospettare paradigmi alternativi¹⁰⁷⁶ per invertire questa tendenza.

Inoltre, si potrebbe aggiungere che, se si esamina l'aumento delle diseguaglianze secondo un'ottica di genere, l'impatto della povertà e della precarietà lavorativa legata alla digitalizzazione del lavoro colpisce di più le donne rispetto agli uomini¹⁰⁷⁷, invertendosi quell'orientamento di parità di genere in ambito lavorativo che ha rappresentato, dagli albori del diritto del lavoro, uno degli obiettivi più impegnativi¹⁰⁷⁸. Le opportunità che le trasformazioni della tecnologia e del lavoro hanno offerto si connettono quindi anche ad effetti collaterali che i legislatori, sia europei che nazionali, dovrebbero affrontare, o almeno contenere, con una serie di politiche e azioni per realizzare una equa distribuzione della ricchezza e delle giuste condizioni di lavoro e sicurezza. Del resto la diminuzione della forza lavoro sembra ormai un andamento necessario come fattore di assorbimento della crescente sostituzione di classiche mansioni con l'utilizzo di macchinari appositi o con le ibride figure lavorative dei

¹⁰⁷⁶ Cfr. U. BECK, *Il lavoro nell'epoca della fine del lavoro*, Torino, 2000; Cfr. J. RIFKIN, *La società a costo marginale zero*, Milano, 2014.

¹⁰⁷⁷ Cfr. BECK, op. cit.

¹⁰⁷⁸ Sul principio di non discriminazione e sulla parità di trattamento nel rapporto di lavoro, Cfr. A. VALLEBONA, *Istituzioni del diritto del lavoro, Il rapporto di lavoro*, Torino, 2011, II; Cfr. G. DE SIMONE, *Dai principi alle regole. Eguaglianza e divieti di discriminazione nella disciplina dei rapporti di lavoro*, Torino, 2001; Cfr. M. V. BALLESTRERO, *Dalla tutela alla parità. La legislazione italiana sul lavoro delle donne*, Bologna, 1979; Cfr. D. GOTTARDI, *lavoro delle donne*, in *Appendice del Novissimo Digesto italiano*, Torino, 1983; Cfr. M. G. GAROFALO (a cura di), *Lavoro delle donne e azioni positive. L'esperienza giuridica italiana*, Bari, 2002; Cfr. M. BARBERA, *il nuovo diritto antidiscriminatorio: il quadro comunitario e nazionale*, Milano, 2003.

prosumers che concentrano in sé sia l'aspetto produttivo che l'aspetto di consumo. Alla nascita delle nuove forme di occupazione non regolamentate e difficilmente inquadrabili in ambito giuridico, in cui spesso il lavoratore è direttamente dipendente da un algoritmo e non più da un datore all'interno di un'azienda, si alternano riflessioni sul futuro del diritto del lavoro e dei diritti sociali. Quello che emerge chiaramente è che non saranno solo le professionalità più semplici e i lavori più ripetitivi, come gli autisti, a scomparire perché svolti da o con tecnologie informatizzate come l'*app* di Uber, ma anche le attività considerate come intellettuali verranno surrogate da macchine intelligenti, con evidente riduzione complessiva dei livelli di occupazione generale¹⁰⁷⁹. In questa tendenza, dunque, vanno inserite diverse considerazioni circa il ruolo – o l'assenza – della contrattazione collettiva, le prerogative future della retribuzione e la disciplina generale dei rapporti di lavoro.

La sfida per il diritto del lavoro si gioca sul terreno della rappresentanza – e quindi della qualificazione del rapporto subordinato – dei lavoratori della *gig economy* per estrarre dal rischio della 'servificazione'¹⁰⁸⁰ quei prestatori che lavorano senza orario di lavoro definito o delimitabile e senza, quindi, nette e regolabili sospensioni dal lavoro. Questo fenomeno si avverte soprattutto in quelle attività in cui vige cioè una commistione fra tempo privato e tempo lavorativo, fra ciò che è una prestazione di lavoro e ciò che non lo è.

Lo sgretolamento dei confini tra tempi di vita e di lavoro ha coniato espressioni evocative come «*blurring of boundaries between work and non work*»¹⁰⁸¹ e «*time porosity*»¹⁰⁸². «*E-nomads*»¹⁰⁸³, invece, per indicare l'esasperata flessibilità di tempo e l'assenza di un luogo di lavoro fisico per i lavoratori digitali che, per quanto risultino sempre connessi, non sono mai rintracciabili fisicamente presso la sede dell'impresa

¹⁰⁷⁹ “Circa il 47% dell'occupazione totale negli Stati Uniti è nella categoria ad alto rischio. Ci riferiamo a questi come posti di lavoro a rischio - ad esempio, i lavori che ci aspettiamo potrebbero essere automatizzati relativamente presto, forse nel prossimo decennio o due”, trad. Mia, FREY – OSBORNE, op. cit., p. 44.

¹⁰⁸⁰ Cfr. C. DEGRYSE, *Digitalization of the economy and its impact on labour markets*, in *ETUI Research Paper - Working Paper*, 10 febbraio 2016; Cfr. GENIN, op. cit.

¹⁰⁸¹ Cfr. GENIN, op. cit.; Cfr. DEGRYSE, op. cit.

¹⁰⁸² Cfr. GENIN, op. cit.

¹⁰⁸³ European Agency for Safety and Health at work, 2013, 65.

datrice di lavoro. Il rapporto fra lavoratore e Uber, come in precedenza analizzato, sancisce definitivamente la promiscuità temporale fra vita privata e vita del lavoratore e questo si avverte sia durante l'orario di lavoro concordato, sia durante il tempo privato che si diluisce così nell'orario di lavoro. Il concreto rischio di questa costante contaminazione temporale è quello della lesione del diritto al rispetto della vita privata e della vita familiare sancito dall'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE¹⁰⁸⁴, dall'art. 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e dal combinato disposto degli art. 2, 3, 14, 15 e 21 della Costituzione Repubblicana che articola la tutela della vita privata nell'ordinamento costituzionale italiano¹⁰⁸⁵.

Per sottolineare la dimensione di flessibilità estrema in cui si trovano i lavoratori che lavorano tramite piattaforme è stata coniata anche un'altra emblematica espressione, «*tap workers*»¹⁰⁸⁶, cioè lavoratori 'alla spina', collaboratori formalmente autonomi e disponibili a richiesta che hanno contaminato il mercato del lavoro a causa della riduzione dei costi di comunicazione e coordinamento consentiti dalla rete.

Alcuni elementi propalatori dell'economia *on demand* possono essere individuati in quei processi di automazione ed esternalizzazione che già dagli anni 70 hanno messo in crisi il paradigma delle grandi imprese e dei sindacati, rendendo di fatto il modello di lavoro a tempo indeterminato obsoleto rispetto il modello del libero professionista. Rispetto a quella fase, due potenti forze hanno accelerato la direzione in atto, frantumando i modelli giuridici ed economici vigenti, ossia la tecnologia, che come abbiamo visto si è resa partecipe della disgregazione delle prestazioni classiche, dei luoghi, dei tempi di lavoro e della figura del datore di lavoro e le abitudini sociali. Se infatti «Karl Marx disse che il mondo sarebbe stato diviso in persone che possedevano

¹⁰⁸⁴ Art. 7, Carta dei diritti fondamentali dell'UE, "Rispetto della vita privata e della vita familiare Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni".

¹⁰⁸⁵ Cfr. https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU_190_Vita_privata.pdf

¹⁰⁸⁶ Cfr. *The On-demand Economy. Workers on Tap*, in *The Economist*, 3 gennaio 2015, disponibile in <http://www.economist.com/news/leaders/21637393-rise-demand-economy-poses-difficult-questions-workers-companies-and>., (consultato il 10/01/2018); Cfr. G. SMORTO, *Verso la disciplina giuridica della sharing economy*, in *Mercato concorrenza regole*, 2015, 2; Cfr. B. C. ILARDI - D. LEONE - T. KASSER - R. M. RYAN, *Employee and Supervisor Ratings of Motivation: Main Effects and Discrepancies Associated with Job Satisfaction and Adjustment in a Factory Setting*, in *Journal of Applied Social Psychology*, Novembre 1993.

i mezzi di produzione - i ricchi inattivi - e le persone che lavoravano per loro. In realtà il mondo è sempre più diviso tra persone che hanno soldi ma non hanno tempo e persone che hanno tempo ma non hanno denaro»¹⁰⁸⁷.

L'economia *on demand* fornisce a questi due gruppi un modo per intraprendere scambi gli uni con gli altri, spingendo così le aziende di servizi ad inseguire i consumatori da un lato e i prestatori a legarsi ad aziende con rapporti di lavoro mascherati da prestazioni occasionali e non irrigiditi nelle tradizionali dinamiche e forme contrattuali, dall'altro. Questo è stato reso possibile dall'abbattimento crescente del costo di transazione per l'utilizzo di un estraneo per adempiere ad una prestazione unica rispetto all'inserimento stabile di tale funzione nell'azienda. Da cui il postulato che, invece, di investire in risorse fisse, le società on-demand si specializzano nell'organizzare interconnessioni e controllarne la qualità. Gli autisti di Uber sono di fatti remunerati solo quando lavorano e sono online, disponibili all'interno della piattaforma e per ciò stesso si rendono responsabili delle proprie pensioni e della propria assistenza sanitaria. I rischi slittano tutti dalle aziende ai singoli individui prestatori ingenerando forti conseguenze sia sul lato del diritto del lavoro che sul lato del diritto previdenziale e di sicurezza sociale.

Dei rischi per la salute e la sicurezza sul lavoro ha parlato anche l'*European Agency for Safety and Health at work* che ha messo in guardia sugli effetti collaterali dovuti alle nuove tecnologie quali ad esempio: lo stress da sovraccarico di lavoro e da informazioni da gestire ed elaborare, l'alienazione provocata dalle relazioni virtuali con i dispositivi e, da ultimo, persino i problemi dovuti alle posture sbagliate e agli effetti sul fisico dell'uso continuo di tecnologie¹⁰⁸⁸.

¹⁰⁸⁷ Trad. Mia, "Karl Marx said that the world would be divided into people who owned the means of production—the idle rich—and people who worked for them. In fact it is increasingly being divided between people who have money but no time and people who have time but no money. The on-demand economy provides a way for these two groups to trade with each other", Redazione, *Workers on tap*, in *theeconomist.com*, 30 dicembre 2014, disponibile in <https://www.economist.com/news/leaders/21637393-rise-demand-economy-poses-difficult-questions-workers-companies-and>, (consultato il 10/01/2018).

¹⁰⁸⁸ Cfr. European Agency for Safety and Health at work, 2013.

Alla luce di queste brevi considerazioni, ripartire dalle basi, per quanto problematiche, della ricostruzione di un rapporto di lavoro dipendente ma negoziabile dove cioè poter ristabilire la conformazione della prestazione, soprattutto per quanto concerne le fonti, gli orari, la retribuzione, le sospensioni e gli oneri contributivi, sembra necessario e auspicabile.

Una prospettiva tesa a ricostruire, rispetto ad aziende come Uber, l'apparato di regole basilari del rapporto di lavoro potrebbe rimettere in discussione i segnali sugli effetti *disruptive* della tecnologia nel lavoro. Ripartire dalla regolazione degli elementi base del rapporto di lavoro fra Uber e i suoi lavoratori fornisce un indice di normativizzazione della *digital economy* nell'unica ottica perseguibile che è quella di volerla regolare piuttosto che rallentare.

5.1. Le fonti di disciplina del rapporto

E' necessario, prima di passare all'analisi della contrattazione collettiva e il ruolo del contratto individuale nella disciplina del rapporto di lavoro, analizzare brevemente quelle che sono le fonti di disciplina del rapporto di lavoro e del diritto del lavoro.

Il diritto del lavoro, definito come il complesso di norme che disciplinano il rapporto di lavoro e che tutelano oltre che l'interesse economico, anche la libertà, la dignità e la personalità del lavoratore¹⁰⁸⁹ è composto sia da norme che regolano i rapporti tra lavoratore e datore di lavoro sia dal diritto sindacale che si occupa delle associazioni che rappresentano le parti del rapporto. L'oggetto scientifico della materia, quindi è nel suo complesso la disciplina dei rapporti di lavoro e della relazione giuridica tra il datore di lavoro ed il lavoratore, la quale è caratterizzata da una peculiarità rispetto alla

¹⁰⁸⁹ Cfr. CARINCI - DE LUCA TAMAJO - TOSI - TREU, op. cit.

generalità dei rapporti giuridici: la riconosciuta posizione di inferiorità, dal punto di vista economico, del prestatore di lavoro che fa di esso il contrante più debole¹⁰⁹⁰.

La disciplina del diritto del lavoro, legata alla regolazione delle relazioni tra datore di lavoro e lavoratore che trovano la propria fonte in un contratto¹⁰⁹¹, assume come fine primario quello di tutelare e di garantire il prestatore di lavoro. Le fonti del diritto del lavoro sono molteplici ma si possono aggregare in fonti internazionali o sovranazionali (come i trattati internazionali, le convenzioni dell'OIL e le norme dell'Unione Europea), in fonti di diritto statale, come la Costituzione, il codice civile, la legislazione ordinaria e le fonti regionali, e infine le fonti contrattuali collettive e sindacali¹⁰⁹². Queste ultime, nella forma dei contratti stipulati tra le associazioni di rappresentanza dei lavoratori e quelle dei datori di lavoro, disciplinano il trattamento economico e normativo di tutto il personale dipendente di una determinata categoria professionale.

Le fonti contrattuali e sindacali per la stipula di contratti individuali di lavoro, espressione della piena autonomia delle parti e nelle quali l'accordo viene raggiunto direttamente tra il singolo datore di lavoro ed il singolo prestatore di lavoro, hanno invece avuto tradizionalmente un ruolo marginale rispetto alla legge e al contratto collettivo. Questo era legato al fatto che si volesse evitare in tal modo che il datore di lavoro traesse vantaggio dall'assoggettamento economico e organizzativo del lavoratore all'azienda. Pertanto, sia a livello di contrattazione aziendale sia a livello di contrattazione individuale, queste fonti potevano e possono contenere solo norme più favorevoli ai lavoratori¹⁰⁹³ ma non potevano o possono (generalmente) peggiorare il

¹⁰⁹⁰ Cfr. F. SCOGNAMIGLIO, *Manuale di diritto del lavoro*, Napoli, 2003; Cfr. G. SANTORO PASSARELLI, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Torino, 2017.

¹⁰⁹¹ Anche se l'art. 2126 c.c. di capire che fonte del rapporto non sia in realtà il contratto di lavoro, ma la prestazione lavorativa di fatto

¹⁰⁹² Cfr. A. GARILLI – D. GAROFALO – E. GHERA, *Diritto del lavoro*, Torino, 2017.

¹⁰⁹³ Cfr. L. GALATINO, *Diritto del Lavoro*, Torino, 1995, V, p. 65 che sostiene che “mentre nel diritto civile la nullità parziale dà luogo all'elementare processo della sostituzione della clausola contrattuale con il precetto imperativo, nel diritto del lavoro tale meccanismo si verifica unicamente nell'ipotesi in cui l'atto di autonomia privata modifichi *in peius* il precetto di legge. Invece, qualora concorra con quest'ultimo una qualsiasi altra fonte più favorevole, l'imperativo al quale bisogna sottostare è quello della valorizzazione massima del soggetto tutelato, al quale si ottiene sostituendo il precetto inderogabile di legge col precetto più favorevole traibile dalle fonti concorrenti”; Cfr. Anche le ultime pronunce della corte di cassazione, sentenza n. 19396 del 15 settembre 2014, che ha sancito che gli accordi aziendali

trattamento¹⁰⁹⁴ che le leggi sanciscono, in base alla regola della c.d. inderogabilità unidirezionale¹⁰⁹⁵.

Su queste premesse è possibile intraprendere delle considerazioni sull'assenza di fonti giuridiche che disciplinino il rapporto di lavoro fra Uber e i suoi lavoratori, sia a livello nazionale che a livello aziendale. Se, come visto nel precedente capitolo, non sembrerebbero giungere dal diritto di fonte eurounitaria regolamenti direttive o trattati che qualifichino i lavoratori *on demand* come gli autisti di Uber, d'altro canto neanche il legislatore nazionale o un'eventuale contrattazione collettiva sono riuscite a dare una risposta efficace al fenomeno. E' tuttavia vero che tradizionalmente il legislatore è chiamato ad intervenire per regolare situazioni di cui si suppone disponga di piena cognizione e ma in questo senso si spiega, di fronte ad un fenomeno economico e giuridico di questa rilevanza e con caratteristiche che risultano di difficile comprensione e previsione, la tendenza attendista del legislatore italiano. Tuttavia, questa ipotetica volontà del legislatore di attendere l'assestarsi del fenomeno, potrebbe determinare (e determina) il rischio di lasciare che rapporti di lavoro, che sono in fase

possono derogare in *peius* il CCNL, purché salvaguardino i diritti già definitivamente acquisiti nel patrimonio dei lavoratori; Cfr. l'art. 8 della L. 14/2011 che ha inaugurato un nuovo rapporto tra contratto collettivo e legge; tale provvedimento legislativo, infatti, si occupa della contrattazione collettiva di prossimità e attribuisce ai contratti collettivi aziendali, sottoscritti dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, territoriale o dalle loro r.s.a., la facoltà di realizzare specifiche intese con efficacia *erga omnes* per tutti i lavoratori interessati. Le intese aziendali o territoriali avranno la peculiarità di poter derogare *in peius* le disposizioni di legge e le clausole dei contratti collettivi nazionali di lavoro che disciplinano le materie previste dalla norma; in questo modo il contratto collettivo aziendale avrebbe la possibilità di disciplinare direttamente il rapporto di lavoro modificandone la parte normativa.

¹⁰⁹⁴ Tuttavia è stato presentato nel 2001 un progetto di legge per accantonare il ruolo fondamentale dei contratti collettivi nazionali che si vorrebbero così sostituire con un contratto cornice contenente le regole minime sul rapporto di lavoro e incentivare così la libera contrattazione individuale, con salari differenziati a seconda della produttività aziendale e dell'area geografica.

¹⁰⁹⁵ R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Napoli, 1976, p. 189: "Il principio del trattamento più favorevole non trova più spiegazione in una peculiarità del regime di efficacia della normativa lavoristica, costituendo piuttosto un postulato direttamente desumibile dai suoi tratti contenutistici: al di sopra del limite minimale stabilito dal precetto legale, l'autonomia privata è pienamente legittimata a porre in essere pattuizioni "migliorative" senza porsi in contrasto (o in deroga) con la normativa legale ma, anzi, in piena coerenza e negli spazi da questa stabiliti. Indubbiamente contribuisce a rafforzare l'equivoco appena evidenziato l'utilizzazione della formula "inderogabilità unilaterale", la quale sembra conferire al regime di efficacia della norma quella che invece è una caratteristica del limite in essa contenuto: è quest'ultimo che, solo minimo o solo massimo, ben può qualificarsi "unilaterale", non, invece, il regime di efficacia da cui promana una preclusione assoluta nei confronti dell'autonomia privata di entrambi i soggetti del rapporto".

di repentina diffusione, si auto regolino, si muovano e si espandano nel vuoto normativo e regolatorio.

In un'ottica di sistema si deve dunque rilevare come la normativa giuslavoristica di tutela del lavoratore, sia quella di matrice legislativa che quella di fonte collettiva, abbia svolto nel sistema produttivo classico un importante ruolo di regolamentazione della concorrenza tra le imprese, che non merita di essere abbandonato.

A tal fine giova ricordare quanto avvenuto in altre esperienze giuridiche in relazione alla qualificazione del rapporto di lavoro con Uber per comprendere anche come soluzioni testé espresse possano essere in un certo senso 'riduttive' rispetto alla tradizione italiana dei rapporti di lavoro.

Per comprendere con prospettiva comparatistica la risposta giurisprudenziale in materia di qualificazione dei rapporti intessuti da Uber, come proveniente dai sistemi giuridici di *common law*¹⁰⁹⁶, è essenziale considerare le radici su cui poggia l'iniziativa privata in tali sistemi. In questi ordinamenti, infatti, l'iniziativa privata gode, con gradazioni diverse fra ordinamento inglese ed americano, di particolare tutela e favore perché considerata come una delle massime espressioni della libertà dell'individuo. L'iniziativa privata subisce, tendenzialmente, il solo limite della liceità penale, per cui, nonostante le tutele accordate ad esempio alla libera concorrenza, la libertà di negoziare autonomamente accordi fra privati si assesta su forme e contenuti di ampissimo raggio, permettendo così fenomeni che suscitano spesso perplessità¹⁰⁹⁷ nei sistemi di *civil law*, basati piuttosto sulla tipicità del negozio giuridico, dove l'iniziativa privata si svolge nell'ambito di norme di legge che disciplinano la materia. Nei sistemi di *civil law* di matrice europea, laddove sussistano norme di ordine pubblico, come per le attività di servizio pubblico di piazza come Taxi, o norme che tutelano interessi pubblicistici come il trasporto pubblico non di linea e la mobilità, il privato vede incisivamente

¹⁰⁹⁶ Cfr., ex pluribus, Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, disponibile in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>; Cfr. Berwick v. Uber Technologies, California Superior Court, 2015, disponibile in

<http://digitalcommons.law.scu.edu/historical/985>.

¹⁰⁹⁷ Cfr. R. AMOROSO, *Uber: problemi giuridici risolti?*, in *altalex.com*, 26 aprile 2016, disponibile in <http://www.altalex.com/documents/news/2016/04/26/uber>, (consultato il 10/01/2018).

ridotta la propria autonomia negoziale. In questo panorama va inserito l'ordinamento italiano e le forme di tutela e regolamentazione in esso sviluppate.

Per esaminare, quindi, la linea commerciale instaurata da Uber, fornendo quest'ultima un servizio di trasporto a richiesta strutturato sulla falsariga della disciplina in vigore per il servizio taxi, si deve notare come quest'attività viga, però, al di fuori della disciplina dei limiti di legge definiti dalla legge 21 del 1992. Tale normativa, infatti, ha disciplinato l'autoservizio pubblico non di linea, sia nella forma tipica del taxi che nella forma del noleggio di auto con conducente, disponendo nel dettaglio regole specifiche che di fatto non sono rispettate da Uber.

Essendo da escludersi che nel nostro ordinamento possa sussistere il concetto di 'vuoto normativo'¹⁰⁹⁸ deve essere rilevata la necessità od opportunità di un intervento del legislatore, diretto ad integrare la normativa esistente o a disciplinare una nuova situazione meritevole. L'ipotesi di un vuoto normativo, quindi, che giustifichi l'esenzione dall'applicazione anche delle norme vigenti in tema di diritto del lavoro e di trasporto pubblico non risalta per alcun pregio giuridico. Se l'atto negoziale fra Uber e il suo lavoratore non può quindi in alcun modo esser considerato di natura privata, la disciplina dell'attività avrà natura prettamente pubblicistica, come l'ha per il servizio taxi, giustificandosi così la sottoposizione a limiti e alle norme di legge.

L'esame complessivo degli elementi fin qui esposti non permette di ignorare i riferimenti ermeneutici idonei a qualificare il rapporto di lavoro esistente per fornire una risposta giuridicamente corretta all'interrogativo sulla definizione da fornire alla relazione fra Uber e *drivers*.

Auspicabile, per quanto fin qui considerato, sembrerebbe quindi un intervento del legislatore che renda la normativa vigente adattabile e mutabile, in ragione dei nuovi sviluppi del fenomeno della *digital economy* e della comprensione della tutela giuslavoristica¹⁰⁹⁹, nel tentativo di conformare lo sviluppo, in questo caso informatico

¹⁰⁹⁸ L'organo giudiziario non può mai esimersi dal rispondere ad una domanda giudiziaria invocando un vuoto normativo che non permetterebbe di inquadrare il fatto posto alla sua attenzione all'interno di una figura giuridica sia che sia tipica o che sia atipica.

¹⁰⁹⁹ Cfr. S. RANCHORDAS, *Innovation-Friendly Regulation: The Sunset of Regulation, the Sunrise of Innovation*, in *Jurimetrics*, 2015, 55, 2.

e tecnologico, ai tradizionali interessi della società di tutela del lavoro e del lavoratore. Per rendere possibile un'azione legislativa efficace, perciò, è stato suggerito, da autorevole dottrina, al legislatore di prevedere e incentivare forme di rappresentanza della forza lavoro impegnata nella *on-demand economy*; condizioni che potrebbero formarsi attraverso diverse modalità di aggregazione e organizzazione dell'azione collettiva¹¹⁰⁰.

Del resto il riconoscimento di prerogative proprie dell'azione sindacale in capo ad eventuali rappresentanti e il rafforzamento della posizione del lavoratore potrebbero agevolare la formazione di un profilo sia collettivo che legislativo.

5.1.1. L'assenza di contrattazione collettiva

Il ricorso 'fraudolento' al lavoro autonomo, piuttosto che al lavoro subordinato, da parte di Uber risponde innanzi tutto a ragioni di opportunità: *in primis* l'abbattimento del costo del lavoro e l'espansione dei profitti dell'impresa, ma oltre a questi elementi, a ben vedere, sembrano risultarne altri meno palesi, ma ugualmente influenti, come l'assenza di tutele sindacali.

Il ricorso a prassi tendenziose e al limite della liceità, atte a scardinare i tradizionali meccanismi di funzionamento del diritto del lavoro si è, infatti, concentrato anche sulla solidarietà e sull'azione collettiva dei lavoratori. Per quanto riguarda quest'ultima si è assistito alla tendenza di voler snellire, se non addirittura rimuovere, la regolazione collettiva dei rapporti di lavoro dal controllo del sindacato e da una proposta collettivistica, invisita, secondo le aziende come Uber, perché considerata dannosa per il mercato.

¹¹⁰⁰ Cfr. P. ICHINO, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Relazione al convegno promosso dall'Associazione Giuslavoristi Italiani Torino*, dattiloscritto, 2017, disponibile in <http://www.pietroichino.it/wp-content/uploads/2017/09/AGI-Torino-E-15IX17.pdf>.

L'assottigliamento delle dinamiche sociali, come l'isolamento dei lavoratori, l'incoraggiamento ad una competizione 'fratricida' fra i prestatori *on demand*, specialmente nel *crowd-working*, sono proprio finalizzate a corrodere la coscienza collettiva e quel sentimento collettivo di solidarietà tra i lavoratori in virtù di un interesse comune di classe. Se le tecnologie di deterritorializzazione e l'informatizzazione della prestazione hanno inficiato, di fatto, la possibilità concreta di condividere materialmente il luogo e il tempo di lavoro, con il risultato finale di una oggettiva impossibilità di ricomposizione sociale¹¹⁰¹, l'utilizzo sovente di forme contrattuali di diritto privato, invece che di diritto del lavoro, ha escluso definitivamente la possibilità di una contrattazione collettiva. A questo deve aggiungersi che, dal lato contrattuale, l'attenuarsi dei vincoli di solidarietà ha accelerato il meccanismo di accentramento decisionale sull'impresa, che può così decretare, senza contraddittorio, formule di maggiore flessibilità nel lavoro, ridurre i costi legati ai tempi non produttivi dei lavoratori e mantenere bassi i salari per moltiplicare i benefici economici. Eppure il diritto italiano individua nel Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro (CCNL) la fonte normativa attraverso cui le Organizzazioni sindacali dei lavoratori e le Associazioni dei datori di lavoro possano definire concordemente le regole che disciplinano il rapporto di lavoro. I CCNL regolano sia gli aspetti legali del rapporto, sia quelli di carattere economico ed è, inoltre, in questi generalmente prevista una sezione destinata a normare anche alcuni aspetti del rapporto sindacale esistente tra Organizzazioni firmatarie e Associazioni datoriali, nonché i rapporti aziendali tra datore di lavoro e Rappresentanze sindacali aziendali.

Le finalità principali del contratto collettivo sono quelle di determinare il contenuto essenziale che regola i rapporti di lavoro, i.e. contratti individuali di lavoro quindi, nel settore di appartenenza, che nel caso di Uber sarebbe quello dei trasporti, sia sotto l'aspetto economico (retribuzione, trattamenti di anzianità) che sotto quello normativo (disciplina dell'orario, qualifiche e mansioni, stabilità del rapporto, etc.) e, infine, sotto

¹¹⁰¹ Cfr. F. BERARDI BIFO, *L'anima al lavoro. Alienazione, estraneità, autonomia*, Roma, 2016.

quello delle relazioni tra i soggetti firmatari dell'accordo stesso (c.d. relazioni industriali). L'estraneazione, nel piccolo, dei lavoratori operanti tramite la piattaforma di Uber dall'organizzazione aziendale in cui sono inseriti e, nel grande, della stessa forza lavoro di Uber complessivamente intesa dalla rappresentanza sindacale, in quanto parcellizzata e deterritorializzata, ha reso la percezione stessa di possedere diritti sindacali avulsa dal lavoratore. A questo contribuisce, senza dubbio, il fatto che risulti completamente vanificata la contrattazione collettiva a vantaggio di quella individuale e le condizioni di lavoro siano pertanto unilaterali e imposte da Uber.

A questo proposito serve rilevare come la libertà sindacale, così come sancita dall'art. 39 della Costituzione, rimarrebbe un principio astratto se non si esplicitasse nel diritto sindacale all'interno dell'impresa e questo è sostanzialmente quanto avviene nell'azienda di Uber: la totale mancanza di un'esplicitazione del diritto sindacale nell'ambito aziendale.

Lo Statuto dei Lavoratori, al titolo II e al titolo III¹¹⁰², nel suo proposito di rendere effettivo ed esigibile il principio di libertà sindacale all'interno dei luoghi di lavoro, è dunque rimasto inattuato a fronte dell'utilizzo mascherato di formule contrattuali elusive e irrogate senza la possibilità di contrattarle e modificarle. Il risultato percepito è stato l'ingenerare una forma di lavoro spogliata del suo valore politico e privata di una soggettività collettiva che sia in grado di dominare, o almeno negoziare, le trasformazioni sociali ed economiche al centro della *gig economy* e controbilanciare l'impoverimento in termini, economici, sociali ed esistenziali dei lavoratori *on demand*. Tradizionalmente, infatti, se il miglioramento e il contrasto alle fragili condizioni lavorative è passato attraverso l'organizzazione collettiva dei lavoratori, anche nel

¹¹⁰² Nel titolo II dello Statuto dei Lavoratori Statuto dei lavoratori (Legge n. 300 del 20 maggio 1970), rubricato "Della libertà sindacale" (da art. 14 a art. 18) sono inserite le norme che mirano a regolare il fenomeno associativo, disponibile in <https://www.brocardi.it/statuto-lavoratori/titolo-ii/>, (consultato il 10/01/2018).; Il titolo III, "Dell'attività sindacale", invece, pone una regolamentazione non tanto in difesa dell'associazionismo sindacale, quanto a sostegno dell'attività sindacale (da art. 19 a art. 27). La legislazione di sostegno, in particolare, mira a incentivare l'attività sindacale all'interno dei luoghi di lavoro, per permettere che la presenza sindacale si sviluppi maggiormente e per consentire che le rappresentanze riescano effettivamente a svolgere un'attività in tutela dei lavoratori, attraverso strumenti offerti loro dal legislatore, disponibile in <https://www.brocardi.it/statuto-lavoratori/titolo-iii/>, (consultato il 10/01/2018).

contesto della *on-demand economy* l'azione di organizzazioni collettive potrebbe produrre rilevanti effetti di miglioramento, malgrado ciò si sia verificato fin ora solo su alcune timide azioni di supporto esterno all'azienda¹¹⁰³.

Tuttavia, alcuni nuovi soggetti collettivi, per quanto non riconosciuti formalmente, si stanno auto-formando nel magma della nuova economia digitale. Le proteste e gli scioperi in Italia, in Europa e anche negli Stati Uniti sono il segno della nascita di una coscienza collettiva tra i lavoratori digitali che si raccoglie attorno all'istanza comune di migliorare le proprie condizioni di lavoro, prima invitando il legislatore a riconoscer loro la qualifica di lavoratori dei prestatori di opera *on demand* e, successivamente, richiedendogli la possibilità di autoregolarsi e negoziare le proprie condizioni di lavoro. Nel panorama nazionale, dopo il rinnovo del contratto nazionale della logistica¹¹⁰⁴, che per la prima volta ha riconosciuto la figura tipica del fattorino in bici o in moto, si è cercato un primo tentativo di inglobare le nuove figure non standard dei lavoratori della *gig economy* all'interno del paradigma di contrattazione collettiva classica e delle prerogative delle rappresentanze dei lavoratori. Queste ultime risultano di basilare importanza per l'esplicarsi di un'azione collettiva: sono evidenti, infatti, le difficoltà, dovute al sovrapporsi di conseguenze sostanziali e normative collegate alle modalità di funzionamento della piattaforma¹¹⁰⁵, di organizzare un'eventuale azione collettiva. Nello specifico, sarebbe difficile per i lavoratori introdurre un'azione collettiva in

¹¹⁰³ Cfr. quanto promosso dalla Freelancer's Union nell'ambito delle assicurazioni che ha posto in essere attività finalizzate a rendere economicamente accessibili ai freelancer alcuni benefit collegati allo status di dipendente, disponibile in

https://www.freelancersunion.org/benefits/?utm_source=blog&utm_medium=post&utm_campaign=oldposts, (consultato il 10/01/2018); Cfr. La proposta di ammortizzatori come è accaduto in Messico e in Australia, proposta da Carles Lloret, Il responsabile per il Sud Europa, disponibile in http://www.repubblica.it/economia/2017/04/16/news/uber_pronta_a_cambiare_ma_non_teme_i_giudici_-163117337/, (consultato il 10/01/2018).

¹¹⁰⁴ CCNL Trasporto Merci, il 4 dicembre 2017 è stata firmata l'ipotesi di accordo per il rinnovo del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro Logistica, Trasporto Merci e Spedizione a cui sono seguiti due comunicati, disponibile in <http://www.filtcgil.it/documenti/tm4dic17.pdf>, e disponibile in <http://www.ipsoa.it/documents/lavoro-e-previdenza/contrattazione-collettiva/quotidiano/2017/12/04/ccnl-logistica-e-trasporti-siglato-il-nuovo-ccnl>, (consultato il 10/01/2018).

¹¹⁰⁵ Cfr. E. DAGNINO, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *Adapt Labour Studies e-Book series*, giugno 2015 – bozza, disponibile in http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2015/06/dagnino_ondemand_economy_19_06_15.pdf.

queste aziende a causa «di lealtà contrastanti, della pressione sul tempo per guadagnare e dei rischi che l'agitazione pone per la loro reputazione e per la disponibilità di lavoro più in generale»¹¹⁰⁶. Le problematiche evidenziate sono state analizzate in relazione a soggetti diversi da Uber, ma considerazioni analoghe si presentano parimenti per la piattaforma Uber: l'eterogeneità della forza lavoro presente sulla piattaforma, le diverse esigenze di ogni lavoratore *on demand* e - forse soprattutto - i rischi, veicolati dall'incessante controllo effettuato da Uber, di ripercussioni negative sul proprio rapporto lavoro sono caratteri molto simili a quelli delle piattaforme analizzate dagli studi sopracitati.

Il problema della divergenza degli interessi e delle prospettive soggettive relative al lavoro da piattaforma, è una prospettiva disarticolante, se si riflette sull'influenza e sulla praticabilità di azioni non unitarie. Va infatti rilevata la presenza di una forza lavoro fortemente 'volatile', in cui i prestatori 'permanententi'¹¹⁰⁷ si differenziano tra loro in tema di obiettivi da perseguire tramite l'azione sindacale. Ciononostante, sono probabilmente maggiori gli elementi che tracciano un profilo complessivamente unitario del soggetto che lavora tramite piattaforme e soprattutto delle problematiche che incontra in particolare per concerne il tasso di instabilità ed incertezza delle entrate, sofferto da praticamente tutti i lavoratori *on demand*, il rischio di inadempimento, il controllo sistematico a fronte di sanzioni disciplinari sproporzionate, l'assenza di sicurezza sociale in tema di assistenza previdenziale, la mancanza di sicurezza sul posto di lavoro.

Nella ricognizione in esame si deve poi tenere conto dell'urgenza in capo al lavoratore di raggiungere un reddito sufficiente al proprio sostentamento rispetto al rischio che azioni di rivendicazione adducano effetti negativi sulle future possibilità lavorative o addirittura effetti estintivi del rapporto di lavoro: questo è ciò che spesso arresta ogni tipo di rivendicazione, fungendo da freno rispetto all'attivismo digitale. Si è infatti

¹¹⁰⁶ Cfr. N. SALEHI ET AL., *We Are Dynamo: Overcoming Stalling and Friction in Collective Action for Crowd Workers*, in *UC San Diego Previously Published Works*, 25 gennaio 2015, un'analisi che ha preso in considerazione le difficoltà di organizzazione della forza lavoro presente su una piattaforma, Amazon Mechanical Turk, che ha dei meccanismi di funzionamento assai simili a quelli di Uber, disponibile in <https://escholarship.org/uc/item/7gx0z2by>, (consultato il 9/01/2018).

¹¹⁰⁷ Cfr. DAGNINO, op. cit.

precedentemente sottolineato come il rapporto fra Uber e il lavoratore sia un rapporto fortemente incentrato sulla creazione di un legame di fiducia¹¹⁰⁸ e di valutazioni positive, assetto che incide particolarmente sulla sussistenza di un'eventuale azione collettiva. Ed è anche in questi aspetti che si coglie l'importanza delle conseguenze che discendono dal riconoscimento dello status di lavoratore autonomo o di lavoratore subordinato in relazione al tipo di rapporto che si instaura tra piattaforma e prestatore; il tipo di riconoscimento incide sia sul metodo di azione collettiva sia sulle tutele che questa riconosce. Allo stato attuale, ossia in assenza del riconoscimento della subordinazione, è oltremodo difficile – se non impossibile – esercitare, per esempio, il proprio diritto di sciopero, dal momento che dalla prospettiva legale tale astensione non assumerebbe i caratteri riconoscibili dello sciopero e, a seconda delle forme che esso dovesse prendere, potrebbe portare anche ad azioni di rivalsa da parte di Uber¹¹⁰⁹.

Considerazioni simili posso esser fatte anche per quanto riguarda i diritti connessi alla contrattazione collettiva e alla rappresentanza dei lavoratori in aziende di questo tipo, per cui, a fronte di una fondamentale importanza per l'esplicarsi di un'azione collettiva della presenza fisica dei lavoratori in un luogo identificabile, i lavoratori di Uber non si conoscono fra loro stessi e non avranno mai l'opportunità, all'interno del rapporto di lavoro, di farlo.

Non è mancata, tuttavia, da parte della sigla sindacale Cgil la proposta di «contrattare gli algoritmi»¹¹¹⁰. Questo perché dietro i programmi, che regolano la vita lavorativa dei lavoratori e delle lavoratrici che operano nel commercio e nei servizi, si manifesterebbe un'entità, l'algoritmo, che si vuole presentare come oggettiva ma che in realtà sarebbe un controllore programmato di tempi, prestazioni e regolazione aziendale. Questo algoritmo sembra essere considerato automatico e *super partes*, ma è tutt'altro che imparziale; esso è regolato in funzione degli obiettivi produttivi da

¹¹⁰⁸ Cfr. ROGERS, op. cit.

¹¹⁰⁹ Cfr. ROGERS, op. cit.

¹¹¹⁰ Cfr. D. ORECCHIO, *Camusso: contratteremo anche l'algoritmo*, in *rassegna.it*, 21 settembre 2017, disponibile in

<http://www.rassegna.it/articoli/camusso-contratteremo-anche-lalgoritmo>;

Cfr. http://www.tosc.cgil.it/index.php?id_oggetto=37&id_cat=0&id_doc=27677&id_sez_ori=1228&template_ori=9&>p=1.

raggiungere e determina così anche la condizione dei lavoratori, considerati alla stregua di meri fattori produttivi. E', pertanto, necessario avere un potere contrattuale, di matrice collettiva per poter stabilire quali debbano essere le condizioni tramite le quali operi l'algoritmo nel misurare gli orari e i carichi di lavoro, per riuscire così a negoziarlo: «se è l'algoritmo che organizza il lavoro, che decide quando e come lavori, allora va inserito nella contrattazione, per eliminare i pericoli di discriminazione»¹¹¹¹. L'obiettivo della contrattazione sindacale non è, dunque, la soppressione di questi luoghi di lavoro, ma «di poter stare in questi luoghi con un ragionevole grado di sicurezza»¹¹¹², che sarebbe negoziabile unicamente con trattative di tipo collettivo, e sindacale, dal momento che il potere contrattuale di un solo individuo-lavoratore non sarebbe chiaramente sufficiente.

Al nuovo paradigma imprenditoriale indotto dalla tecnologia sta mancando, pertanto, anche una correlata proposta di adeguati diritti sociali e sindacali. La costruzione di un ambiente favorevole al negoziato, da cui i lavoratori di Uber sono completamente avulsi, dovrà partire dall'impedimento di atti discriminatori nei confronti di chi si farà rappresentante sindacale; ciò non può che esser veicolato da una normativa in grado di evitare la diffusione di tali forme atipiche di lavoro, che non prevedono più la contrattazione collettiva sia a livello nazionale che a livello aziendale. Da questo punto di vista l'introduzione di normative in grado di qualificare questi lavoratori risulterebbe prodromica allo sviluppo di forme di negoziazione di contratti collettivi. Considerate anche le recenti pronunce giurisprudenziali, a sfavore della ricomposizione giuridica proposta da Uber, un impianto legislativo qualificante aiuterebbe gli autisti ad essere più tutelati anche in funzione di un tavolo di trattative e di contrattazione nazionale. Da molte parti si è chiesto quindi, da un lato una legge che consenta a questi lavoratori di potersi tutelare collettivamente e dall'altro di concedere a questi prestatori la facoltà,

¹¹¹¹ Cfr. B. UGOLINI, *Un algoritmo sui nuovi "lavori 4.0"*, in *strisciarossa.it*, 27 ottobre 2017, disponibile in <https://www.strisciarossa.it/lalgoritmo-che-incombe-sui-nuovi-lavori-4-0/>, (consultato il 3/01/2018).

¹¹¹² Cfr. L. BARATTA, *La proposta della Cgil: l'algoritmo di Deliveroo e Foodora crea discriminazioni, contrattiamolo*, in *linkiesta.it*, 14 dicembre 2017, disponibile in <http://www.linkiesta.it/it/article/2017/12/14/la-proposta-della-cgil-lalgoritmo-di-deliveroo-e-foodora-crea-discrimi/36494/>, (consultato il 10/01/2018).

attraverso la contrattazione, di eliminare o modificare gli effetti dell'algoritmo che sono discriminatori nei loro confronti.

Pertanto, se queste considerazioni non escludono che, in futuro, possano nascere nel futuro forme innovative e diverse per ottenere il miglioramento delle condizioni di lavoro nella piattaforma Uber, è preliminarmente necessario fornire i prestatori *on demand* di strumenti collettivi e sindacali efficaci, che allo stesso tempo però non comportino forme più o meno indirette di discriminazione, in considerazione della loro situazione di effettiva debolezza contrattuale, ai lavoratori che intendano svolgere quest'attività.

5.1.2. Il ruolo del contratto individuale

Il contratto individuale, espressione dell'autonomia delle parti del contratto, datore e lavoratore, svolge tra le fonti del diritto un ruolo peculiare nella determinazione dei vari aspetti del rapporto di lavoro. Se, tuttavia, il contratto individuale ha tradizionalmente svolto una funzione abbastanza marginale nella disciplina dei rapporti di lavoro dipendenti rispetto alla legge e al contratto collettivo, che hanno così limitato la possibilità del datore di sbilanciare il rapporto contrattuale facendo leva sulla posizione di inferiorità negoziale ed economica del lavoratore, negli ultimi anni esso ha assunto un ruolo preminente nel nuovo paradigma della *gig economy*.

Si è così disattesa l'impostazione tradizionale del diritto del lavoro, che prevedeva il complessivo assoggettamento dell'autonomia individuale a quella collettiva ad opera del principio di inderogabilità del contratto collettivo ai sensi dell'art. 2077 c.c.¹¹¹³. Nella fattispecie di questo tipo sussisteva la previsione che, una volta che le parti

¹¹¹³ Art. 2077 c.c. “i contratti individuali di lavoro tra gli appartenenti alle categorie alle quali si riferisce il contratto collettivo, devono uniformarsi alle disposizioni di questo. Le clausole difformi dei contratti individuali preesistenti o successivi al contratto collettivo, sono sostituite da quelle del contratto collettivo, salvo che contengano speciali condizioni più favorevoli ai prestatori di lavoro”.

avessero stipulato un contratto di lavoro subordinato, non fosse per esse più possibile autonomamente decidere di disapplicare la disciplina imperativa prevista dalla legge, come il diritto alle ferie, ad una retribuzione proporzionata e sufficiente, o il diritto al riposo. Ed è, per l'appunto, per questo motivo che la disciplina del rapporto di lavoro derivante dalle disposizioni di legge e dal contratto collettivo è definita inderogabile e rende possibile discostarsi solo in caso di previsione di condizioni di *favor* verso il lavoratore.

Le nuove tecnologie hanno intaccato profondamente la rigida struttura del diritto del lavoro anche dal punto di vista della fisionomia tradizionale cui si presentava il rapporto di lavoro fra lavoratore e datore di lavoro, che, giuridicamente irriconoscibili, si presentavano in questo nuovo paradigma sotto le vesti formali di piattaforma e prestatore. Questo ‘mascheramento’¹¹¹⁴ rende necessario l'intervento del legislatore in funzione di limitare il potere dell'imprenditore di modellare a misura esclusiva delle sue esigenze produttive l'organizzazione dell'impresa, riconoscendo e valutando come patologiche o fraudolente le articolazioni dell'impresa finalizzate a depotenziare o addirittura neutralizzare le tutele dei lavoratori¹¹¹⁵. A lungo si è dibattuto in dottrina, infatti, sul connubio tra contratto e organizzazione aziendale e soprattutto sul ruolo che il contratto e la contrattazione possano assumere nell'organizzazione della *digital economy*. Si sono avvicinate anche diverse ricostruzioni¹¹¹⁶ che hanno espresso, viceversa, la rilevanza dell'organizzazione nel contratto di lavoro, escludendosi però che questo «potesse ampliare l'area del debito gravante sul lavoratore, ovvero influire sulla qualità della subordinazione»¹¹¹⁷.

In questa direzione va riconosciuto il fondamentale ruolo del corretto inquadramento dei rapporti contrattuali intessuti da Uber con i suoi dipendenti nella dimensione della

¹¹¹⁴ Cfr. ILO, *Employment Relationship*, disponibile in http://ilo.org/ifpdial/areas-of-work/labour-law/WCMS_CON_TXT_IFPDIAL_EMPREL_EN/lang--en/index.htm, (consultato il 28/12/2017); Cfr. R198 – Employment Relationship Recommendation, 2006.

¹¹¹⁵ Cfr. l'art. 2112 c.c.; Cfr. legge n. 1369 del 1960.

¹¹¹⁶ Per una ricognizione completa, Cfr. GAROFALO, op. cit.; Cfr. M. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Padova, 1966; Cfr. F. LISO, *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Milano, 1982; Cfr. G. GIUGNI, *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Napoli, 1963.

¹¹¹⁷ GAROFALO, op. cit., p. 10.

subordinazione: il contratto di lavoro individuale andrebbe reinserito nella dinamica di sottoposizione alla legge e alla contrattazione collettiva. Questo anche e soprattutto essendo il contratto individuale il contratto mediante il quale il lavoratore si obbliga a prestare la propria attività lavorativa alle dipendenze e sotto la direzione e la vigilanza del datore di lavoro, in cambio di una controprestazione ossia la retribuzione¹¹¹⁸ : nella determinazione di questo contratto l'asimmetria di potere è tale che necessita di quelle forme di riequilibrio fornite dalla contrattazione collettiva e dalla legge, come garante di tutele inderogabili.

A tal proposito è utile rilevare che l'attenzione dei giuslavoristi, nell'area delle collaborazioni continuative e coordinate ma senza i tratti propri della subordinazione, si è dovuta concentrare sulla possibile attribuzione di un rilievo giuridico al concetto di dipendenza economica dal momento che rispetto alla tradizionale impostazione del contratto di lavoro subordinato, i contratti stipulati da Uber sembravano esserne completamente difformi. Se, infatti, da sempre il consenso in dottrina si è assestato sul considerare come elemento essenziale della prestazione di tipo subordinato il carattere dell'apprezzabile durata nel tempo del rapporto tra datore e lavoratore, senza il quale altrimenti appariva di difficile accertamento la posizione di dipendenza, negli anni del lavoro *on demand*, connotato da inedite caratteristiche e dagli sviluppi tecnologici ad esso connessi, si registra l'esigenza di proteggere lavoratori che tramite le piattaforme digitali e le *app* entrano direttamente in contatto con gli utilizzatori dei loro servizi. In questo ambito si assiste spesso ad una ricostruzione ed un inserimento di queste dinamiche nell'ambito di diritto commerciale, che non fanno apparire questi lavoratori come titolari di un rapporto durevole nel tempo e con un unico creditore-datore delle loro prestazioni collocato in posizione dominante, ma come lavoratori autonomi o imprenditori di se stessi. Tuttavia la tesi della subordinazione appare più convincente e di conseguenza la contrattazione individuale tra le due parti non rispetterebbe le

¹¹¹⁸ Cfr. art. 2099 c.c., “La retribuzione del prestatore di lavoro può essere stabilita a tempo o a cottimo e deve essere corrisposta nella misura determinata [dalle norme corporative], con le modalità e nei termini in uso nel luogo in cui il lavoro viene eseguito. In mancanza [di norme corporative o] di accordo tra le parti, la retribuzione è determinata dal giudice, tenuto conto, ove occorra, del parere delle associazioni professionali. Il prestatore di lavoro può anche essere retribuito in tutto o in parte con partecipazione agli utili o ai prodotti, con provvigione o con prestazioni in natura”.

previsioni previste per legge riguardo la contrattazione, collettiva e aziendale, né le prerogative dettate dal diritto del lavoro in tema di condizioni contrattuali e deroga *in peius*.

In generale la *ratio* di un ipotetico intervento legislativo e qualificatorio non dovrebbe essere concentrata nell'individuare la dipendenza economica, dal momento che spesso - in ragione delle paghe orarie al di sotto dei minimi stabiliti per legge e delle retribuzioni complessive insufficienti - i lavoratori traggono fonti di reddito da una pluralità di datori, quanto piuttosto nell'approntare una protezione di questi lavoratori per poter rendere concorrenziale e garantito un mercato del lavoro, quello digitale, che al momento appare altamente disfunzionale. Certo per il fenomeno Uber la dinamica appare a volte di più semplice lettura essendo gli autisti quasi solamente sottoposti al rapporto con detta piattaforma.

Anche il mercato in cui operano i *drivers* di Uber, tuttavia, ha sottoposto questi prestatori a condizioni lavorative e retributive che il lavoro subordinato tradizionale, tramite le forme di autotutela collettiva, ha da anni arginato con forme concrete di negoziazione. Al contrario, le dinamiche contrattuali di Uber hanno limitato l'effettiva contrattazione ad una sola dimensione, quella individuale, che appare altamente sproporzionata in virtù del sovra potere gestito e somministrato unilateralmente da Uber ai suoi autisti.

Come visto, l'espedito di fatto impiegato da Uber per legittimare questa prospettiva giuridica ha fatto leva sulla difficoltà di individuare una linea di continuità dell'attività lavorativa dei suoi *drivers*, che svolgono spesso prestazioni brevi e limitate nel tempo rendendo così strutturalmente difficile collocare all'interno di questi rapporti di lavoro quelle protezioni inderogabili e rilievo costituzionale come la limitazione dell'estensione temporale della prestazione nell'arco della giornata, della settimana o dell'anno, il diritto al riposo quotidiano, settimanale e annuale, la malattia retribuita. Allo stesso tempo l'inapplicabilità delle condizioni contrattuali inferiori o peggiorative per il lavoratore rispetto a quanto previsto dai contratti collettivi nazionali (nel caso di Uber quello dei trasporti non urbani) non è garantita e non è nemmeno possibile negoziare o contrattare una migliore retribuzione, dei prospetti orari diversi, una

maggior protezione e sicurezza sul posto di lavoro e via dicendo. Ovviamente la possibilità che il singolo lavoratore possa ottenere miglioramenti della propria condizione lavorativa negoziando le clausole del proprio contratto individuale è pressoché nulla, in assenza di quelle strutture sindacali di cui si diceva nel paragrafo precedente; tuttavia, la situazione di asimmetria di poteri osta ad una tale eventualità. Nell'era della rivoluzione industriale, in cui la capacità competitiva delle imprese si impernia sulle competenze e sul sapere tecnologico e auto-organizzativo, sulla capacità di percepire e dominare i cambiamenti, il contratto di lavoro rappresenta tutt'ora un nodo fondamentale. E', infatti, il contratto, infatti, che consente alle imprese sia di conservare il capitale di conoscenze accumulate sia di garantire la cooperazione durevole del lavoratore al raggiungimento del risultato produttivo¹¹¹⁹. Il ruolo del contratto dovrebbe però anche essere quello di garantire i lavoratori e riequilibrare le aporie del mercato del lavoro digitale. Devono dunque permanere anche nell'ambito della *digital economy* le tradizionali capacità del contratto di catturare la dinamica dei rapporti sociali e produttivi con la doppia funzione di rispondere alle richieste di differenziazione delle tutele che provengono¹¹²⁰ dalle imprese e a quelle di autodeterminazione che provengono dai lavoratori.

Tuttavia, è innegabile che i cambiamenti apportati dal lavoro digitale e dall'industria 4.0, fra cui svetta il fenomeno Uber, hanno reso particolarmente problematico collocare strutturalmente all'interno dei rapporti, come disciplinati dai contratti individuali, le protezioni inderogabili di rilievo costituzionale quali la limitazione dell'estensione senza limiti temporali della prestazione, il diritto al riposo quotidiano, settimanale e annuale e la malattia retribuita¹¹²¹, come si evidenzierà nel prossimo paragrafo.

¹¹¹⁹ Cfr. M. BARBERA, «Noi siamo quello che facciamo». *Prassi ed etica dell'impresa post-fordista*, in *DLRI*, 2014.

¹¹²⁰ Cfr. R. DEL PUNTA, *Verso l'individualizzazione dei rapporti di lavoro?*, in Corazza L. Romei R. (a cura di), *Diritto del lavoro in trasformazione*, Bologna, 2014.

¹¹²¹ Cfr. ICHINO, op. cit.

5.2. Retribuzione e parametri di calcolo

Diverse sono state le ricerche e le analisi¹¹²², più o meno dirette, in tema di retribuzione della prestazione dei lavoratori *on demand*. Da quasi tutte, però, è emerso che l'instabilità lavorativa ed occupazionale dei prestatori su app, avrebbe fra le sue principali conseguenze quella dell'incertezza di reperire un reddito sufficiente per il lavoro prestato, come trasformato dalla volubilità della posizione lavorativa e dal flusso di prestazioni. Se quest'ultimo elemento incide negativamente e pesantemente sul primo, come si è evidenziato quando si è trattato dei poteri del datore Uber, l'incertezza legata alla remunerazione da parte dell'*app*, è un quesito tutt'ora aperto e problematico. Ciò che sembra emergere, a livello generale, è che l'incertezza remunerativa sarebbe propria del modello economico stesso¹¹²³. Il modello del c.d. lavoro alla spina¹¹²⁴, sembra particolarmente indicato per inquadrare questo aspetto del rapporto fra Uber e i suoi *drivers* anche considerato il fatto che il gestore della suddetta piattaforma non si dichiara come datore di lavoro ma come azienda tecnologica che si occupa di intermediare domanda e offerta di passaggi in auto. Serve, infatti, evidenziare come in parte già rilevato, che la piattaforma Uber definisce non solo la regolazione delle condizioni di lavoro, ma impone unilateralmente anche le modalità e i parametri retributivi. Un aspetto non indifferente, in relazione all'incertezza retributiva, riguarda la pretesa da parte di Uber di una costante e inderogabile disponibilità dei suoi prestatori, avendo la stessa le potenzialità, come già sottolineato, di esercitare i suoi

¹¹²² Cfr. V.B. DUBAL, *The Drive to Precarity: A Political History of Work, Regulation & Labor Advocacy in San Francisco's Taxi & Uber Economies*, in *Berkeley Journal of Employment and Labor Law*, 2017, 38, 1; Cfr. PRASSL - RISAK, op. cit.

¹¹²³ Cfr. E. DAGNINO, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *Adapt Labour Studies e-Book series*, giugno 2015 – bozza, disponibile in http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2015/06/dagnino_ondemand_economy_19_06_15.pdf.

¹¹²⁴ Cfr. D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, in *Relazione alle giornate di studio Aidlass*, 19 aprile 2017, dattiloscritto disponibile in <http://www.aidlass.it/wp-content/uploads/2017/04/GAROFALO-RELAZIONE-AIDLASS-9-5-2017.pdf>; Cfr. Redazione, *Workers on tap*, in *theeconomist.com*, 30 dicembre 2014, disponibile in <https://www.economist.com/news/leaders/21637393-rise-demand-economy-poses-difficult-questions-workers-companies-and>, (consultato il 13/01/2018).

poteri datoriali sotto forma di sanzione di controllo e di disciplinare offrendo al primo lavoratore immediatamente disponibile, la prestazione che l'altro ha rifiutato. In questo modo il flusso delle prestazioni è sempre gestito dall'*app* che può riservarsi la facoltà di non affidare più una corsa ad un determinato utente o non affidargliela in caso di ritardo nella risposta circa la disponibilità comportando una certa instabilità delle prestazioni erogabili dal *driver*.

Parallelamente al tema dell'incertezza retributiva va ricordato che in generale la ricostruzione giuridica con cui Uber agisce nel mercato e con cui qualifica le relazioni contrattuali con i suoi lavoratori, ossia la *species* del lavoro autonomo, si riverbera anche nell'elusione di tutte le normative vigenti in tema di diritto del lavoro, come visto, e di conseguenza anche in tema di retribuzione. La conseguenza sul piano economico è sempre quella di traslare il rischio dell'*inutilitas* della prestazione sul soggetto titolare del contratto di lavoro che non è però il fruitore. Da questa inquadratura contrattuale di micro imprenditorialità discendono effetti giuridici diversi rispetto ai lavoratori dipendenti tradizionali. Questi, nel modello economico di Uber, si esplicano in diversi ambiti: la distribuzione del rischio dal momento che l'instabilità lavorativa creerebbe una dinamica diffusione del rischio economico dalle aziende ai singoli prestatori¹¹²⁵; l'esercizio del diritto al rimborso delle spese sostenute durante l'attività non previsto da Uber; l'assenza di una serie di tutele legate alla percezione del trattamento economico e retributivo del rapporto di lavoro dipendente, come la copertura del salario minimo legale; la mancanza di tutti quegli emolumenti che fanno parte di una paga oraria o mensile base.

Non solo: in molti paesi europei che prevedono la sussistenza di tutele retributive minime e altre forme di garanzie salariale non è infrequente da parte delle piattaforme della *digital economy* l'emissione di stipendi che non rispettano le paghe orarie minime per legge o i sistemi di sicurezza sociale come le tutele in caso di malattia e le forme di assistenza al reddito. In questo paradigma economico si inserisce, oltre oltre all'insufficienza della retribuzione, anche l'instabilità della stessa, giacché se la

¹¹²⁵ Cfr. ROGERS, op. cit.

retribuzione per questi lavoratori è notoriamente molto bassa, gli stessi non hanno neanche un controllo né potere di negoziazione¹¹²⁶ sull'aspetto retributivo e in generale sulla prestazione svolta; il che comporta la non certezza del salario. Se, infatti, l'aumento degli autisti di Uber espone senza filtri l'offerta di lavoro alle fluttuazioni del mercato della domanda, diminuendo di fatto le retribuzioni percepibili nei periodi di minor richiesta, l'instabilità lavorativa diventa completamente aleatoria se si considerano i fattori puramente personali e soggettivi (la simpatia, l'età, i gusti musicali, il tempo e i giorni festivi¹¹²⁷) in base ai quali possono venire attribuiti punteggi di gradimento e di conseguenza, come visto, la frequenza delle corse e, imprevedibilmente, sulla retribuzione, con ondate altamente variabili.

Se dunque la definizione e la parametrizzazione della retribuzione, come aspetti indicanti l'unilateralità nella determinazione delle condizioni di lavoro, sono apprezzabili come indici della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato questi sembrano essere presenti nel sistema Uber. Questa considerazione è corroborata dall'appropriazione da parte del datore di lavoro della retribuzione del lavoratore e quindi dei risultati dell'attività produttiva¹¹²⁸: con espressa previsione contrattuale, infatti, Uber stabilisce che il pagamento resti sospeso fintanto che il cliente non accetta il servizio. Le condizioni di utilizzo del servizio dell'*app* prevedono addirittura che il cliente possa non remunerare quanto prenotato, con la possibilità di cancellare in qualunque momento la richiesta¹¹²⁹ tramite la corresponsione di una commissione per la cancellazione.

In queste condizioni, la determinazione del tempo di lavoro diventa quindi un nodo nevralgico per fissare e controllare la corresponsione di un'adeguata ed equa retribuzione. In relazione alla determinazione del tempo di lavoro si deve considerare l'esistenza di un obbligo per gli autisti quando sono nel territorio e accedono all'*app*, ad accettare almeno l'80% delle offerte di viaggio, pena l'interruzione del rapporto di

¹¹²⁶ Cfr. PRASSL - RISAK, op. cit.

¹¹²⁷ Cfr. G. RITZER, *La McDonaldizzazione della produzione*, Roma, 2017; Cfr. J. RIFKIN, *La società a costo marginale zero*, Milano, 2014.

¹¹²⁸ PRASSL - RISAK, op. cit.

¹¹²⁹ Condizioni di contratto di Uber, punto 4.

lavoro mediante disconnessione. Allora sembrerebbe potersi considerare tempo di lavoro il momento della connessione all'app, con conseguente disponibilità del lavoratore e corrispettivo obbligo di accettare l'80% delle corse proposte da Uber.

La normativa europea in materia¹¹³⁰ definisce «per orario di lavoro qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio delle sue attività e delle sue funzioni, conformemente alle legislazioni e/o alle prassi nazionali»¹¹³¹ escludendo così la possibilità di configurare come orario di lavoro il tempo in cui il lavoratore non esercita le sue funzioni e le sue attività¹¹³².

La Corte d'Appello dell'*Employment Tribunal*¹¹³³ nella sentenza *Mr Y Aslam, Mr J Farrar and Others v Uber*, diversamente sia dalla giurisprudenza italiana¹¹³⁴ e eurounitaria¹¹³⁵ sia dalla normativa europea citata, fissa la disponibilità degli autisti come orario di lavoro, al ricorrere di tre condizioni: la presenza dell'autista nel territorio, la connessione all'app di Uber e la disponibilità ad accettare la richiesta di viaggio. La sentenza della Corte d'appello apre, così, ad una serie di riflessioni e di dibattiti sulla retribuzione da conferire a questi lavoratori secondo queste modalità.

La ricostruzione del giudice del lavoro londinese definisce, dunque, le attività di connessione all'app della piattaforma come prodromiche alla propria reperibilità, all'esercizio effettivo dell'attività di trasporto, e quindi come espressive di una disponibilità e assoggettamento al potere datoriale nel suddetto periodo di connessione.

¹¹³⁰ Direttiva 93/104/CE, del 23 novembre 1993, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, come modificata dalla Direttiva 2000/34/CE.

¹¹³¹ Art. 2, Direttiva 93/104/CE.

¹¹³² Cfr. V. LECCESE, *La gestione dell'orario di lavoro*, in *Convegno "Le regole del lavoro per Expo 2015"*, 24 marzo 2014, disponibile in

<http://portalevideo.unimi.it/media?mid=369&cid=1578&play=true>.

¹¹³³ Cfr. *Employment Tribunal, Mr Y Aslam, Mr J Farrar and Others v Uber*, Case Numbers: 2202551/2015 & Others, 28 Ottobre 2016.

¹¹³⁴ Nella disciplina nazionale sulla disponibilità al lavoro la cassazione ha deciso che "la dizione 'attività' o 'funzioni' indica una volontà legislativa di considerare non solo l'attività lavorativa in senso stretto, ma un concetto più flessibile ed esteso, che sicuramente integra operazioni strettamente funzionali alla prestazione. Peraltro, nello svolgimento di tali operazioni è necessario che il lavoratore sia 'a disposizione' del datore di lavoro, cioè soggetto al suo potere direttivo e disciplinare", Cfr. Cass., 15 maggio 2013, n. 11727.

¹¹³⁵ Si era infatti segnalata la differenza fra reperibilità 'interna' ed 'esterna', indicando la prima la disponibilità del lavoratore al lavoro in un luogo indicato dal datore, e la seconda la disponibilità a lavorare in un luogo scelto dal lavoratore stesso, Cfr. C-151/02, Jaeger.

Da questo punto di vista, il giudice ribadisce che sostare nel territorio assegnato da Uber è una delle condizioni per poter ottenere l'assegnazione di una prestazione per cui il *driver* sarà obbligato ad essere fisicamente presente in quella zona senza potere scegliere dove essere nel periodo di attesa: questa disponibilità in un determinato luogo predeterminato dall'azienda è sintomatica della sussistenza di un tempo di lavoro che dovrebbe essere adeguatamente retribuito.

In merito si inseriscono i due *paragraphs* 85 e 89 della pronuncia del tribunale del lavoro londinese¹¹³⁶ che definiscono la disponibilità come orario di lavoro e invitano anche ad una riflessione più ampia sulla retribuzione minima e i suoi metodi di calcolo. Una conferma di questa prospettiva giunge anche da una recente pronuncia della Cassazione che, in merito all'orario di lavoro, evidenzia che: «ai fini della misurazione dell'orario di lavoro, il D.lgs. n. 66 del 2003, art. 1, comma 2, lett. a), attribuisce un espresso e alternativo rilievo non solo al tempo della prestazione effettiva ma anche a

¹¹³⁶ Cfr. “It was also wrong to hold that Uber “accepted the risk of loss” (ET paragraph 92(11)), given the ET’s findings were consistent with the conclusion that the drivers accepted that risk. Similar points could be made in respect of the conclusion that the Claimants’ working time was to be calculated in accordance with regulation 2(1) WTR: as stated above, the Claimants were at liberty to take on or refuse work as they chose, or to cancel trips already confirmed, and could work for others, including direct competitors of Uber; in the circumstances, they were not at Uber’s disposal or working for Uber; they were providing services to the passenger, not to or for Uber. That was also the position in respect of the finding that, for the purposes of regulation 44 of the NMWR, the Claimants were engaged in “unmeasured work”, a finding that meant the drivers would be entitled to be paid at national minimum wage rates once they were in the relevant territory with the app switched on, even if they refused all trips offered”, Cfr. paragraph 85, *Mr Y Aslam, Mr J Farrar and Others v Uber*, Case Numbers: 2202551/2015 & Others, 28 Ottobre 2016; Cfr. “Moreover, the drivers’ right to decline work when offered was not fatal to a finding of worker status, see Carmichael and Anor v National Power plc [1999] 1 WLR 2042 HL, in which it was held that lack of mutuality of obligation might be fatal to the existence of an umbrella contract but said nothing about employment status when actually working (see at page 2047G-H), and also see *James v Redcats (Brands) Ltd* [2007] ICR 1006 EAT at paragraphs 82 to 84 (although it was allowed to have a potential relevance in *Quashie v Stringfellow* at paragraphs 10 to 13, in *Windle v Secretary of State for Justice* [2016] ICR 721 CA at paragraphs 22 to 25 and in *Pimlico Plumbers Ltd v Smith* [2017] ICR 657 CA at paragraph 145). In any event, the ET here found there was a requirement for drivers to accept 80% of offers of work, which was sufficient for a finding of an obligation to work. The ET had found that being in the territory, with the app switched on and being willing and able to work amounted to working time for the purposes of the WTR (and the finding that this was unmeasured work for NMWA purposes stood or fell with the WTR finding): being available was part of the service - ULL needed a pool of available drivers in the territory. Even if that was not correct, the drivers had to be workers engaged on working time once they were actually driving a particular passenger on an accepted trip. The fact that a different view had been taken in *Mingeley* was nothing to the point, not least as that case was argued pre-*Autoclenz* (a point that could also be made in respect of *Cheng*)”, paragraph 89, *Mr Y Aslam, Mr J Farrar and Others v Uber*, Case Numbers: 2202551/2015 & Others, 28 Ottobre 2016.

quello della disponibilità del lavoratore e della sua presenza sui luoghi di lavoro»¹¹³⁷. Quindi si potrebbe considerare l'autista presente nel territorio assegnato dalla stessa Uber come un dipendente presente nel suo luogo di lavoro. L'autista sarà, infatti, disponibile ad effettuare la prestazione che gli verrà affidata nel momento in cui l'app della piattaforma risulterà *switched on*¹¹³⁸, ossia accesa, ed egli sarà nel luogo deputato da Uber allo svolgimento del servizio. Da cui l'intersezione fra connessione (quindi disponibilità), luogo deputato (quindi luogo di lavoro) e obbligo di accettare almeno l'80% delle corse (quindi obbligo di prestazione lavorativa), dovrebbero essere elementi idonei a far individuare la sussistenza di un vero e proprio orario di lavoro, da retribuire anche nei tempi di attesa

Si può in materia evidenziare che la stessa corte di Cassazione precisa che «è orario di lavoro l'arco temporale comunque trascorso all'interno dell'azienda, a meno che il datore di lavoro non provi che il prestatore d'opera sia ivi libero di autodeterminarsi ovvero non assoggettato al potere gerarchico»: quindi qualora l'autista dovesse accettare commissioni di servizio di trasporto da parte di altri operatori quando disponibile, non si potrebbe più considerare quei momenti come *working time*, ossia tempo di lavoro, ma questo toccherà ad Uber, si presume, dimostrarlo¹¹³⁹. La possibilità di effettuare una comparazione tra le due pronunce in analisi e quindi di effettuare un'eventuale trasposizione degli esiti della pronuncia della Cassazione sul rapporto di lavoro con Uber trova come limite l'eventualità che la disponibilità degli autisti di Uber non si traduca in attività effettiva di trasporto perché Uber potrebbe non assegnare loro nessuna prestazione. In assenza di una sentenza specifica come quella del tribunale inglese, dunque, la pronuncia della cassazione, che sottende l'assegnazione di lavoro e quindi la disponibilità in un ambito tradizionale, non risulta foriera di una soluzione univoca.

¹¹³⁷ Cfr. Cass. 29 maggio 2017, n. 13466, disponibile in <http://www.sistemaiuridica.it/public/44552189.PDF>

¹¹³⁸ La disponibilità costante e protratta dei drivers di Uber induce a riflettere anche su ciò che la dottrina italiana ha definito 'super lavoro', per cui il superamento di determinate soglie dell'orario di lavoro può mettere a repentaglio la tutela della salute e della sicurezza del prestatore, Cfr. LECCESE, op. cit.

¹¹³⁹ Cfr. PACELLA, op. cit.

Alla luce di quanto considerato, un eventuale intervento protettivo del diritto ad una retribuzione proporzionata e sufficiente, come richiesto espressamente dall'art. 36 della Costituzione¹¹⁴⁰, per i lavoratori di Uber, per aspirare ad essere efficace e non generare a sua volta distorsioni dovrebbe concentrarsi sull'istituzione di una retribuzione minima oraria base per il settore applicabile in base all'estensione temporale della prestazione, purché determinata con accurata prudenza e magari coadiuvata dall'intervento della contrattazione collettiva.

Ancora una volta a tal riguardo, questa prospettiva è stata anticipata dall'*Employment Tribunal* londinese¹¹⁴¹, già citato, che ha sancito il diritto ad una giusta retribuzione degli autisti di Uber e l'applicazione delle norme sull'orario di lavoro degli autisti privati¹¹⁴². Del resto lo status di *worker* che la sentenza ha riconosciuto, implica necessariamente che agli autisti vengano riconosciuti, ai sensi della disciplina del *National Minimum Wage Act* e del *Working Time Regulation*, 28 giorni di ferie annuali retribuite e un limite di 48 ore settimanali di lavoro, nonché l'applicazione del salario minimo, attualmente di 7.50 sterline all'ora per i lavoratori che superano il 25esimo anno d'età¹¹⁴³.

Una proposta risolutiva che potrebbe trovare margini di applicabilità e coerenza anche nel nostro ordinamento.

Non sembra, invece, perseguibile con successo la reintroduzione delle tariffe professionali minime che non troverebbero in questo caso una giustificazione nella disfunzione del mercato, poiché, come si è più volte ribadito la disfunzione della *gig economy* non è nella digitalizzazione del mercato del lavoro, ma negli effetti causati

¹¹⁴⁰ Art. 36, Cost., “Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa. La durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge. Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi”.

¹¹⁴¹ Cfr. Employment Tribunal, *Mr Y Aslam, Mr J Farrar and Others v Uber*, Case Numbers: 2202551/2015 & Others, 28 Ottobre 2016.

¹¹⁴² “The ET concluded that any Uber driver who had the Uber app switched on, was within the territory in which they were authorised to work (here, London) and was able and willing to accept assignments was working for Uber London Ltd (“ULL”) under a “worker” contract and was, further, then engaged on working time for the purposes of regulation», Employment Appeal Tribunal, 10 novembre 2017, n. UKEAT/0056/17/DA.

¹¹⁴³ Il governo inglese ha, infatti, stilato delle classificazioni tabellari per calcolare il compenso orario in base al dato anagrafico dei lavoratori Cfr. [hiip://www.minimumwage.co.uk](http://www.minimumwage.co.uk).

dall'assenza di regolazione. La reintroduzione delle tariffe professionali rischierebbe quindi di incrementare una disfunzione del mercato divaricando le differenze fra i lavoratori del settore in *insider* e *outsider*, tutelando l'interesse dei primi a sfavore e contro quello dei secondi¹¹⁴⁴.

Una strategia garantista, quindi, dovrebbe saper disciplinare i singoli istituti dei lavoratori di Uber come la retribuzione, propri del lavoro dipendente, mutuandone la disciplina quadro dalle normative sul settore degli autisti privati, ma amalgamando la disciplina di dettaglio adeguandola alle specificità della fattispecie in esame, con l'aiuto della contrattazione collettiva.

5.3. Le sospensioni (malattia, ferie, etc.)

La sostenibilità sociale della *gig economy*, a prescindere dalle diverse qualificazioni possibili del fenomeno, ha sollevato alcuni profili di criticità sia in relazione ai sistemi previdenziali sia a quelli fiscali attualmente vigenti. Questo è avvenuto per alcune categorie di lavoratori della *gig economy* considerato che non tutti i lavoratori delle piattaforme sono sottoposti al medesimo regime. Fra le categorie più svantaggiate è da annoverarsi quella dei *drivers* di Uber. Dalla disconnessione dell'account all'imposizione di modalità di adempimento molto severe e invasive, dal controllo su scala temporale illimitata, al complessivo innalzamento delle ore a disposizione sulle *app*, è chiaro come questi elementi incidano con effetti diversi a seconda della tipologia di lavoratore e a seconda della stabilità lavorativa con cui si agisce nel mercato.

Il tema della fiscalità e della previdenza nella *gig economy* rileva una natura estremamente problematica e pregiudizievole sia per i *low wage workers*, ossia i lavoratori a basso salario, sia per i lavoratori affetti da condizioni patologiche che ne

¹¹⁴⁴ Cfr. ICHINO, op. cit.

compromettano la regolare disponibilità a prestare¹¹⁴⁵. Per i primi il lavoro *on demand* sembra assumere i contorni di un lavoro instabile – per comprendere come possa esplicarsi, si pensi ad una possibile analogica con i lavoratori autonomi e la loro necessità di pagare i costi vivi relativi alle proprie prestazioni lavorative -; per i secondi all’instabilità economica e occupazionale intrinseca ai fenomeni lavoratori legati alla *gig economy* si aggiunge, poi, l’instabilità dovuta alle condizioni personali di esclusione dall’accesso al sistema di sicurezza sociale e previdenziale prevista per i lavoratori subordinati.

Tra i caratteri sopravvisti della condizione di questi lavoratori emerge, per rilevanza, di affrontare i ‘costi vivi’ del proprio rapporto di lavoro: pur trattandosi di costi estremamente variabili all’interno della miriade di servizi offerti tramite le piattaforme, diverse circostanze possono incidere fortemente sulla redditività del lavoro su piattaforma in conseguenza ad esempio della minor domanda di mercato, di minor disponibilità o della sospensione involontaria dell’utilizzo dell’*app*. Da questa prospettiva si pensi, ad esempio, alla provvisorietà economica e occupazionale dovuta alle condizioni di salute: i prestatori di lavoro della *gig economy* non sono titolari, infatti, di tutele proporzionate alle loro necessità, in materia di malattia o infortunio.

Interrogarsi su quale sia il modello di sicurezza sociale più idoneo a fronteggiare le molteplici esigenze e le diverse qualità dell’eterogenea composizione dei prestatori risulta un interrogativo delicato soprattutto se a questa riflessione, come spesso avviene, si connette l’ambito del dibattito politico – e dottrinario – sull’introduzione di un reddito minimo garantito¹¹⁴⁶.

Queste riflessioni si accreditano anche nella constatazione che in diversi ambiti lavorativi *on demand* i ‘costi’ sopportati, o per meglio dire i redditi percepiti, da questi

¹¹⁴⁵ Cfr. E. DAGNINO, *Il lavoro nella on-demand economy: esigenze di tutela e prospettive regolatorie*, in *LLI*, 2015, 1, 1.

¹¹⁴⁶ Cfr. la Raccomandazione del Consiglio, 92/441/CEE, del 24 giugno 1992, in cui si determinano i criteri comuni in materia di risorse e prestazioni sufficienti nei sistemi di protezione sociale. Nella Raccomandazione vi è il “riconoscimento” del “diritto fondamentale” della persona a risorse e a prestazioni sufficienti per vivere conformemente alla dignità umana e di adeguare di conseguenza, se e per quanto occorra, i propri sistemi di protezione sociale; Cfr G. MECOZZI, *Mutanti senza reddito garantito*, in *quaderni per il reddito*, marzo 2017, 7; Cfr. ICHINO, op. cit.; Cfr. T. BOERI - R. PEROTTI, *Reddito di cittadinanza e reddito minimo garantito*, in *Lavoce.info*, 3 gennaio 2013.

lavoratori atipici incidono fortemente sui livelli di guadagno effettivo, o per meglio dire i redditi percepiti, che al netto di questi costi sono spesso inferiori ai minimi salariali previsti dalla legge o dai contratti collettivi di categoria.

L'esigenza di tutela in relazione ai profili pensionistici e a quelli di malattia e ferie pagate, sorta a causa della preclusione di accesso alle tutele previste per i lavoratori dipendenti, coinvolge, quindi, anche le altre tutele tipiche del diritto del lavoro, con conseguenze di interesse in riferimento alle condizioni in cui si trovano a svolgere la loro prestazione i lavoratori della *on-demand economy*.

Una questione di rilievo è proprio, infatti, quella riguardante la tutela della salute dei lavoratori: il modello della *gig economy* con la intrinseca instabilità delle entrate, a fronte di una forte variabilità del tasso di impiego e del rendimento, sta iniziando a mostrare i suoi effetti sulla «sensazione di sicurezza economica dei partecipanti alla *on-demand economy* soprattutto nei casi dei lavoratori full time e dei *part-timers* involontari»¹¹⁴⁷. Un esempio di ciò è l'esposizione di questi lavoratori allo 'stress da lavoro correlato'¹¹⁴⁸ e allo 'stress da esame'¹¹⁴⁹ acuto e costante, che sono sintomo ulteriore della biforcazione crescente fra le tutele e le garanzie dei lavoratori dipendenti tradizionali e quelli contemporanei su piattaforma.

Questo panorama ha, infatti, generato esiti negativi sulla salute dei lavoratori, sia perché le condizioni di precarietà riverberano i loro effetti anche sul benessere psico-fisico del lavoratore, sia perché incidono sulle effettive possibilità future per i lavoratori di occuparsi della propria salute e sicurezza, dal momento che il rischio di rimanere senza reddito o con un reddito non sufficiente annichilisce l'indice di cura personale. Queste conseguenze che possono portare il prestatore a lavorare anche in condizioni non ottimali vanno a detrimento della sicurezza sul posto di lavoro sia in relazione al

¹¹⁴⁷ E. DAGNINO, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *Adapt Labour Studies e-Book series*, giugno 2015 – bozza, p. 9, disponibile in http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2015/06/dagnino_ondemand_economy_19_06_15.pdf.

¹¹⁴⁸ Cfr. M. PERUZZI, *La valutazione del rischio da stress lavoro-correlato ai sensi dell'art. 28 del d.lgs. 81/2008*, in *i working papers di Olympus*, 2011, 1.

¹¹⁴⁹ Cfr. ICHINO, op. cit.

lavoratore che per i terzi¹¹⁵⁰ che interagiscono con il servizio offerto. I prestatori digitali rischiano di essere condotti – o costretti – a ridurre i costi relativi all’idoneità delle strumentazioni e per ciò stesso la qualità delle proprie dotazioni nell’ambito della prestazione di lavoro, incrementando così l’esposizione a maggiori rischi per la sicurezza¹¹⁵¹.

Si alimenta un circolo vizioso per cui chi è più in difficoltà accetta le offerte peggiori, limitando per ciò stesso la possibilità di migliorare le proprie condizioni di lavoro e di salute, usufruendo, ad esempio di un permesso retribuito per malattia, o di un giorno di ferie. Le condizioni economiche, di fatti, incidono sia sulle modalità con cui svolgere la propria prestazione, sia sugli orari e i giorni in cui rendersi on line e disponibili sulla piattaforma per effettuare la propria prestazione, sia sulla quantità di tempo impegnata nel lavoro.

Le conseguenze sulla salute dei lavoratori derivanti dalle condizioni di lavoro sono state più volte riconosciute e avvalorate in ambito giuridico, ad esempio in tema di stress da lavoro correlato¹¹⁵², tanto che più volte la limitazione dell’orario di lavoro è stata oggetto di attenzione legislativa dalla nascita della legislazione sociale¹¹⁵³. I cambiamenti dei modi di lavorare stanno influenzando fortemente sulla capacità del parametro orario di configurare un paradigma appropriato di tutela, attraverso la previsione di limiti minimi di riposo e di orari massimi di lavoro: si consideri anche che in molti ambiti la formale autonomia nella gestione del lavoro e la commistione di tempi privati e lavorativi impedisce di misurare la prestazione stessa¹¹⁵⁴.

¹¹⁵⁰ Cfr. ROGERS, op. cit.

¹¹⁵¹ Cfr. ROGERS, op. cit.

¹¹⁵² Cfr. European Agency for Safety and Health at Work. Factsheet 22: Work-related stress Factsheet 22 - Work-related stress — Safety and Health at Work - EU-OSHA, disponibile in <https://osha.europa.eu/en/publications/factsheets/22/view>; Cfr. Accordo europeo sullo stress da lavoro correlato, 8 ottobre 2004, disponibile in <http://www.changesrl.it/files/lepore.pdf>; Cfr. D. GOTTARDI, *Lo stress lavoro-correlato: il recepimento dell’Accordo quadro europeo*, in *ilsole24ore*, 27 giugno 2008, 26.

¹¹⁵³ Cfr. G. RICCI, *Tempi di lavoro e tempi sociali. Profili di regolazione giuridica nel diritto interno e dell’UE*, Milano, 2005.

¹¹⁵⁴ La sentenza dell’Employment Tribunal londinese, *Mr Y. Aslam e Mr J. Farrar*, riconduce il sistema ad un pulsante (sull’app) che consente alle parti di stipulare un contratto con l’azienda e prenotare il viaggio semplicemente “logging on [...the App.]” loggandosi sull’app. E’ in questo momento che si colloca, secondo il tribunale inglese, la genesi della prestazione di lavoro tra Uber e l’autista: “once a

Nella prospettiva di un intervento legislativo futuro, pur in assenza di precisi vincoli di orario nel lavoro *on demand*, sarebbe auspicabile sviluppare una serie di accorgimenti tesi a valutare i tempi impiegati dal prestatore per adempiere alla prestazione. All'interno dei tempi di lavoro andrebbero dunque inseriti, ad esempio, il tempo impiegato dal lavoratore per rispondere alle notifiche sull'*app* o ad attendere di entrare in contatto con i suoi committenti nell'orario di lavoro: sebbene questi orari siano formalmente al di fuori del contratto essi andrebbero considerati a tutti gli effetti tempi di lavoro, poiché in questo frangente è comunque richiesta al lavoratore una sottoposizione al potere al potere direttivo, conformativo e disciplinare del datore¹¹⁵⁵. Per quanto riguarda i tempi di lavoro su Uber, la prestazione di lavoro, avviandosi nel momento in cui l'autista, accedendo all'*app*, attiva la sua connessione on line, se da un lato sembra confermare la libertà dell'autista di accettare la prestazione e rendersi disponibile, dall'altro rende completamente incerta la definizione di quale possano essere le sue ore di riposo, le sue ore di ferie e le sue ore di malattia e di come esercitarne il diritto.

Complessivamente, quindi, e alla luce di quanto fin qui considerato le ore di disconnessione dall'utilizzo dell'*app*, e quindi di non disponibilità, dovrebbero equivalere almeno alle ore di riposo giornaliero previsto *ex lege*¹¹⁵⁶, ossia undici ore consecutive, alle quali andrebbero aggiunte e previste contrattualmente le sospensioni previste, anche queste per legge, per ferie, permessi e malattia. Questo sarebbe oltremodo necessario anche in virtù della sempre più opportuna necessità di integrare, nell'ambito dei rapporti con Uber, il parametro dell'orario con quello dei carichi di lavoro. Del resto, l'assenza di qualsivoglia limite temporale della prestazione degli autisti di Uber, prima ancora che l'assenza di riconoscimento del diritto alle ferie, alla malattia e ai permessi retribuiti, espone i prestatori *on demand* ai rischi del 'troppo lavoro', il c.d. «*overworking*»¹¹⁵⁷.

passenger request has been received, Uber locates from the pool of available drivers the one estimated by their equipment”.

¹¹⁵⁵ Cfr. R. DI MEO, *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, in *LLI*, 2017, 3, 2.

¹¹⁵⁶ Cfr. Art. 7, d. lgs. 66/2003.

¹¹⁵⁷ Cfr. RICCI, op. cit.

Il diritto ad essere disconnessi, e quindi ir reperibili, per una parte della giornata sembra rappresentare la versione moderna del diritto ad un adeguato riposo, anche in virtù delle disposizioni in materia di derivazione eurounitaria. E' pertanto auspicabile, anche in questa materia, che il legislatore permetta una contrattazione collettiva sulle concrete modalità di esercizio di tale diritto, raffigurando il diritto al riposo uno degli obiettivi che le garanzie e i limiti costituzionali perseguono¹¹⁵⁸. Il tempo di disconnessione non rientra nell'orario di lavoro ma nel tempo di non lavoro, con la conseguenza di dover, in queste sospensioni, introdurre anche una disciplina che sia idonea a tutelare i momenti di malattia e di ferie, in modo tale che il lavoratore non subisca alcun tipo di ripercussioni disciplinari nel caso di mancata connessione o disponibilità online durante queste ore o giorni.

5.4. Modalità di esercizio del recesso datoriale

L'impianto giuridico nazionale liberale, modellato su quello francese, ha ereditato dal *droit intermediaire* la concezione per cui il lavoro, sviluppato dall'impianto della locazione, si muova nell'ambito di una libertà che assoluta, scevra sia da obblighi e imposizioni sia da garanzie a tutela di interessi prevalenti, con un solo limite: la possibilità di obbligare i propri servizi solo per un tempo o una determinata impresa¹¹⁵⁹. Di conseguenza, in questa originale prospettiva mercantilistica, il licenziamento, considerato come atto unilaterale estintivo del rapporto di lavoro, si è confrontato esclusivamente con i parametri economici forniti dal mercato, sviluppandosi così la posizione del lavoratore in sottomessa funzione della volontà dell'imprenditore datore di lavoro che è celebrato come soggetto creatore di ricchezza¹¹⁶⁰.

¹¹⁵⁸ Cfr. LECCESE, op. cit.

¹¹⁵⁹ Cfr. F. ROSSI, *L'emersione del licenziamento in età liberale (1865-1914) fra codice, dottrina e giurisprudenza*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2015, 146.

¹¹⁶⁰ BIRGILLITO, op. cit.

Questa impostazione è stata superata dallo sviluppo di legislazioni sociali e lavoristiche sempre più sensibili alla figura del lavoratore che, nel nostro paese, sono culminate con lo statuto dei lavoratori, ma sembra essere riemersa con vigore nell'economia del lavoro digitale¹¹⁶¹.

Lo stesso lavoro 'uberizzato' mostra il ruolo centrale e innovativo della rete in tale senso: Uber attraverso la connessione con l'app mette in contatto i lavoratori on line con la clientela ed attraverso la disconnessione dell'app irroga il licenziamento del dipendente. Da questo punto di vista, il fenomeno delle recensioni, come si è già avuto modo di rilevare, coinvolge così tutta la dimensione del rapporto di lavoro, all'intero mercato del lavoro, anche la parte che si svolge non virtualmente ma nella realtà, che nonostante questo è ancora la parte maggioritaria del rapporto con Uber.

La riappropriazione da parte di Uber e delle imprese della *gig economy* dell'istituto del licenziamento *ad nutum*¹¹⁶², che esercitano, riportando in auge l'ideologia mercantilistica¹¹⁶³, sostanzialmente senza alcun limite esterno, ha generato una ricostruzione giuridica del rapporto fra Uber e lavoratore, che priva quest'ultimo della tutela prevista dal diritto del lavoro in tema di licenziamento illegittimo.

Il recesso *ad nutum*, codificato inizialmente nel codice del 1942, come espressione del principio della libera recedibilità delle parti nella norma dell'art. 2118 c.c.¹¹⁶⁴, rappresentava la tipologia di licenziamento intimabile, in via generale, ai lavoratori subordinati con rapporto di lavoro a tempo indeterminato¹¹⁶⁵. In materia, salvo il caso

¹¹⁶¹ J. STIGLITZ, *Is Mercantilism Doomed to Fail?*, in *Paradigm Lost Conference*, Berlin, 17 aprile 2012.

¹¹⁶² Il licenziamento *ad nutum* è una ipotesi di licenziamento che non prevede alcuna motivazione né, tantomeno alcuna formalità procedurale; letteralmente infatti, il termine licenziamento *ad nutum* significa "con un cenno". Per questo tipo di licenziamento non valgono le garanzie previste dalla L. 604/66 né dall'art.18 Statuto dei lavoratori, Cfr. Cfr. G. PERA, *voce I) licenziamenti individuali*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1990, XXI.

¹¹⁶³ P. KRUGMAN, *Currency Crises*, Cambridge, Massachusetts, Stati Uniti, 1997.

¹¹⁶⁴ L'art. 2118 c.c., Recesso dal contratto a tempo indeterminato, "Ciascuno dei contraenti può recedere dal contratto di lavoro a tempo indeterminato, dando il preavviso nel termine e nei modi stabiliti dalle norme corporative, dagli usi o secondo equità. In mancanza di preavviso, il recedente è tenuto verso l'altra parte a un'indennità equivalente all'importo della retribuzione che sarebbe spettata per il periodo di preavviso. La stessa indennità è dovuta dal datore di lavoro nel caso di cessazione del rapporto per morte del prestatore di lavoro".

¹¹⁶⁵ Ferma restando la possibilità, che permane ancora, di recedere dal rapporto per giusta causa ex art. 2119 c.c., sussistendone i presupposti e facendo così venire meno l'obbligo per la parte recedente di dare il preavviso.

di giusta causa, l'unico tipo di tutela data era quella dell'indennità di mancato preavviso. A seguito dell'emanazione Costituzione del '48, ma soprattutto in virtù dell'entrata in vigore della limitazione legale alla facoltà di licenziamento¹¹⁶⁶ introdotta negli anni sessanta, si è superato il principio della licenziabilità *ad nutum*¹¹⁶⁷, affermandosi l'opposto principio del recesso causale¹¹⁶⁸, subordinando cioè l'esercizio del diritto di recesso all'esistenza di un giustificato motivo (o di una giusta causa) di licenziamento¹¹⁶⁹.

Con l'avvento dell'economia digitale, invece, si è rovesciata la prospettiva precedente, riconvalidando la privatizzazione dei contratti e di conseguenza il recesso unilaterale, 'con un cenno', parte del datore di lavoro. Gli effetti di privilegiare il contratto fra privati, riconducendo fittiziamente il rapporto ad una relazione *inter pares*, si riverberano, infatti, nel valutare il licenziamento come una risoluzione di un contratto di diritto civile, senza nessun tipo di formula risarcitoria o di preavviso, rendendolo, fra l'altro, insondabile ad un'eventuale impugnazione collettiva o giudiziale.

Le piattaforme possiedono il controllo integrale sulla disattivazione dell'account del lavoratore che rappresenta, di fatto, proprio un licenziamento *ad nutum* perché pone definitivamente fine al rapporto di lavoro. A seguito della disattivazione dell'account, l'accesso del lavoratore alla piattaforma risulterà bloccato e sarà inibita la possibilità stessa di ricevere comande da eseguire.

Come documentano diversi casi giurisprudenziali¹¹⁷⁰ la suddetta disattivazione dell'account integra una forma di un licenziamento illegittimo, per ragioni formali e sostanziali. La disattivazione, infatti, avviene immediatamente dall'irrogazione e raramente è preceduta da una comunicazione scritta, salvo rari casi in cui si ha l'invio

¹¹⁶⁶ Cfr. L. n. 604/1966.

¹¹⁶⁷ Nella giurisprudenza della Corte Costituzionale, il principio della necessaria giustificazione del licenziamento è definito quale criterio di fondo dell'ordinamento, Cfr. Corte Cost., 7 febbraio 2000, n. 46, in *Mass. giur. lav.*, 2000, 376.

¹¹⁶⁸ Cfr. G. AMOROSO, *Estinzione del rapporto*, in *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Il lavoro privato e pubblico*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, 2009.

¹¹⁶⁹ Questa seconda tipologia di licenziamento non ha sostituito del tutto il recesso *ad nutum*, ma si è affiancata, erodendo nel tempo il suo campo applicativo e finendo per relegare il licenziamento con sola comunicazione del preavviso ad ipotesi residuali e del tutto eccezionali.

¹¹⁷⁰ Su tutti Cfr. il Tribunale della California O'Connor versus Uber Techs (N.D. Cal. 2014); Cfr. Cotter versus Lyft (N.D. Cal. 2015).

di una mail o di un messaggio al cellulare privato del lavoratore, senza fra l'altro la sussistenza di alcuna garanzia di ricezione né tantomeno la presenza di una motivazione scritta che evidenzi il giustificato motivo oggettivo o la giusta causa della disconnessione-licenziamento. L'assenza di comunicazione scritta e di contestuale motivazione del licenziamento contribuiscono a rendere ancora più problematica la già difficile tutela giudiziale del lavoratore.

La principale motivazione per la quale Uber commina i licenziamenti sembra risiedere nell'insoddisfazione dei clienti, che si quantifica, come visto, in base a ridotti parametri dei *feedbacks*, per cui una votazione di 4.6 su un massimo di 5, la presentazione di reclami o di lamentele dei clienti legati alla realizzazione della prestazione o personalmente alla figura del lavoratore potrebbe condurre alla disattivazione dell'account. Tuttavia è stato appurato come anche l'irregolarità dei documenti, l'indisponibilità del lavoratore, la sua inattività reiterata¹¹⁷¹, la sussistenza di condotte contrarie al codice di comportamento o alle indicazioni dell'impresa (come, per esempio, fermare il veicolo per strada o scegliere i passeggeri¹¹⁷²), possano portare al licenziamento del *driver*.

¹¹⁷¹ “Per poter utilizzare la maggior parte delle funzionalità dei Servizi, l'utente deve registrarsi e mantenere attivo un account utente personale per i Servizi (“Account”)”, “Per la registrazione dell'account lei deve fornire a Uber alcune informazioni personali, quali nome, indirizzo, numero di telefono cellulare ed età, e almeno un metodo di pagamento valido (una carta di credito o uno strumento di pagamento accettato). Lei si impegna a mantenere informazioni accurate, complete e aggiornate nel suo account. L'eventuale inosservanza dell'impegno di mantenere informazioni dell'Account accurate, complete e aggiornate, compreso il mantenimento in archivio di un metodo di pagamento non valido o scaduto, può determinare l'impossibilità di accedere e utilizzare i Servizi o la risoluzione da parte di Uber di questo Contratto con lei. Lei è responsabile di tutte le attività che si verificano sul suo Account, e si impegna a mantenere la sicurezza e la segretezza del proprio nome utente e della password dell'Account in ogni momento. Salvo diversamente consentito da Uber per iscritto, lei ha facoltà di detenere un unico account.” disponibile in <https://www.uber.com/legal/terms/it/>, (consultato il 11/01/2018).

¹¹⁷² *Limitazioni*, “All'utente è fatto divieto di: (i) rimuovere qualsiasi copyright, marchio commerciale o altri segni distintivi proprietari da qualsiasi parte dei Servizi; (ii) riprodurre, modificare, preparare opere derivate, distribuire, concedere in licenza, locare, vendere, rivendere, trasferire, visualizzare pubblicamente, eseguire pubblicamente, trasmettere, distribuire in streaming, diffondere via etere o altrimenti sfruttare i Servizi ad eccezione di quanto espressamente consentito da Uber; (iii) decompilare, decodificare o disassemblare i Servizi ad eccezione di quanto consentito dalla legge applicabile; (iv) collegare, duplicare o inquadrare qualsiasi parte dei Servizi; (v) utilizzare o lanciare programmi o script al fine di estrarre, indicizzare, analizzare, o altrimenti ricavare dati da qualsiasi parte dei Servizi o gravare eccessivamente o ostacolare il funzionamento e/o la funzionalità di qualsiasi aspetto dei Servizi; o (vi) tentare di ottenere un accesso non autorizzato o compromettere qualsiasi aspetto dei Servizi o dei relativi sistemi o reti”, disponibile in <https://www.uber.com/legal/terms/it/>, (consultato il 11/01/2018).

Concentrandosi sulla principale causa di licenziamento, ossia la valutazione negativa del servizio da parte degli utenti, sulla quale i lavoratori non hanno alcun controllo¹¹⁷³, serve rilevare che essa è connotata da una totale arbitrarietà che prelude all'irrogazione di licenziamenti costruiti su scelte irrazionali, non verificabili, o con origini discriminatorie. Bisogna inoltre anche osservare, come accennato, l'impossibilità di contestazione o controllo *ex post* di queste forme di licenziamento.

Tale prassi posta in essere da Uber appare in netto contrasto con i principi fondamentali del diritto del lavoro nazionale ed europeo, con le Convenzioni OIL¹¹⁷⁴ e con la stessa costruzione internazionale del lavoro. Appaiono infatti contraddetti i principi del diritto al lavoro ed alla stabilità nell'occupazione, del diritto ad una congrua motivazione e un congruo preavviso nelle procedure di licenziamento, del suo fondamento una giusta, della tutela giudiziale effettiva (che è garantita dalla sussistenza della motivazione dell'atto impugnato e dalla terzietà ed imparzialità dell'organo giurisdizionale) e del risarcimento congruo nel caso di licenziamento illegittimo.

Nel caso in esame, infatti, la decisione dell'azienda è resa immune da un controllo esterno ed è deresponsabilizzata da un eventuale controllo giudiziale o collettivo successivo. Di fatti Uber impone rigide clausole di arbitrato per la risoluzione extragiudiziale delle dispute¹¹⁷⁵ tra utenti e piattaforma, impedendo allo stesso tempo,

¹¹⁷³ Cfr. PRASSL – RISAK, op. cit.

¹¹⁷⁴ Cfr. C158, *Convenzione sul licenziamento*, “Convenzione sulla cessazione della relazione di lavoro ad iniziativa del datore di lavoro, 1982, disponibile in http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@europe/@ro-geneva/@ilo-rome/documents/normativeinstrument/wcms_175841.pdf.

¹¹⁷⁵ *Legislazione vigente; arbitrato*, “Fatto salvo quanto diversamente stabilito nei presenti Termini, i presenti Termini saranno sottoposti e interpretati esclusivamente in conformità con le leggi dei Paesi Bassi, escluse le sue norme in materia di conflitti di legge. La Convenzione di Vienna sulla vendita internazionale di merci (Convention on the International Sale of Goods, CISG) del 1980 non sarà applicabile. Eventuali vertenze, conflitti, pretese o controversie derivanti o correlati in senso ampio ai Servizi o ai presenti Termini, compresi quelli relativi alla sua validità, interpretazione o applicabilità (le “Vertenze”), saranno previamente sottoposti obbligatoriamente alle procedure di mediazione ai sensi delle Regole sulla mediazione della Camera di commercio internazionale (“ICC Mediation Rules”). Qualora le suddette Vertenze non siano composte entro sessanta (60) giorni dall'inoltro di una richiesta di Risoluzione amichevole delle vertenze ai sensi delle suddette ICC Mediation Rules, le stesse saranno risolte in modo esclusivo e finale in base ad arbitrato ai sensi delle Regole dell'arbitrato della Camera di commercio internazionale (“Regole di arbitrato ICC”). Sono escluse le disposizioni dell'arbitro di emergenza delle Regole ICC. Le Vertenze saranno risolte da un (1) arbitro da nominare in conformità con le Regole ICC. La sede della mediazione e dell'arbitrato sarà Amsterdam, Paesi Bassi, fatti salvi eventuali diritti che lei può avere ai sensi dell'Articolo 18 del Regolamento di Bruxelles I bis (GU UE

come si è già visto, la penetrazione di un soggetto collettivo che possa esercitare un controllo sulle modalità organizzative dell'impresa, sulle prassi seguite e sulla tutela dei diritti dei lavoratori e che possa denunciare condotte fraudolente, negoziare condizioni di lavoro migliori e per ciò stesso organizzare azioni collettive.

Un breve accenno meritano, gli ultimi riferimenti in tema di licenziamento per scarso rendimento, come disciplinato dalla l. n. 92/2012¹¹⁷⁶, poiché spesso si è prospettata un'aderenza di questa fattispecie con la disconnessione dall'*app* esercitata da Uber. La dottrina, al riguardo, ha segnalato che lo scarso rendimento descriverebbe una tipologia di licenziamento 'anfibia'¹¹⁷⁷ che integrerebbe, per lo più, un'ipotesi di licenziamento per giustificato motivo soggettivo¹¹⁷⁸, ma non esclude anche l'ipotesi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo¹¹⁷⁹. Ciò che sembra però essere stato stabilito in generale è che «il lavoratore non si obbliga ad assicurare un rendimento minimo, ma a collaborare con la diligenza richiesta dall'art. 2104 c.c.»¹¹⁸⁰. Conferme in tal senso giungono dalla recente giurisprudenza di legittimità che ha sostenuto che il lavoratore sia obbligato ad un *facere* e non ad un risultato¹¹⁸¹ per cui, per legittimare il

2012 L351/1) e/o dell'Articolo 6:236n del Codice civile olandese. La lingua della mediazione e/o dell'arbitrato sarà l'inglese, salvo qualora lei non parli l'inglese, nel qual caso la mediazione e/o l'arbitrato si svolgerà in inglese e nella sua lingua madre. L'esistenza e il contenuto del procedimento di mediazione e arbitrato, inclusi i documenti e le memorie sottoposti dalle parti, la corrispondenza da e per l'International Chamber of Commerce, la corrispondenza dal mediatore, e la corrispondenza, ordinanze e sentenze emesse dall'arbitro, rimarranno strettamente riservati e non potranno essere divulgati a terzi senza l'espresso consenso scritto dell'altra parte salvo che: (i) la divulgazione a terzi sia ragionevolmente necessaria nell'ottica dell'espletamento del procedimento di mediazione o arbitrato; e (ii) il terzo accetti incondizionatamente per iscritto di essere vincolato dall'obbligo di riservatezza quivi stipulato", disponibile in <https://www.uber.com/legal/terms/it/>, (consultato il 11/01/2018).

¹¹⁷⁶ E successivi al D.lgs. 23/2015, in attuazione della legge delega n. 183/2014.

¹¹⁷⁷ Cfr. P. ICHINO, *Sullo scarso rendimento come fattispecie anfibia, suscettibile di costituire al tempo stesso giustificato motivo oggettivo e soggettivo di licenziamento*, in *Riv. It. Dir.lav.*, 2003, II; Una parte di dottrina ritiene invece che si sia "tracciato un sentiero giuridico nuovo, individuandosi una nuova ipotesi di scarso rendimento, presumibilmente tesa a snidare le sacche degli assenteisti di professione", D. GAROFALO, *Il licenziamento per scarso rendimento*, in E. Ghera, D. Garofalo (a cura di), *Le tutele per i licenziamenti e per la disoccupazione involontaria nel Jobs Act 2*, Bari, 2015, p. 146

¹¹⁷⁸ G. SANTORO PASSARELLI, *Sulle categorie del lavoro "riformate"*, in *CSDLE it*, 2016, 288, p. 37.

¹¹⁷⁹ Cfr. GAROFALO, *op. cit.*

¹¹⁸⁰ G. SANTORO PASSARELLI, *op. cit.*, p. 37.

¹¹⁸¹ Cfr. L. MENGONI, *Obbligazioni di risultato e obbligazioni di mezzi*, in *Riv. Dir. comm.*, 1954, p. 191, secondo cui: "è frutto di un errore di prospettiva la definizione dell'obbligazione di lavoro come diretta ad una attività in sé, non a un risultato. [...] Tra il momento dello sforzo del lavoratore, dello spiegamento di energie in direzione di un determinato opus, e il momento conclusivo del compimento dell'opus si

licenziamento disposto, il datore di lavoro avrebbe l'obbligo di provare l'inadempimento degli obblighi contrattuali da parte del dipendente¹¹⁸² dovendo quanto meno evidenziare «il fatto obiettivo riscontrato e non la mera prospettazione di una minore resa per l'avvenire»¹¹⁸³. Queste osservazioni possono essere inserite nel fenomeno delle modalità di esercizio del recesso datoriale da parte di Uber, poiché possiedono la potenzialità di interpretazione per estensione anche ai licenziamenti imposti da Uber, soprattutto nell'ottica di imporre all'azienda l'obiettivo di considerare le motivazioni del licenziamento «quale fatto complesso alla cui valutazione deve concorrere anche l'apprezzamento degli aspetti concreti del fatto addebitato, tra cui il grado di diligenza richiesto dalla prestazione e quello usato dal lavoratore, nonché l'incidenza dell'organizzazione dell'impresa e dei fattori socio-ambientali»¹¹⁸⁴. L'utilizzo di strumenti probatori, richiesto dalla giurisprudenza e dalla dottrina per valutare un licenziamento, si potrebbe, dunque richiedere ad Uber, imponendo l'utilizzo delle recensioni in una prospettiva coerente con la disciplina giuslavoristica vigente. I *feedbacks* con cui la clientela ha espresso il suo giudizio sulla prestazione, possono dimostrare la corrispondenza del grado di diligenza richiesto dalla prestazione e quello apportato dal lavoratore o dalla lavoratrice e pertanto sarà possibile ammetterli in giudizio qualora prodotti dal lavoratore. Tuttavia l'onere della prova dovrà gravare sulla parte datoriale, con le dovute notazioni fatte in tema di potere disciplinare e di controllo, per considerare legittimo l'uso delle recensioni in materia di licenziamento. Eliminare, dunque, gli aspetti patologici dell'utilizzo delle recensioni potrebbe renderne perciò legittimo l'utilizzo nell'ambito di un licenziamento, anche ai fini probatori.

Le modalità con cui le imprese digitali come Uber e Uber per prima banalizzano il licenziamento e colpevolizzano il lavoratore¹¹⁸⁵, scarsamente ostruite dalla legislazione

inserisce un momento intermedio rappresentato dalle operae, concepibili esse stesse come bene e quindi come fine».

¹¹⁸² Cass. 16 luglio 2013, n. 17371.

¹¹⁸³ G. PERA, *La cessazione del rapporto di lavoro*, Padova, 1980, p. 81.

¹¹⁸⁴ E. GHERA - D. GAROFALO (a cura di), *Le tutele per i licenziamenti e per la disoccupazione involontaria nel Jobs Act 2*, Bari, 2015, p. 147.

¹¹⁸⁵ Cfr. BIRGILLITO, op. cit.

vigente, ingenerano effetti a catena fra cui spesso l'espulsione del lavoratore dalla sfera sociale, decisiva per la sua partecipazione nella società e la condanna all'esclusione dallo *status* di cittadinanza del lavoro.

Per queste ragioni è necessario lo sviluppo di una nuova prospettiva innovativa che consideri il risvolto pratico del fenomeno dell'*Uberwork*, in potenziale crescita, in funzione della nostra legislazione di diritto del lavoro e del nostro *welfare*.

5.5. Oneri contributivi

Fra le conseguenze inerenti il rapporto di subordinazione in Uber, problematiche sono quelle inerenti l'assenza di copertura assicurativa per malattia, maternità, invalidità e vecchiaia ma anche l'esclusione dall'esenzione da un insieme di numerosi e complessi adempimenti burocratici dei quali viene fatta carico, per il lavoratore subordinato, interamente l'impresa datrice di lavoro¹¹⁸⁶. Fra questi adempimenti burocratici svettano sicuramente gli oneri contributivi che nei rapporti di lavoro subordinato rappresentano le quote della retribuzione destinate al finanziamento delle prestazioni previdenziali ed assistenziali previste dalla legge e che, nel fenomeno Uber, pongono diverse problematiche in relazione ad un'eventuale applicazione analogica delle discipline vigenti.

Gli oneri contributivi sorgono generalmente all'inizio di una qualunque attività lavorativa sia per il lavoratore subordinato che per il datore, ma l'obbligo di pagamento grava esclusivamente sul datore di lavoro che effettua, così, il versamento degli stessi. Nondimeno estendere l'obbligatorietà in capo ai datori di lavoro come Uber non risulta semplice per due ordini di motivi: l'eterogeneità, come fin qui riconosciuta, delle qualifiche da poter prestare ai suoi lavoratori e la difficoltà di imporre obbligatoriamente il pagamento sul datore di lavoro che sarebbe tenuto a versare le

¹¹⁸⁶ Cfr. ICHINO, op. cit.

trattenute all'ente previdenziale-assistenziale, a fronte di una ricostruzione contrattuale che lo esonera da qualunque responsabilità e ruolo datoriale.

La riscossione degli oneri, unitamente all'erogazione delle prestazioni pensionistiche ed al controllo della corretta applicazione delle norme, ha sollevato alcuni problemi in relazione all'individuazione dell'ente di previdenza che dovrebbe svolgere questi compiti. Tutto ciò connesso all'interrogativo definitorio principale relativo alla determinazione del rapporto di lavoro. In quest'ambito il dibattito giuridico si è concentrato sull'eventualità che i lavoratori della *gig economy* fossero classificati come appaltatori indipendenti, da cui la definizione secondo il diritto americano di c.d. '1099'¹¹⁸⁷ *workers*, ossia lavoratori che assolvono il loro obbligo contributivo tramite i moduli 1099¹¹⁸⁸, oppure più correttamente, per quanto in questa sede sostenuto, come dipendenti. In base a quanto fin qui indicato, infatti, molti sono i criteri che rivelano la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato dissimulato in un lavoro autonomo: anche in dottrina non sono mancate ricostruzioni che hanno prospettato nel fenomeno del lavoro della *gig economy*, una forma di lavoro meritevole del proprio status giuridico e di oneri contributivi ripensati in base alle diverse necessità. Nella pratica, invece, si è generato il ricorso a prassi fraudolente o al limite della liceità, come il recupero del '1099 business' con l'obiettivo di diluire, o addirittura evadere, le rigide discipline di diritto del lavoro e i tradizionali meccanismi di funzionamento della previdenza nell'ordinamento italiano.

Per quanto la risoluzione di queste problematiche implichi prospettive diverse e difficilmente sondabili in questo studio, una proposta e una ricostruzione che merita di esser citata è quella delle c.d. *Umbrella companies*¹¹⁸⁹ che, sebbene definisca un

¹¹⁸⁷ Cfr. A. ALOISI, *Commoditized Workers. Case Study Research on Labour Law Issues Arising from a Set of 'On-Demand/Gig Economy' Platforms*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 2016, 37, 3.

¹¹⁸⁸ La concessione in licenza di contenuto è un'attività economica. In qualità di autore di Adobe Stock, il reddito derivante dalle vendite negli Stati Uniti è soggetto alla ritenuta d'acconto dell'IRS (Internal Revenue Service) statunitense. Agli individui che hanno guadagnato più di \$10 negli Stati Uniti è fornito il c.d. modulo 1099 nel quale è riportato il reddito. Il modulo 1099 non è fornito alle aziende. Il reddito è comunicato e soggetto a imposte a prescindere da una eventuale richiesta di pagamento. Le imposte su questo reddito sono dovute una sola volta e non si pagano una seconda volta quando verranno ritirati i fondi, disponibile in <https://www.interactivebrokers.com/it/index.php?f=tax&p=us1>.

¹¹⁸⁹ Cfr. P. ICHINO, *Una legge per i platform workers e per le umbrella companies*, in *pietroichino.it*, 5 ottobre 2017, disponibile in <http://www.pietroichino.it/?p=46512&print=1>, (consultato il 11/01/2018);

modello per i lavoratori autonomi, offre numerosi spunti di riflessione anche in rapporto ad una prestazione di tipo subordinato.

La proposta in analisi, infatti, fa riferimento ad esempi virtuosi sviluppatasi in alcuni paesi europei di imprese ‘ombrello’ parallele alle imprese di *digital economy* che svolgerebbero una funzione di tipo mutualistico e assistenziale, con l’offerta di un servizio autonomo di gestione dei contributi e, parallelamente, con la costituzione di fondi integrativi atti a consentire continuità ai flussi di reddito percepiti, ammortizzando in tal modo gli eventuali ritardi di pagamento e attuando così il rischio di inadempimento da parte dei committenti-utenti delle *app*.

Carattere peculiare di questa proposta è, però, quello di mantenere invariata la qualificazione contrattuale di lavoratore autonomo, non riconoscendo quindi il rapporto sovente sussistente fra aziende della *gig economy* e prestatori di tipo subordinato.

Questa prospettiva prevedrebbe, infatti, la possibilità, nel caso in cui il lavoratore sia un prestatore *on demand* tramite una piattaforma, di garantirgli una copertura previdenziale per invalidità, vecchiaia e infortuni sul lavoro mediante un meccanismo analogo a quello istituito dall’articolo 54-*bis* della legge n. 96/2017, di conversione del d.lgs. n. 50/2017, per il lavoro occasionale¹¹⁹⁰. Il meccanismo funzionerebbe attraverso una sorta di *voucher* virtuale che incorpora la contribuzione previdenziale ed esenta dalla ritenuta fiscale, anche se potrebbe richiedere nella denuncia dei redditi annuale di menzionare le retribuzioni percepite quando esse superino una determinata soglia. L’obiettivo è quello di permettere, complessivamente, il controllo del rispetto dello standard retributivo minimo e, contemporaneamente, di assicurare la piena trasparenza del rapporto. L’intervento protettivo più rilevante, che dovrà comunque esser

Cfr. E. DAGNINO, *La regolazione giuridica del lavoro su piattaforma: una breve nota critica alla proposta Ichino*, in *bollettinoADAPT*, 9 ottobre 2017, 33, disponibile in <http://www.bollettinoadapt.it/la-regolazione-giuridica-del-lavoro-su-piattaforma-una-breve-nota-critica-alla-proposta-ichino/>, (consultato il 11/01/2018).

¹¹⁹⁰ Cfr. O. MAZZOTTA, *Il nuovo lavoro occasionale è adesso legge dello Stato*, in *Labor il lavoro nel diritto*, 25 luglio 2017, disponibile in <http://www.rivistalabor.it/wp-content/uploads/2017/07/dl-50-2017-art-54bis.pdf>; Cfr. P. ICHINO, *Le conseguenze dell’innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Relazione al convegno promosso dall’Associazione Giuslavoristi Italiani Torino*, dattiloscritto, 2017, disponibile in <http://www.pietroichino.it/wp-content/uploads/2017/09/AGI-Torino-E-15IX17.pdf>.

affiancato in modo efficace da incentivi e meccanismi di controllo, aspira a mettere a disposizione dei lavoratori *on demand* servizi personalizzati in grado di rispecchiare i diversi profili e identificare le diverse soluzioni ai problemi specifici di ciascun richiedente. Altri obiettivi perseguibili da tale potenziale normativa potrebbero poi essere quelli di incentivare la professionalità e aumentare la produttività del lavoro, mettendo il lavoratore nella condizione di trarre dal rapporto un reddito complessivamente più alto e una tutela previdenziale più stabile ed efficace, attivando così forme di previdenza idonee a far fronte all'assenza di garanzie previdenziali per i lavoratori *on demand*. Una regolamentazione che prescriva imparzialità e trasparenza del funzionamento delle piattaforme potrebbe così definitivamente impedirne un uso strumentale a favore delle aziende che se ne servono surrettiziamente.

A questo si aggiungerebbe l'obiettivo indiretto di snellire gli adempimenti burocratici, rendendo così possibile prevedere la conversione dello stesso account attribuito a ciascun prestatore di Uber anche per creare una posizione presso l'agenzia che si occupa della gestione del suo reddito. Il risultato auspicato richiedere però un dialogo continuo ed un flusso di informazioni fra le due piattaforme, quella che organizza la prestazione e quella che gestisce i rendiconti dello stesso lavoratore. Sono, quindi, le c.d. *umbrella companies* che intessono, su un rapporto di lavoro continuativo, un complesso articolato di coperture assicurative in cui è, però, il lavoratore stesso che si occupa della propria contribuzione.

Gli aspetti caratteristici di questa proposta¹¹⁹¹, fra cui le modalità ed i contenuti di tutela rispetto alle esigenze dei lavoratori *on demand*, si concentrano sulla scelta di sviluppare l'ambito di tipo previdenziale e mutualistico in maniera innovativa rispetto alle modalità di tutela tradizionali. Queste prospettive si sviluppa comunque nell'ottica di attuare un modello che si fonda sulla constatazione che i lavoratori autonomi delle piattaforme non sarebbero titolari di un rapporto temporalmente apprezzabile presso un unico datore di lavoro. Le prestazioni dei lavoratori *on demand*, diluite e disarticolate in tante micro-task per datori diversi e singolarmente intesi, sarebbero

¹¹⁹¹ Simbolicamente all'interno del cd. Statuto del lavoro autonomo, contenuto nel capo I della l. n. 81/2017.

scarsamente adattabili alle modalità di tutela tradizionali. In base a questa proposta si eviterebbe di far gravare adempimenti e prescrizioni contributive sul lavoratore autonomo della *gig economy*: il fine ultimo sarà quello di consentire, quindi, la tutela della continuità del reddito e in alcuni casi anche uno standard retributivo minimo.

Per queste ragioni la proposta prevede l'introduzione nel nostro ordinamento di un contratto di assistenza e protezione mutualistica per abilitare in Italia l'azione delle cd. *umbrella companies* «con riferimento all'assicurazione della continuità del reddito e agli adempimenti in materia di contribuzione previdenziale e, in alternativa, della possibilità di uso per le prestazioni da piattaforme del meccanismo introdotto per le prestazioni occasionali»¹¹⁹².

Tuttavia, nell'ambito dell'opzione di tutela delle *Umbrella companies*, un profilo fondamentale che emerge dalla lettura della proposta di legge riguarda l'esclusione dalla qualificazione del rapporto tra piattaforma e lavoratore. La conseguenza di questa scelta porta all'esclusione, dall'ambito della disciplina, dell'eterogeneità delle esigenze di tutela sollevate dalle diverse composizioni dei lavoratori *on demand*. Per cui, se l'introduzione di un contratto che abiliti un soggetto terzo a curare i profili relativi agli adempimenti contributivi appare, come una proposta di semplificazione adottabile a tutti i lavoratori, non solo quelli autonomi, diverse difficoltà interpretative sorgono sulla definizione dell'ambito applicativo della norma¹¹⁹³. E, nello specifico, se la disciplina sia rilevante solo per i lavoratori autonomi che non usufruiscono dei servizi previdenziali tradizionali, o anche per i lavoratori *on demand* che appartengano ad ordini o siano sottoposti a regimi previdenziali obbligatori, di talché riemergerebbe la questione di cosa applicare ai lavoratori subordinati che lavorano nel web, se questa disciplina o la disciplina lavorativa tradizionale. Del resto è forse questo uno dei profili, in prospettiva, più incerti della materia.

Al riguardo appare tuttavia molto problematica fornire un prospetto sistemico e coerente di disciplina applicabile ai lavoratori *on demand*, finché non si giunga ad una piena qualificazione della loro prestazione. Una volta definita la natura della

¹¹⁹² DAGNINO, op. cit., p. 2.

¹¹⁹³ Quanto al disposto normativo, per un'analisi approfondita e completa, Cfr. DAGNINO, op. cit.

prestazione del lavoratore, l'interrogativo successivo potrà e dovrà vertere su quale sistema contributivo applicare loro. Vista e considerata l'instabilità della posizione lavorativa, non pare doversi escludere l'ipotesi di un'estensione applicativa delle *Umbrella companies* anche per queste categorie di lavoratori atipici e non standard, dal momento che, al contrario, sembrerebbe poco opportuna l'eventualità di estendere la disciplina contributiva prevista per i lavoratori subordinati a causa delle inedite qualità del rapporto di lavoro subordinato nella *gig economy*; inedite qualità che renderebbero estremamente oneroso, e perciò controproducente, per le parti il sistema fin ora previsto.

La questione, quindi, si riverbera anche sulla compatibilità della disposizione in discussione rispetto ai diversi regimi previdenziali previsti sia nell'ambito del lavoro autonomo¹¹⁹⁴, ad esempio per le collaborazioni coordinate e continuative e per il lavoro autonomo occasionale, sia nell'ambito del lavoro subordinato e su come raccordare il funzionamento dei diversi regimi previdenziali. Interrogarsi sull'attuale sostenibilità dei sistemi previdenziale e fiscale vigenti e sulla loro compatibilità con il mondo dei lavoratori *on demand* assume rilievo preminente.

¹¹⁹⁴ Si pensi all'art. 17-quater che, sembra porre alcuni problemi di coerenza interna con i commi 1 e 2 che risultano inconferenti rispetto al testo e dell'ambito applicativo ridotto. Il profilo di maggiore difficoltà risulta essere quello – previsto al comma 2 – della determinazione di un compenso minimo orario poiché da un lato le modalità di determinazione risultano essere difficilmente intelligibili nel testo e dall'altro, sussistono profili di possibile contrarietà alla disciplina europea antitrust. Cfr. DAGNINO, op. cit.

6. Conclusioni

L'analisi svolta nel presente lavoro mira a suscitare un interesse, teorico e pratico, sul fenomeno del lavoro digitale *on demand* presentando il caso del lavoro con la piattaforma Uber come emblematico della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato in una percentuale di lavoratori piuttosto rilevante.

Il prototipo dell'*Uberwork* si configura come una forma di lavoro che rappresenta l'archetipo cardine intorno al quale si è costruito il meccanismo di funzionamento del mercato del lavoro digitale *on demand*, coinvolgendo così, inesorabilmente, anche la porzione non virtuale e ancora maggioritaria di esso.

Tenendo fermamente presenti le posizioni polifone di giuristi ed economisti per cui a fronte di chi intravede un potenziale di crescita economica, e non solo, nel fenomeno dell' 'uberizzazione' del lavoro, si evidenziano anche posizioni più timide e critiche nel definire la rivoluzione 4.0 un'evoluzione innovativa e profittevole per le condizioni del mercato del lavoro, complessivamente questa tesi auspica di ricostruire una prospettiva critica del fenomeno rispetto ad alcune dinamiche di diritto del lavoro.

I c.d. "tecno-ottimisti" respingono le criticità presenti nel mercato del lavoro digitale come un'incognita ed un rischio provvisorio in quanto, nella loro prospettiva, l'economia *on demand* offrirebbe ai consumatori una scelta più ampia, permetterebbe di gestire autonomamente il proprio orario di lavoro decretando la propria disponibilità con una saltuaria connessione *on line* e consentirebbe alla società di addivenire ad una più efficace redistribuzione delle risorse inutilizzate. Eppure, rispetto l'effettiva redistribuzione delle risorse inutilizzate, che in effetti avviene ed è avvenuta, ciò che il mercato del lavoro *on demand* non ha autenticato è un'ideale redistribuzione dei profitti ricavati tramite questa diversa allocazione delle risorse produttive infrangendo la promessa di un pervasivo miglioramento delle condizioni di lavoro.

La realtà, come è sempre, è decisamente più sfumata. Se i c.d. *prosumers* risultano i fruitori indiscussi del progresso tecnologico del mercato del lavoro, la preferenza sistemica della flessibilità rispetto alla sicurezza mostra notevoli complessità dal punto

di vista della sicurezza sociale e della tutela dei lavoratori. I fruitori della *digital economy* ricavano un profitto se la manodopera a richiesta è utilizzata per migliorare l'efficienza nella fornitura di servizi; specularmente, però, una fetta crescente dei lavoratori è esposta al rischio della completa digitalizzazione della prestazione e per ciò stesso al rischio di vedere compromessa la stabilità del proprio posto di lavoro rispetto alla crescente, ma poco disciplinata flessibilità. L'instabilità prodotta dalla *digital economy*, infatti, ha prodotto effetti a catena in diversi macro ambiti del diritto del lavoro, come si è voluto ricostruire in questo studio, dalle condizioni lavorative, alla sicurezza sociale, dalla previdenza alla scarsa sicurezza sul posto di lavoro, dalla volubilità reddituale all'instabilità contributiva.

Ancora una volta emerge, quindi, il ruolo centrale del diritto del lavoro come processo e momento di ricomposizione della complessa contraddizione tra il discorso pubblico e la realtà fattuale. Il discorso dominante, che insiste sulla centralità del contratto come strumento privilegiato dei rapporti tra privati, si scontra infatti con la realtà fattuale per cui, oggi come mai, le parti non figurano come *pares*, così come si vorrebbe nei rapporti di matrice privatistica, poiché non sono egualmente libere né economicamente né giuridicamente. Con l'intento di evitare, nella prassi, che questo rinforzi e consolidi uno schema unilaterale ed autoritario di regolazione dei rapporti tra un lavoratore debole e la piattaforma, in questa sede si auspica il rinvigorimento del ruolo della regolazione dei rapporti di lavoro tramite un diritto del lavoro che esprima la sua potenzialità di rappresentare anche questa porzione di forza lavoro fin ora esclusa; l'economia della domanda impone verso i singoli¹¹⁹⁵ prestatori *on demand* un numero sperequato di rischi che potrebbero essere sufficientemente attutiti dalla disciplina che regola il diritto del lavoro.

Oltre all'esigenza di ristrutturare le normative in virtù di un recepimento delle nuove prassi sedimentatesi con le piattaforme digitali, il legislatore giuslavorista dovrebbe perciò rigenerare alcuni istituti che sappiano così imbrigliare la trasformazione indotta

¹¹⁹⁵ Cfr. Redazione, *Workers on tap*, in *theeconomist.com*, 30 dicembre 2014, disponibile in <https://www.economist.com/news/leaders/21637393-rise-demand-economy-poses-difficult-questions-workers-companies-and>, (consultato il 10/01/2018).

e trainata dalla tecnologia in modo tale da sfruttare il potenziale innovativo tecnologico in una prospettiva non discriminatoria e non peggiorativa delle condizioni lavorative esistenti. Come è stato efficacemente scritto «invece di fermare ciò che è inarrestabile dovremmo riflettere su come mettere queste nuove realtà al servizio dei nostri valori e del nostro welfare»¹¹⁹⁶.

Le diverse venature del lavoro *on demand* dovrebbero informare le politiche di modo che il legislatore possa o indirizzarsi verso un'interpretazione autentica volta ad imporre alla giurisprudenza l'inserimento delle presenti espressioni di rapporto di lavoro, subordinate nella sostanza ma ancora inedite nella forma, all'interno delle fattispecie tradizionali o optare per l'emanazione di una normativa di riforma tesa alla ristrutturazione delle norme vigenti che possa così tipizzare esplicitamente le forme di lavoro subordinato digitali. Alternativamente, ma l'ipotesi appare residuale e meno augurabile, potrebbe autonomamente essere la giurisprudenza a inquadrare le fattispecie del lavoro digitale nel paradigma della subordinazione.

Da questo punto di vista, sicuramente una reazione di ostruzionismo della digitalizzazione del lavoro e di conseguenza relegazione apodittica di queste imprese nell'ambito dell'illiceità o dell'illegalità rischierebbe di ottenere solo un effetto ritardante - e detonante - della *digital economy* avallando una forte disfunzionalità del mercato piuttosto che un suo corretto andamento in base ai principi e le considerazioni fin qui svolte.

Un'opzione legislativa valida potrebbe, quindi, prevedere una regolamentazione efficiente che scaturisca dal connubio di una fase di interventismo accentratrice¹¹⁹⁷, in una prospettiva che sappia però assorbire gli inevitabili effetti dell'innovazione e la qualificazione corretta dei lavoratori della *digital economy* di subordinati in base a quanto sopraddetto e di una fase di progressiva ristrutturazione delle norme di diritto del lavoro, in modo che possano crearsi e permettersi le condizioni di una corretta applicazione dello stesso al lavoro *on demand* alla luce dei canoni e dei criteri esposti

¹¹⁹⁶ J. PISANI FERRY, *Reinventare il lavoro con l'hi-tech*, in *IlSole24ore.com*, 25 agosto 2015, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/commenti-e-idee/2015-08-25/reinventare-lavoro-l-hi-tech-072144.shtml?uuid=ACy9zOm>, (consultato il 04/01/2017).

¹¹⁹⁷ Cfr. DAGNINO, op. cit.

nei capitoli precedenti. Superare la lettura agnostica del legislatore contemporaneo dei fenomeni della digitalizzazione del lavoro potrebbe avvenire inoltre anche mediante l'adozione di un'eventuale normativa a termine, come le c.d. "clausole a termine", o di una legislazione sperimentale.

Il carattere dell'adattabilità della regolamentazione è, difatti, da più parti¹¹⁹⁸ stato proposto come paradigma per arginare le problematiche relative all'affiancamento di strumenti legislativi, in grado di qualificare e regolare le prassi commerciali e giuslavoristiche irroratesi nel mercato del lavoro, all'innovazione tecnologica. La modificabilità di una regolamentazione sperimentale consentirebbe infatti il recepimento delle informazioni necessarie ad una regolazione di questi segmenti di lavoro senza nocimento per l'economia.

Il fine di questa tesi è, pertanto, quello di cercare di ricomporre l'arabesco del lavoro digitale alla ricerca delle diverse profondità in cui oscillerebbe un ottimo paretiano della migliore allocazione delle risorse¹¹⁹⁹. Infatti, all'esigenza di arginare le diseconomie create dallo slittamento del costo sociale del lavoro dell'organizzazione produttiva e all'esigenza di creare regole chiare in materia di rapporto di lavoro subordinato che possano garantire la certezza del diritto si contrappone, tuttavia, la necessità di non sfibrare il mercato del lavoro con regole eccessivamente rigide e onerose. È, quindi, necessario ed opportuno evitare da un lato di invalidare gli effetti del progresso tecnologico, ormai diffuso su scala mondiale, e dall'altro di rinnegare o ostacolare ogni forma di innovazione digitale, tenendo anche conto che essa, se razionalmente disciplinata, potrebbe comunque comportare benefici per la classe lavoratrice. Alla necessità di garantire il progresso tecnologico e lo sviluppo di una nuova economia deve e dovrà, però, affiancarsi l'esigenza di tutelare i lavoratori che si muovono nel lavoro digitale.

¹¹⁹⁸ Cfr. S. RANCHORDAS, *Innovation-Friendly Regulation: The Sunset of Regulation, the Sunrise of Innovation*, in *Jurimetrics*, 2015, 55, 2, si pensi alle *sunset clause* e alla *experimental legislation* in ambito di common law, ma anche alla disciplina della legislazione sperimentale francese in quello di civil law.

¹¹⁹⁹ Cfr. V. PARETO, *Corso di economia politica*, Torino, 2014, per cui l'ottimo paretiano è raggiunto quando non è possibile apportare miglioramenti paretiani al sistema. Non si può, pertanto, migliorare la condizione di un soggetto senza peggiorare la condizione di un altro.

Se oggigiorno si assiste alla propensione verso una retrocessione del diritto del lavoro in favore di elementi meramente privatistici si rende oltremodo necessario riaffermare il ruolo di una ‘costituzione che entri in fabbrica’: nell’economia digitale, infatti, le fabbriche esistono anche se si celano dietro piattaforme digitali che tentano di smaterializzarle nel web. Il lavoro, benché digitale, continua tutt’oggi a descrivere un profilo centrale dell’identità dell’individuo i cui esiti si riverberano sulla vita relazionale e privata. Il diritto del lavoro conserva, quindi, le sue tradizionali potenzialità di espressione della trasformazione sociale e collettiva, della società e del singolo, in virtù del principio di eguaglianza sostanziale anche – e forse ancora di più – nell’era del lavoro digitale.

Bibliografia

- A. ACCORNERO, *San Precario lavora per noi*, Milano, 2006;
- P. AGHION – B. HERMALIN, *Legal Restrictions on Private Contracts Can Enhance Efficiency*, in *Journal of Law, Economics and Organization*, 1990, 2;
- G. ALLEGRI, *Per un nuovo garantismo sociale. Una rilettura costituzionale oltre la società salariale*, in *Riv. crit. dir. Priv.*, dicembre 2015, 4;
- A. ALOISI, *Il lavoro “a chiamata” e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*, in *LLI*, 2016, 2, 2;
- A. ALOISI, *Commoditized Workers. Case Study Research on Labour Law Issues Arising from a Set of ‘On-Demand/Gig Economy’ Platforms*, in *Comparative Labor Law&Policy Journal*, Marzo 2016, 37, 3, disponibile in SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2637485>;
- L. AMIRANTE, *Ricerche in tema di locazione*, in *Bullettino dell'Istituto di Diritto romano*, 1959, XLII;
- G. AMOROSO, *Diritto del lavoro: la Costituzione, il Codice civile e le leggi speciali*, Milano, 2009, III, I;
- R. AMOROSO, *Uber: problemi giuridici risolti?*, in *altalex.com*, 26 aprile 2016, disponibile in <http://www.altalex.com/documents/news/2016/04/26/uber>, (consultato il 10/01/2018);
- V. ARANGIO-RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, Napoli, 1921;
- H. ARENDT, *Vita activa: la condizione umana*, Milano, 2017;
- T. ASCARELLI, *Ordinamento giuridico e processo economico*, in *Problemi giuridici*, Milano, 1959, I;
- K. ASHTON, *That 'Internet of Things' Thing*, in *RFDI journal*, disponibile in <http://www.rfidjournal.com/articles/view?4986>, (consultato il 10 dicembre 2017);
- B. AUBREY, *Le travail après la crise. Ce que chacun doit savoir pour gagner sa vie au 21° siècle*, Parigi, 1994;

- M. V. BALLESTRERO, *Dalla tutela alla parità. La legislazione italiana sul lavoro delle donne*, Bologna, 1979;
- M. V. BALLESTRERO – G. DE SIMONE, *Diritto del lavoro*, Milano, 2017;
- L. BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Rieti, 2003;
- L. BARATTA, *La proposta della Cgil: l'algoritmo di Deliveroo e Foodora crea discriminazioni, contrattiamolo*, in *linkiesta.it*, 14 dicembre 2017, disponibile in <http://www.linkiesta.it/it/article/2017/12/14/la-proposta-della-cgil-lalgoritmo-di-deliveroo-e-foodora-crea-discrimi/36494/>, (consultato il 10/01/2018);
- M. BARBERA, *Il nuovo diritto antidiscriminatorio: il quadro comunitario e nazionale*, Milano, 2003;
- M. BARBERA, «Noi siamo quello che facciamo». *Prassi ed etica dell'impresa post-fordista*, in *DLRI*, 2014;
- P. BARBERIS – L. CHIRIATTI, *Sharing economy – un'occasione da condividere*, in *Volta Paper 05*, disponibile in <http://voltaitalia.org/wp-content/uploads/2016/03/Paper-05-sharing-economy-2.pdf> , 2017;
- F. BARBIERI, *Giovani imprenditori di se stessi: per amore o per necessità*, in *ilsole24ore.com*, 10 febbraio 2014, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/notizie/2014-02-10/il-lavoro-proprio-e-soli-064209.shtml?uuid=ABavUWv>, (consultato il 13/10/2017);
- M. BARBIERI, *L'utilizzabilità delle informazioni raccolte: il Grande Fratello può attendere (forse)*, in (a cura di) Patrizia Tullini, *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, 2017;
- F. P. BARBERIS, *La ridefinizione del concetto di subordinazione nel diritto italiano*, (tesi di dottorato), Università degli studi di Milano, 24 marzo 2014, disponibile in https://air.unimi.it/retrieve/handle/2434/233615/307374/phd_unimi_R08486.pdf.
- Z. BAUMAN, *Modernità liquida*, Roma-Bari, 2011;
- Z. BAUMAN, *Dentro la globalizzazione. Conseguenze sulle persone*, Roma-Bari, 1999;

- U. BECK, *Il lavoro nell'epoca della fine del lavoro*, Torino, 2000;
- M. BELLOCCI – P. PASSAGLIA, *La tutela dei «soggetti deboli» come esplicazione dell'istanza solidaristica nella giurisprudenza costituzionali*, in *cortecostituzionale.it*, disponibile in http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU%20191_Tutela_soggetti_deboli.pdf, 2006, I;
- S. BELLUCCI, *E-Work. Lavoro, rete, innovazione*, Roma, 2005;
- F. BERARDI BIFO, *L'anima al lavoro. Alienazione, estraneità, autonomia*, Roma, 2016;
- M. BIAGI, *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in Marco Biagi. *Un giurista progettuale. Scritti scelti*, a cura di L. Montuschi - M. Tiraboschi - T. Treu, Torino, 2003;
- M. BIANCA, *Condizioni generali di contratto, I, Diritto Civile*, in *EG*, VII, Roma, 1988;
- M. BIASI, *Dai pony express ai riders di Foodora*, in *Adapt university Press*, 2017, 11;
- M. BIRGILLITO, *Lavoro e nuova economia: un approccio critico. I molti vizi e le poche virtù dell'impresa Uber*, in *Labour & Law Issues*, 2016, 2, 2;
- T. BOERI – R. PEROTTI, *Reddito di cittadinanza e reddito minimo garantito*, in *Lavoce.info*, 3 gennaio 2013;
- A. BOES, *Digitalizzazione: nuovi concetti del lavoro stanno rivoluzionando il mondo del lavoro*, in *Social Europe Journal*, 20 novembre 2015;
- O. BONARDI, *La nuova disciplina della somministrazione di lavoro*, in Ghezzi G. (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione. Commento critico al decreto legislativo 276/2003*, Roma, 2004;
- S. BONAVITA, *Quale limite tra UberPop e le forme di Car Sharing?*, in *Quotidiano giuridico*, 9 maggio 2017;
- J. BORGMAN, *The Many Faces Of Software Lock-In*, in *forbes.com*, disponibile in <https://www.forbes.com/sites/teradata/2015/09/25/the-many-faces-of-software-lock-in/#2000f34cd44f>, 25 settembre 2017, (consultato il 11/10/2017);
- R. BOTSMAN, *Defining The Sharing Economy: What Is Collaborative Consumption - And What Isn't?*, in *Fastcoexist.com*, disponibile in

https://www.fastcompany.com/3046119/defining-the-sharing-economy-what-is-collaborative-consumption-and-what-isnt?utm_content=buffer510c8&utm_medium=social&utm_source=twitter.com&utm_campaign=buffer, 27 maggio 2015 (consultato il 19/10/2017);

R. BOTSCHAN – R. ROGERS, *What's Mine Is Yours: The Rise Of Collaborative Consumption*, Old Saybrook, 2010;

P. BOURDIEU – L. WACQUANT, *Réponses. Pour une anthropologie réflexive*, Parigi, Tr. it. Torino, 1992;

J. L. BOWER - C. M. CHRISTENSEN, *Disruptive Technologies: Catching the Wave*, in *Harvard Business Review*, 1995, 73, 1;

S. BRESCIANI, *Le innovazioni dirompenti*, Torino, 2016;

W. BRIDGES, *Creating You & Co. Learn to Think Like the CEO of Your Own Career*, Cambridge, 1998;

G. BRONZINI, *Il futuro (giuridico) del lavoro autonomo nell'era della share-economy*, in *RIDL*, 2016, III;

G. BRONZINI, *Il punto su il futuro (giuridico) del lavoro autonomo nell'era della share-economy*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, I;

G. BRONZINI, *L'agenda europea sull'economia collaborativa. Much ado about nothing?*, in *RIDL*, 4, 2016, III;

F. BUTERA – S. BAGNARA – R. CESARIA – S. DI GUARDO, *Knowledge Working. Lavoro, lavoratori, società della conoscenza*, Milano, 2008;

D. CABRELLI, *Uber e il concetto giuridico di "Worker": la prospettiva britannica*, in *DRI*, 2017, II;

N. CACACE, *Sviluppo senza occupazione, male del secolo*, in *Nota Isril*, disponibile in http://www.isril.it/images/newsletter/2014/isril_newsletter_2014_08.pdf, 2014, 8;

O. CAGNASSO – A. VALLEBONA, *Volume 1 di Commentario del codice civile. Dell'impresa e del lavoro*, Torino, 2012;

C. CANTÙ, *Innovazione e prossimità relazionale. Il contesto dei parchi scientifici tecnologici*, Milano, 2013;

- M. CAPRINO, *Concorrenza sleale, tra 10 giorni Uber diventa fuorilegge*, in *ilsole24ore.com*, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/norme-e-tributi/2017-04-07/concorrenza-sleale-10-giorni-uber-diventa-fuorilegge-212612.shtml?uuid=AEFgOY1>, 12 aprile 2017, (consultato il 10/11/2017).
- B. CARAVITA, *Oltre l'eguaglianza formale. Un'analisi dell'art. 3 comma 2 della Costituzione*, Padova, 1984;
- F. CARNELUTTI, *studi sulle energie come oggetto dei rapporti giuridici*, in *riv. Dir. Com.*, 1913, I;
- G. F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale, Diritto dell'impresa*, 2013, I;
- U. CARABELLI, *Organizzazione del lavoro e professionalità: una riflessione su contratto di lavoro e post-taylorismo*, in *DLRI*, 2004;
- F. CARINCI, *Diritto privato e diritto del lavoro: uno sguardo dal ponte*, in *Centre for the Study of European Labour Law "MASSIMO D'ANTONA"*, 2007, 54;
- F. CARINCI, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto di lavoro individuale*, in *DLRI*, 1985;
- M. T. CARINCI, *Processi di ricomposizione e di scomposizione dell'organizzazione. Verso un datore di lavoro "à la carte"?*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2016, 152;
- F. CARINCI – R. DE LUCA TAMAJO – P. TOSI – T. TREU, *Diritto del lavoro, 2, Il rapporto di lavoro subordinato*, Torino, 2016, 9;
- F. CARINCI – G. PERONE, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro*, Napoli, 1985;
- G. CARLINO – W.R. KERR, *Agglomeration and Innovation*, in *Harvard Business School Working Paper*, 2014, 15-007;
- G. CAROSIELLI – A. MORICONI, *Dalla sharing economy allo sharing employee model: un altro tassello della Grande Trasformazione del Lavoro*, in *bollettinoADAPT*, , 19 dicembre 2016, disponibile in <http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2016/12/Dalla-sharing-economy-allo-sharing-employee-model-un-altro-tassello-della-Grande-Trasformazione-del-Lavoro.pdf>;
- N. G. CARR, *Il lato oscuro della rete. Libertà, sicurezza, privacy*, Milano, 2008;

- N. CAVALLI, *Uber, Airbnb e le altre: i lati oscuri della sharing economy*, in *Left.it*, 25 agosto 2015, disponibile in <https://left.it/2015/08/24/sharing-economy-uber-airbnb/>, (consultato il 11/10/2017);
- A. CEFIS, *La grande trasformazione del lavoro*, in *adapt.nova100.ilsole24ore.com*, disponibile in <http://adapt.nova100.ilsole24ore.com/2015/04/02/come-incide-innovazione-tecnologica-sul-futuro-del-lavoro/>, 2 aprile 2015, (consultato il 21/10/2017);
- G. CENTAMORE – L. RATTI, *Oltre il dilemma qualificatorio: potenzialità e limiti del diritto antidiscriminatorio nella protezione del lavoro on-demand*, in *lavoroeconomiadigitale.it*, 2017, disponibile in <http://www.lavoroeconomiadigitale.it/pdf/papers/02/03/3.Centamore-Ratti.pdf>;
- C. CESTER – M. G. MATTAROLO, *Diligenza e obbedienza del prestatore di lavoro*, Milano, 2007;
- C. CESTER - G. SUPPIEJ, *Rapporto di lavoro*, in *Digesto*, IV, XII, sez. Commerciale, Torino, 1996;
- J.P.M. CHASE, *Paychecks, Paydays, and the Online Platform Economy*, in *jpmorganchase.com*, disponibile in <https://www.jpmorganchase.com/corporate/institute/report-paychecks-paydays-and-the-online-platform-economy.htm>, febbraio 2016, (consultato il 21/10/2017);
- M. A. CHERRY, *Gig Economy: Settlements Leave Labor Issues Unsettled*, in *Saint Louis U. Legal Studies Research Paper*, 5 maggio 2016, 9, disponibile in SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2776213>;
- M. A. CHERRY – A. ALOISI, *Dependent Contractors' in the Gig Economy: A Comparative Approach*, in *Saint Louis university school of law Legal studies research Paper Series*, disponibile in http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2016/11/Dependent_Contractors_in_the_Gig_Econom.pdf, 2016-15;
- L. CHEVALIER, *Classi lavoratrici e classi pericolose. Parigi nella rivoluzione industriale*, Roma-Bari, 1976;

- P. CHIECO, *Delocalizzazione della subordinazione e somministrazione di lavoro: gli effetti, i rimedi*, in *RIDL*, 2005, I;
- P. CHIECO, *Poteri dell'imprenditore e decentramento produttivo*, in G. Giugni (diretto da), *Dottrina e giurisprudenza di diritto del lavoro*, Torino, 1996;
- M. CIASTELLARDI, *Le architetture liquide. Dalle reti del pensiero al pensiero in rete*, Milano, 2009;
- R. COASE, *The Nature of the Firm*, in *Journal of Law, Economics, & Organization*, 1988;
- C. CODAGNONE – F. ABADIE – F. BIAGI, *The future of work, in Market Efficiency and Equitable Opportunities or Unfair precarisation?*, Institute of Prospective Technological Studies, in *JRC Science for Policy Report EUR*, 2016;
- F. COIN, *La fine del lavoro (pagato)*, in *Salari rubati*, Verona, 2017;
- H. COLLINS – K. D. EWING – A. MCCOLGAN, *Labour law*, in *Cambridge University Press*, 2012;
- L. CORAZZA, *"Contractual integration" e rapporti di lavoro. Uno studio sulle tecniche di tutela del lavoratore*, Padova, 2004;
- L. CORAZZA, *Dissociazione dei poteri datoriali e collegamento negoziale nel lavoro temporaneo*, in *RTDPC*, 1999;
- J. CRARY, *24/7. Il capitalismo all'assalto del sonno*, Torino, 2015;
- M. D'ANTONA, *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi di identità?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1998;
- M. D'ANTONA, *I mutamenti del diritto del lavoro e i problemi della subordinazione*, in *Riv. Critica dir. priv.*, 1988;
- M. D'ANTONA, *L'autonomia individuale e le fonti del Diritto del Lavoro*, in *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 1991;
- M. D'ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *ADL*, 1995;
- M. D'ANTONA, *Occupazione flessibile e nuove tipologie del rapporto di lavoro*, in *Occupazione flessibile e nuove tipologie del rapporto di lavoro*, a cura di D'Antona, De Luca Tamajo, Ferraro, Ventura, II, Napoli, 1988;

- E. DAGNINO, *La regolazione giuridica del lavoro su piattaforma: una breve nota critica alla proposta Ichino*, in *bollettinoADAPT*, 9 ottobre 2017, 33, disponibile in <http://www.bollettinoadapt.it/la-regolazione-giuridica-del-lavoro-su-piattaforma-una-breve-nota-critica-alla-proposta-ichino/>, (consultato il 11/01/2018);
- E. DAGNINO, *Lavoro e lavoratori nella sharing/on-demand economy*, in *ilsole24ore.com*, 22 giugno 2015, disponibile in <http://adapt.nova100.ilsole24ore.com/2015/06/22/lavoro-e-lavoratori-nella-sharingon-demand-economy/>, (consultato il 12/11/2017);
- E. DAGNINO, *Il lavoro nella on-demand economy: esigenze di tutela e prospettive regolatorie*, in *Labour & law issues*, 2015, 1;
- E. DAGNINO, *Nuovi e vecchi paradigmi nella vicenda Foodora*, in *Adapt Labour studies*, 2017, 62;
- E. DAGNINO, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *ADAPT Labour Studies e-Book series*, disponibile in http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2015/06/dagnino_ondemand_economy_19_06_15.pdf, giugno 2015 – bozza;
- E. DAGNINO, *Occupazione e progresso tecnologico nel mondo del lavoro del XXI secolo: tra sostituzione, creazione, localizzazione e forme*, in *La nuova grande trasformazione del lavoro, Lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT, ADAPT Labour studies e-Book series*, 2017, 62;
- N. M. DAVIDSON - J. J. INFRANCA, *The Sharing Economy as an Urban Phenomenon*, in *Yale Law & Policy Review*, 2016, 34, 2;
- G. DAVIDOV – M. FREEDLAND – N. KOUNTOURIS, *The Subjects of Labor Law: 'Employees' and Other Workers*, in *Labour Law Research Network*, 2015, disponibile in http://adapt.it/adapt-indice-a-z/wp-content/uploads/2015/11/D_F_K_The_Subjects_of_Labor_law.pdf;
- W. DAUBLER, *Challenges to Labour Law*, in A. Perulli (a cura di), *L'idea del diritto del lavoro, oggi, In ricordo di Giorgio Ghezzi*, Padova, 2016;

- W. DAUBLER – T. KLEBE, *Crowdwork: datore di lavoro in fuga?*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2016, p. 471; W. DAUBLER, *Challenges to Labour Law*, in A. Perulli (a cura di), *L'idea del diritto del lavoro, oggi, In ricordo di Giorgio Ghezzi*, Padova, 2016;
- S. DEAKIN – F. WILKINSON, *The Law of the Labour Market. Industrialization, Employment and Legal Evolution*, in *Oxford University Press*, 2005;
- R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro a “progetto”*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, 2003, 25;
- R. DE LUCA TAMAJO, *Diritto del lavoro e decentramento produttivo in una prospettiva comparata: scenari e strumenti*, in *RIDL*, 2007, I;
- R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Napoli, 1976;
- R. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del lavoro coordinato*, in *ADL*, 1997;
- D. DE MASI, *Sviluppo senza lavoro*, Roma, 1994;
- G. DE NOVA, *Il tipo contrattuale*, Padova, 1974;
- G. DE SIMONE, *Dai principi alle regole. Eguaglianza e divieti di discriminazione nella disciplina dei rapporti di lavoro*, Torino, 2001;
- V. DE STEFANO, *Lavoro “su piattaforma” e lavoro non-standard in prospettiva nazionale e comparata*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2016, 2;
- V. DE STEFANO, *Non-Standard Work and Limits on Freedom of Association: a Human-Rights Based Approach*, in *Industrial Law Journal*, 2016;
- V. DE STEFANO, *The rise of the «just-in-time workforce»: On-demand work, crowdwork and labour protection in the «gig-economy»*, in *ILO Conditions of Work and Employment Serie*, 71, 2016;
- C. DEGRYSE, *Digitalization of the economy and its impact on labour markets*, in *ETUI Research Paper - Working Paper*, 10 febbraio 2016;
- F. DEL GIUDICE – M. MARIANI – F. IZZO, *Diritto del Lavoro*, Napoli, 2005;
- R. DEL PUNTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2017;

- R. DEL PUNTA, *La nuova disciplina del controllo a distanza sul lavoro (art. 23 D. Lgs. 151/2015)*, in *RIDL*, 2016, 1;
- M. DELL'OLIO, *La subordinazione nell'esperienza italiana*, in *ADL*, 1998, 3;
- G. DEODATO – E. SINISCALCHI, *Autonomia e subordinazione nelle nuove figure professionali del terziario*, Milano, 1988;
- R. DIMEO, *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, in *LLI*, 2017, 3, 2.
- D. DIVERIO, *La disciplina europea dei servizi delle piattaforme di intermediazione on line nella comunicazione della Commissione «Un'agenda europea per l'economia collaborativa»*, in *Papers di Diritto Europeo*, 2016, 1, disponibile in http://europa.univr.it/rivista1_2016.pdf;
- P. DOMINICI, *Dentro la Società Interconnessa. Prospettive etiche per un nuovo ecosistema della comunicazione*, Milano, 2014;
- A. DONINI, *Il lavoro digitale su piattaforma*, in *LLI*, 2015, 1, 1;
- J. DRAHOKOUPIL – B. FABO, *The sharing economy that is not: shaping employment in platform capitalism*, in *socialeurope.eu*, disponibile in <https://www.socialeurope.eu/sharing-economy-not-shaping-employment-platform-capitalism> 26 luglio 2016, (consultato il 16/10/2017);
- F. DRUCKER, *Post-Capitalist Society*, Oxford, 1993
- V. B. DUBAL, *Wage Slave or Entrepreneur? Contesting the Dualism of Legal Worker Identities*, in *California Law Review*, 2017, 105;
- G. M. ECKHARDT – F. BARDHI, *The Sharing Economy Isn't About Sharing at All*, in *hbr.org*, disponibile in <https://hbr.org/2015/01/the-sharing-economy-isnt-about-sharing-at-all>, 28 gennaio 2015, (consultato il 12/10/2017);
- B. EDELMAN – M. LUCA – D. SVIRSKY, *Racial Discrimination in the Sharing Economy: Evidence from a Field Experiment di Edelman*, in *American Economic Journal: Applied Economics*, 2017, 9, 2;
- G. FABRIS, *Customer Knowledge Marketing*, in *Consumatori, Diritti e Mercato*, 2008, 1;

G. FALCON, *Le materie trasversali: tutela dell'ambiente, tutela della concorrenza, livelli essenziali delle prestazioni*, in *cortecostituzionale.it*, 15 maggio 2015, disponibile in

https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Seminario2013_Falcon.pdf;

M. FARCI, *Sharing economy, tutti i limiti della proposta di legge italiana*, in *Agenda Digitale*, disponibile in <https://www.agendadigitale.eu/cultura-digitale/sharing-economy-tutti-i-limiti-della-proposta-di-legge-italiana/>, 4 marzo 2016, (consultato il 5/10/2017);

A. FELSTINER, *Working the crowd: employment and labor law in the crowdsourcing industry*, in *Berkley Journal of employment and labor law*, 2011, 32, 1;

M. FERRERA E B. STEFANELLI, *Uomini, donne, lavoro come condividere il tempo (e il reddito)*, in *corriere.it*, 10 settembre 2017, disponibile in

<http://iltempodelledonne.corriere.it/2017/notizie/uomini-donne-lavoro-come-condividere-tempo-reddito-3fb57282-94c5-11e7-add3-f41914f12640.shtml>, (consultato il 1/12/2017);

G. FERRARO, *Dal lavoro subordinato al lavoro autonomo*, in *DLRI*, 1998;

R. FIORI, *La definizione della "locatio conductio". Giurisprudenza classica e tradizione romanistica*, Napoli, 1999;

D. FORAY, *L'economia della Conoscenza*, Bologna, 2006;

G. FORST, *Null-Stunden-Vertrage*, in *NZA*, 2014;

S. FOSSATI, *Tassa sugli affitti turistici, a pagare sarà Airbnb*, in *ilsole24ore.it*, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/norme-e-tributi/2017-04-25/tassa-affitti-turistici-pagare-sara-airbnb-145352.shtml?uuid=AEq2q8AB>, 25 aprile 2017, (consultato il 15/10/2017);

M. FRANCO, *L'insostenibile leggerezza dell'Economia della condivisione*, in *the-newsroom.it*, disponibile in <http://www.the-newsroom.it/linsostenibile-leggerezza-delleconomia-della-condivisione/>, (consultato il 14/10/2017);

C. FREY - M. OSBORNE, *The future of employment: how susceptible are jobs to computerisation*, in *Technological Forecasting and Social Change*, 2017, 114;

- Z. FRIEDMAN, *These 197 Tech Companies Are The World's Most Valuable Unicorns*, in *forbes.com*, 30 maggio 2017, disponibile in <https://www.forbes.com/forbes/welcome/?toURL=hiips://www.forbes.com/sites/zackfriedman/2017/05/30/tech-unicorns/&refURL=&referrer=#600b47051179>, (consultato il 30/12/2017);
- L. GALATINO, *Diritto del Lavoro*, Torino, 1995, V;
- F. GALGANO, *Diritto commerciale: l'imprenditore*, Bologna, 1971;
- F. GALGANO, *Diritto privato*, Padova, 1999, X;
- L. GALLINO, *Tecnologia e democrazia. Conoscenze tecniche e scientifiche come beni pubblici*, Torino, 2007;
- D. GALLO, *I servizi di interesse economico generale. Stato, mercato e welfare nel diritto dell'Unione Europea*, Milano, 2010;
- A. GARILLI, *Flessibilità e subordinazione*, in *il futuro del diritto del lavoro: dall'inderogabilità alla destrutturazione*, atti del convegno di Studi tenutosi a Catania, 10 maggio 2002, 97;
- A. GARILLI – D. GAROFALO – E. GHERA, *Diritto del lavoro*, Torino, 2017;
- D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, relazione alle giornate di studio Aidlass 2017, dattiloscritto inedito, disponibile in: <http://www.aidlass.it/wp-content/uploads/2017/04/GAROFALO-RELAZIONE-AIDLASS-9-5-2017.pdf>;
- M. G. GAROFALO, *Un profilo ideologico del diritto del lavoro*, in *DLRI*, 1999;
- M. G. GAROFALO (a cura di), *Lavoro delle donne e azioni positive. L'esperienza giuridica italiana*, Bari, 2002;
- É. GENIN, *Proposal for a Theoretical Framework for the Analysis of Time Porosity*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2016, 3;
- I. GENNA, *La Corte europea ferma UberPop, ma non Uber*, in *lastampa.it*, disponibile in <http://www.lastampa.it/2017/12/20/economia/la-corte-ue-rimanda-agli-stati-la-decisione-su-uber-ogni-stato-decida-come-regolarlo-Uiwmw7bHjrf3ZmzwNCySrN/pagina.html>, 20 dicembre 2017, (consultato il 23/12/2017);

- E. GHERA, *La subordinazione e i rapporti atipici nel diritto italiano*, in *Aa.Vv., Du travail salarié au travail indépendant: permamences et mutations*, Bari, 2003;
- E. GHERA, *Subordinazione, statuto protettivo e qualificazione del rapporto di lavoro*, in *DLRI*, 2006, 1;
- E. GHERA – A. GARILLI – D. GAROFALO, *Diritto del lavoro*, Torino, 2013;
- G. GHEZZI - U. ROMAGNOLI, *Il rapporto di lavoro*, in A. Bellavista, *Il controllo sui lavoratori*, Torino, 1995;
- M.S. GIANNINI, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 1951, 1;
- L. GIOVE - A. COMELLI, *Il blocco dell'app Uber pop: concorrenza sleale nei confronti del servizio pubblico di taxi*, in *DI*, 2015;
- G. GIUGNI, *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Napoli, 1963;
- B. GOMES, *Le crowdworking: essai sur la qualification du travail par intermeditation numérique*, in *Rev. Dr. Travail*, 2016;
- A. GORZ, *Miserie del presente, ricchezze del possibile*, Roma, 1998;
- D. GOTTARDI, *Lavoro delle donne*, in *Appendice del Novissimo Digesto italiano*, Torino, 1983;
- D. GOTTARDI, *Lo stress lavoro-correlato: il recepimento dell'Accordo quadro europeo*, in *ilsole24ore*, 27 giugno 2008, 26;
- E. GRAGNOLI, *Conclusioni, Convegno "Il lavoro a distanza"*, in *dattiloscritto: «le cosiddette piattaforme incontrano il diritto secondo percorsi frastagliati, a dimostrazione della necessità di affrontare il tema con la distinzione e non con l'omologazione delle vicende, affinché non si disperdano i contenuti di ciascuna»*, Milano, 15 maggio 2017;
- M. GRANDI, *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto contratto di lavoro*, in *ADL*, 1999, I;
- E. GROSHEIDE - M. BARENBERG, *Minimum fees for the self-employed: a European response to the "Uber-ized" economy?*, in *The Columbia Journal of European Law*, 2016;

- J. HACKER, *The great risk shift: the assault on American jobs, families, health care, and retirement and how you can fight back*, Oxford, 2006;
- A. HAGIU – J. WRIGHT, *Multi-Sided Platforms*, in *hbs.edu*, disponibile in http://www.hbs.edu/faculty/Publication%20Files/15-037_cb5afe51-6150-4be9-ace2-39c6a8ace6d4.pdf, 16 marzo 2015, (consultato il 19/10/2017);
- J. V. HALL – A. B. KRUEGER, *An Analysis of the Labor market for Uber's Driver-Partners in the United States*, in *Irs Working Paper*, disponibile in <http://dataspace.princeton.edu/jspui/bitstream/88435/dsp010z708z67d/5/587.pdf>, 2015;
- J. HAMARI – M. SJÖKLINT – A. UKKONEN, *The sharing economy: Why people participate in collaborative consumption*, in *Journal of the association for information science and technology*, 2016, 67, 9;
- S. D. HARRIS - A. B. KRUEGER, *A Proposal for Modernizing Labor Laws for Twenty-First-Century Work: The Independent Worker*, in *The Hamilton Project, Discussion Paper*, dicembre 2015;
- B. HEPPLÉ – B. VENEZIANI, *The Employment Relationship, The Transformation of Labour Law in Europe A Comparative Study of 15 Countries 1945-2004*, Oxford, 2009;
- T. HOBBS, *De Cive*, 1642;
- T. HWANG – M. C. ELISH, *The Mirage of the Marketplace, The disingenuous ways Uber hides behind its algorithm*, in *slate.com*, 27 luglio 2015, disponibile in http://www.slate.com/articles/technology/future_tense/2015/07/uber_s_algorithm_and_the_mirage_of_the_marketplace.html, (consultato il 03/01/2017);
- P. ICHINO, *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro*, in *Relazione di Pietro Ichino al convegno dell'Associazione dei Civilisti Italiani su Il diritto civile e "gli altri"*, Università "la Sapienza" di Roma, 2 dicembre 2011, disponibile in <http://archivio.pietroichino.it/attachment.asp?IDArticle=947&IDAttachment=972>;
- P. ICHINO, *La fuga dal diritto del lavoro*, in *Democrazia e diritto*, 1990;
- P. ICHINO, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, Relazione al convegno promosso dall'Associazione Giuslavoristi Italiani Torino, dattiloscritto 2017, disponibile in

- <http://www.pietroichino.it/wp-content/uploads/2017/09/AGI-Torino-E-15IX17.pdf>;
- P. ICHINO, *Lezioni di diritto del lavoro. Un approccio di labour law and economics*, Milano, 2004;
- P. ICHINO, *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, in *RIDL*, 1987, II;
- P. ICHINO, *Una legge per i platform workers e per le umbrella companies*, in *pietroichino.it*, 5 ottobre 2017, disponibile in <http://www.pietroichino.it/?p=46512&print=1>, (consultato il 11/01/2018);
- P. ICHINO – P. LAMBERTUCCI – R. ROMEI, *Diritto del lavoro e nuove forme di decentramento produttivo*, Trento, 1999;
- C. ILARDI – D. LEONE – T. KASSER – R. M. RYAN, *Employee and Supervisor Ratings of Motivation: Main Effects and Discrepancies Associated with Job Satisfaction and Adjustment in a Factory Setting*, in *Journal of Applied Social Psychology*, Novembre, 1993;
- L. IRANI, *Difference and Dependence among Digital Workers: The Case of Amazon Mechanical Turk*, in *South Atlantic Quarterly*, 2015, 114, 1;
- L. F. KATZ – A. B. KRUEGER, *The Rise and Nature of Alternative Work Arrangements in the United States, 1995-2015*, in *The National Bureau of Economic Research*, Working Paper 22667, disponibile in https://krueger.princeton.edu/sites/default/files/akrueger/files/katz_krueger_cws_-_march_29_20165.pdf, 29 marzo 2016;
- P. KHANNA, *Connectography. Le mappe del futuro ordine mondiale*, Roma, 2016;
- F. H. KNIGHT, *Risk, Uncertainty and Profit*, Chicago-London, 1971;
- S. KOVBASYUK – F. SCHIVARDI, *Una tassa per liberalizzare i taxi con il consenso dei tassisti*, in *lavoce.info*, 28.02.17, disponibile in <http://www.lavoce.info/archives/45297/una-tassa-per-liberalizzare-i-taxi-con-il-consenso-dei-tassisti/>, (consultato il 26/12/2017);
- R. KRAUSE, “Always-on” - *The collapse of the work-life-separation*, *Relazione alla quindicesima conferenza di commemorazione al prof. Marco Biagi*, in *Digital and*

Smart Work, 20-21 marzo 2017, disponibile in <http://www.fmb.unimore.it/online/home/eventi/convegni/articolo5338.html>;

P. KRUGMAN, *Currency Crises*, Cambridge, Massachusetts, Stati Uniti, 1997;

V. LECCESE, *La gestione dell'orario di lavoro*, in *Convegno "Le regole del lavoro per Expo 2015"*, 24 marzo 2014, disponibile in

<http://portalevideo.unimi.it/media?mid=369&cid=1578&play=true>;

M. K. LEE – D. KUSBIT – E. METSKY – L. DABBISH, *Working with Machines: The Impact of Algorithmic and Data-Driven Management on Human Workers*, in *Proceedings of the 33rd Annual ACM Conference on Human Factors in Computing Systems*, 18 – 23 aprile 2015;

S. LEVIN, *Uber lawsuits timeline: company ordered to pay out \$161.9m since 2009*, in *theguardian.com*, 13 aprile 2016, disponibile in

<https://www.theguardian.com/technology/2016/apr/13/uber-lawsuits-619-million-ride-hailing-app>, (consultato il 30/12/2017);

M. LIBERTINI, *La tutela della concorrenza nella Costituzione. Una rassegna critica della giurisprudenza costituzionale italiana dell'ultimo decennio*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2014;

S. LIEBMAN, *Employment situations and workers' protection*, in *National Studies ILO*, 1999;

F. LISO, *La mobilità del lavoratore in azienda*, Bari, 1979;

P. LOI, *Il lavoro nella Gig economy nella prospettiva del rischio*, in *RGL*, I, 2017;

P. LOI – V. SPEZIALE, *Come cambia il diritto del lavoro nell'economia delle piattaforme*, introduzione, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2017, 2;

A. LONGO, *Quando scatta il lock-in*, in *nova.ilsole24ore.com*, disponibile in <http://nova.ilsole24ore.com/esperienze/quando-scatta-il-lock-in/>, 13 febbraio 2015, (consultato il 10/10/2017);

V. LUISE – L. CHIAPPINI, *Sharing economy e nuove forme di precarietà: problematiche, resistenze e possibili soluzioni*, in *FUTURI 8: Governare il progresso*, 2017;

- G. LUKÁCS, *La reificazione e la coscienza del proletariato, Il mutamento di funzione del materialismo storico, Legalità e illegalità*, 1920;
- M. MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel d.lgs. n. 81/2015*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* –, 2016, 294;
- A. MAGONE – T. MAZALI, *Industria 4.0. Uomini e macchine nella fabbrica digitale*, Milano, 2016, cap. 4.3;
- S. MAGRINI, voce *Lavoro (contratto individuale)*, in *Enc. dir.*, Milano, XXIII, 1973;
- F. MANCINI, Principi fondamentali, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla costituzione, sub art. 4*, Bologna-Roma, 1975;
- I. MANDL, *New forms of employment: Developing the potential of strategic employee sharing*, in *Publications Office of the European Union*, Luxembourg, 2016.
- F. MANJOO, *Uber's Business Model Could Change Your Work*, in *The New York Times*, 28 gennaio 2015.;
- M. MARAZZA, *Collaborazioni organizzate e subordinazione: il problema del limite (qualitativo) di intensificazione del potere di istruzione*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT* –, 2016, 315;
- M. MARAZZA, *Jobs act e prestazioni d'opera organizzate*, in *Giustizia civile*, 2016, 1;
- M. MARAZZA, *I poteri del datore di lavoro*, in Vallebona A. (a cura di), *I contratti di lavoro*, in Rescigno P., Gabrielli E. (diretto da), *Trattato dei contratti*, Torino, 2009, I;
- M. MARAZZA, *Limiti e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione. Diritti ed obblighi*, in Persiani M. - Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Padova, 2012, IV, II;
- M. MARAZZA, *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Padova, 2002;
- R. MARCHIONATTI – F. MORNATI, *Principi di economia politica*, Torino, 2012;
- A. MAS-COLELL, *Microeconomic Theory*, Oxford, 1995;
- I. MASELLI – M. GIULI, *Uber: Innovation or déjà vu?*, in *Ceps Commentary*, disponibile in <https://www.ceps.eu/publications/uber-innovation-or-d%C3%A9ja-vu>, 25 febbraio 2015;

- M. MAUSS, *Saggio sul dono. Forma e motivo dello scambio nelle società arcaiche*, Torino, 2002;
- O. MAZZOTTA, *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, in *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 1991;
- O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2013;
- O. MAZZOTTA, *Gruppi di imprese, codatorialità e subordinazione*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2013, I;
- O. MAZZOTTA, *Il nuovo lavoro occasionale è adesso legge dello Stato*, in *Labor il lavoro nel diritto*, 25 luglio 2017;
- O. MAZZOTTA, *La dissociazione tra datore di lavoro e utilizzatore della prestazione*, in Vallebona A. (a cura di), *I contratti di lavoro*, Torino, 2009;
- O. MAZZOTTA, *Lo strano caso delle «collaborazioni organizzate dal committente»*, in *Labor*, 2016, 1-2;
- O. MAZZOTTA, *Somministrazione di lavoro e subordinazione: chi ha paura del divieto di interposizione*, in Mariucci L. (a cura di), *Dopo la flessibilità cosa?*, Milano, 2006
- F. ME, *Airbnb, 2mila euro di multa per ogni utente non “tracciato”*, in *corrierecomunicazioni.it*, disponibile in http://www.corrierecomunicazioni.it/digital/46827_fino-a-2mila-euro-di-multa-ecco-cosa-rischia-airbnb-se-non-invia-i-dati-al-fisco.htm, 14 aprile 2017, (consultato il 23/10/2017);
- G. MECOZZI, *Mutanti senza reddito garantito*, in *quaderni per il reddito*, marzo 2017, 7;
- L. MENGHINI, *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, in *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, A. Vallebona, *Istituzioni di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Torino, 1999;
- L. MENGONI, *L'influenza del diritto del lavoro sul diritto civile*, in L. Mengoni – A. Proto Pisani – A. Orsi Battaglini, *L'influenza del diritto del lavoro sul diritto civile, diritto processuale civile, diritto amministrativo*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1990, 7;
- L. MENGONI, *La partecipazione del sindacato al potere politico dello Stato*, in *Riv. soc.*, 1971;

- L. MENGONI, *Obbligazioni “di risultato” e obbligazioni “di mezzi”: studio critico*, Milano, 1954;
- L. MENGONI, *Spunti per una teoria delle clausole generali*, in *riv. crit. di diritto privato*, 1986;
- J. MIDDLETON, *Contingent Workers in a Changing Economy: Endure, Adapt, or Organize?*, in *NYU. Rev.L. & Soc. Change*, 1997, 22;
- G. MILANI, *La trappola della sharing economy*, in *Internazionale.it*, disponibile in <https://www.internazionale.it/opinione/giuliano-milani/2016/05/21/al-posto-tuo-recensione>, 21 maggio 2016, (consultato il 3/10/2017);
- G. MINERVINI, *Contro la “funzionalizzazione” dell’impresa privata*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1958, I;
- L. MONTUSCHI, *Il contratto di lavoro fra pregiudizio e orgoglio giuslavoristico*, in *Lav. dir.*, 1993;
- T. C. MOREIRA, *L’impatto delle nuove tecnologie nella conciliazione tra vita e lavoro*, in *Labour and law issues*, 2017, 3, 1;
- E. MOROZOV, *Come difendersi dai feudatari digitali*, in *Repubblica.it*, disponibile in <http://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/2016/09/12/come-difendersi-dai-feudatari-digitali29.html> , 12 settembre 2016, (consultato il 6/10/2017);
- E. MOSTACCI – A. SOMMA, *Il caso Uber. La sharing economy nel confronto tra common law e civil law*, Milano, 2016;
- L. MUNERATI, *Conducenti Uber: imprenditori o parasubordinati?*, in *LPO*, 2017, disponibile in <http://www.lpo.it/LeGuideLPO/Munerati%20-%20Conducenti%20Uber.pdf>;
- M. NAPOLI, *Contratto e rapporti di lavoro, oggi, Le ragioni del diritto. Scritti in onore di Luigi Mengoni*, Milano, 1995;
- E. NEWCOMER, *The Sharing Economy: Friend or Foe?*, in *newsletters.briefs.bloomberg.com*, 15 giugno 2015, (disponibile in <http://newsletters.briefs.bloomberg.com/document/4vz1acbgrxz8uwan9/front>, (consultato il 12/10/2017);

- E. NEWCOMER, *Uber Narrows Loss to \$645 Million, Boosts Revenue Amid Turmoil*, in *theguardian.com*, 23 agosto 2017, disponibile in <https://www.theguardian.com/technology/2016/apr/13/uber-lawsuits-619-million-ride-hailing-app>, (consultato il 30/12/2017);
- M. NICOLI, “*Io sono un’impresa.*” *Biopolitica e capitale umano*, in *Aut aut*, 2012, 356;
- M. NICOLI – L. PALTRINIERI, *Il management di sé e degli altri*, in *Aut aut*, 2014, 362;
- L. NOGLER, *Metodo e casistica nella qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *DLRI*, 1991;
- L. NOGLER, *Metodo tipologico e qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1990;
- E. OCCORSIO, *Uber, Airbnb, Lufax, Lyft, Blablacar: la sharing economy vale 300 miliardi*, in *Repubblica.it*, disponibile in http://www.repubblica.it/economia/affari-e-finanza/2017/02/06/news/uber_airbnb_lufax_lyft_blablacar_la_sharing_economy_val_e_300_miliardi-157745632/, 6 febbraio 2017, (consultato il 10/10/2017);
- S. O’CONNOR, *Deliveroo pedals the new language of the gig economy*, in *ft.com*, disponibile in <https://www.ft.com/content/9ad4f936-1a26-11e7-bcac-6d03d067f81f?mhq5j=e7>, 5 aprile 2017, (consultato il 11/10/2017);
- D. ORECCHIO, *Camusso: contratteremo anche l’algoritmo*, in *rassegna.it*, 21 settembre 2017, disponibile in <http://www.rassegna.it/articoli/camusso-contratteremo-anche-lalgoritmo>;
- G. OPPO, *i contratti di durata*, in *Riv Dir. Comm.*, 1943, I;
- G. PACELLA, *Drivers di Uber: confermato che si tratta di workers e non di self-employed*, in *LLI*, 2017, 3, 2;
- G. PACELLA, *Lavoro e piattaforme: una sentenza brasiliana qualifica subordinato il rapporto tra Uber e gli autisti*, in *RIDL*, 2017, III;
- E. C. PALLONE, *UberPOP offre un servizio in concorrenza sleale: la pronuncia del Tribunale di Torino*, in *il quotidiano giuridico*, 5 aprile 2017;

- D. PANDOLFO, *Adattabilità e formazione: le chiavi di volta nel mercato del lavoro digitale*, in *La nuova grande trasformazione del lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT, ADAPT Labour studies e-Book series*, 2017, 62;
- V. PARETO, *Corso di economia politica*, Torino, 2014;
- G. G. PARKER – M. W. VAN ALSTYNE – S. P. CHOUDARY, *Platform Revolution: How Networked Markets Are Transforming the Economy - and How to Make Them Work for You*, New York, 2016;
- P. PASSAGLIA, *Il servizio di trasporto di passeggeri non di linea fornito attraverso applicazioni software*, in *cortecostituzionale.it*, 2016, disponibile in https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Comp_212.pdf, (consultato il 26/12/2017);
- V. PASQUARELLA, *Work-life balance: esiste un modello italiano di «conciliazione condivisa» dopo il jobs act?*, in *RIDL*, 2017,1;
- F. PATTI, *Rassegnatevi! Uber è ovunque, e tornare indietro è impossibile*, in *linkiesta.it*, disponibile in <http://www.linkiesta.it/it/article/2017/03/11/rassegnatevi-uber-e-ovunque-e-tornare-indietro-e-impossibile/33506/>, 11 maggio 2017, (consultato il 25/10/2017);
- A. PAVESE, *Subordinazione, autonomia e forme atipiche di lavoro*, Padova, 2001;
- M. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione: poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano, 1985;
- D. PENNEL, *Le modèle social bâti sur le salariat est en train de s'effondrer*, in *trends.be*, disponibile in <http://trends.levif.be/economie/entreprises/le-modele-social-bati-sur-le-salariat-est-en-train-de-s-effondrer/article-normal-396295.html>, 21 maggio 2015, (consultato il 25/10/2017);
- G. PERA, *La cessazione del rapporto di lavoro*, Padova, 1980,
- F. PERGOLESI, *Il contratto individuale di lavoro nella nuova codificazione*, Bologna, 1942;
- M. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Padova, 1966;
- A. PERULLI, *Costanti e varianti in tema di subordinazione e autonomia*, in *LD*, 2015, 2;

- A. PERULLI, *Il lavoro autonomo, le collaborazioni coordinate e le prestazioni organizzate dal committente*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, 2015, 272;
- A. PERULLI, *Un Jobs Act per il lavoro autonomo. Verso una nuova disciplina della dipendenza economica?*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, 2015, 235;
- M. PERUZZI, *La valutazione del rischio da stress lavoro-correlato ai sensi dell'art. 28 del d.lgs. 81/2008*, in *i working papers di Olympus*, 2011, 1;
- R. PESSI, *Il tipo contrattuale: autonomia e subordinazione dopo il Jobs Act*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, 2015, 282;
- V. PINTO, *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, a cura di Patrizia Tullini, Torino, 2017;
- J. PISANI FERRY, *Reinventare il lavoro con l'hi-tech*, in *IlSole24ore.com*, 25 agosto 2015, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/commenti-e-idee/2015-08-25/reinventare-lavoro-l-hi-tech-072144.shtml?uuid=ACy9zOm>, (consultato il 04/01/2017).
- K. POLANYI, *La grande trasformazione*, Torino, 1974;
- D. POLETTI, *Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali», in Responsabilità civile e previdenza*, 2017, 1;
- O. POLLICINO – V. LUBELLO, *Un monito complesso ed una apertura al dibattito europeo rilevante: uber tra giudici e legislatori*, in *Osservatorio Costituzionale*, Milano, 2016, 6;
- J. PRASSL, *The notion of the employer*, in *Oxford University Press*, 2015;
- J. PRASSL, *Uber: the Future of Work... Or Just Another Taxi Company?*, in *law.ox.ac.uk*, disponibile in <https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2017/05/uber-future-work%E2%80%A6-or-just-another-taxi-company>, 16 maggio 2017, (consultato il 25/10/2017);
- J. PRASSL – M. RISAK, *Sottosopra e al rovescio: le piattaforme di lavoro on demand come datori*, in *RGL*, 2017, I;

- J. PRASSL – M. RISAK, *Uber, Taskrabbit, & Co: Platforms As Employers? Rethinking The Legal Analysis Of Crowdwork*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal*, *Oxford Legal Studies Research Paper*, 2016, 8, disponibile in http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/15FEB%20Prassl_Risak%20Crowdwork%20Employer%20post%20review%20copy.pdf ;
- S. RANCHORDAS, *Innovation-Friendly Regulation: The Sunset of Regulation, the Sunrise of Innovation*, in *Jurimetrics*, 2015, 55, 2;
- S. RANFAGNI – M. FARAONI – B. CRAWFORD CAMICIOTTOLI, *Brand personality nelle comunità on line*, in *Micro & Macro Marketing*, 1, aprile 2016, 1.
- N. RAMPAZZO, *Rifkin e Uber. Dall'età dell'accesso all'economia dell'eccesso*, in *Diritto inf.*, Milano, 2015, 30, 6;
- O. RAZZOLINI, *La nozione di subordinazione alla prova delle nuove tecnologie*, in *DRI*, 2014, XXIV, 4;
- L. RICCA, “Motivi”, *Enciclopedia del Diritto*, ad vocem, 1977;
- G. RICCI, *Tempi di lavoro e tempi sociali. Profili di regolazione giuridica nel diritto interno e dell'UE*, Milano, 2005;
- J. RIFKIN, *La società a costo marginale zero*, Milano, 2014;
- E. RISI – E. ARMANO, *Confini e misure del lavoro emergente, gratuità precarietà e processi di soggettivazione nell'era della produzione digitale, Introduzione. Traiettorie, forme e processi del lavoro emergente*, in *Sociologia del lavoro*, Milano, 2014, 133;
- G. RITZER, *La McDondaldizzazione della produzione*, Roma, 2017;
- M. ROCCELLA, in AA.VV., *Il lavoro e i lavori*, in *LD*, 1989, 1;
- M. ROCCELLA, *Manuale di diritto del lavoro*, Torino, 2013;
- R. ROMEI, *Cessione di ramo d'azienda e appalti*, in *Diritto del lavoro e nuove forme di decentramento produttivo, Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro*, Milano, 1999;
- V. ROPPO – P. SIRENA, *Il diritto civile*, Milano, 2013;

- B. ROGERS, *Employment Rights in the Platform Economy: Getting Back to Basics*, in *Harvard Law & Policy Review*, Forthcoming; *Temple University Legal Studies Research Paper*, 2015, 33, disponibile in
SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2641305> (consultato il 6/10/2017);
- B. ROGERS, *The Social Costs of Uber*, in *The University of Chicago Law Review Dialogue*, 2015, 82, 1, 6;
- B. ROGERS, *Toward Third-Party Liability for Wage Theft*, in *Berkeley J. Emp. & Lab. L.*, 2010, 31, 1, disponibile in:
<http://scholarship.law.berkeley.edu/bjell/vol31/iss1/1>, (consultato il 26/12/2017);
- U. ROMAGNOLI, *Il rapporto di lavoro*, Modena, 1995;
- U. ROMAGNOLI, *La prestazione di lavoro nel contratto di società*, Milano, 1967;
- U. ROMAGNOLI, *Lavoratori e sindacati fra vecchio e nuovo diritto*, Bologna, 1974;
- A. ROSSI, *Nove corse e 61 euro: la mia giornata da autista Uber*, in *lastampa.it*, disponibile in <http://www.lastampa.it/2014/11/08/italia/cronache/nove-corse-e-euro-la-mia-giornata-da-autista-uber-qkYLGcGnsN2S8qOb26cENM/pagina.html>, 08 novembre 2014, (consultato il 24/10/2017);
- F. ROSSI, *L'emersione del licenziamento in età liberale (1865-1914) fra codice, dottrina e giurisprudenza*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2015;
- M. RUSSO, *Quid custodiet ipsos custodies? I "nuovi" limiti all'esercizio del potere di controllo a distanza*, in *LLI*, 2016, 2;
- N. SALEHI et al., *We Are Dynamo: Overcoming Stalling and Friction in Collective Action for Crowd Workers*, in *UC San Diego Previously Published Works*, 25 gennaio 2015;
- J. P. V. SAMPERE, *Why Platform Disruption Is So Much Bigger than Product Disruption*, in *hbr.org*, disponibile in <https://hbr.org/2016/04/why-platform-disruption-is-so-much-bigger-than-product-disruption>, 8 aprile 2016, (consultato il 16/10/2017);
- F. SANTELLI, *Uber ci prova: "Se si apre il mercato pronti a compensare i tassisti"*, in *laRepubblica.it*, 17 marzo 2017, disponibile in

http://www.repubblica.it/economia/2017/03/17/news/la_proposta_di_uber_apriamo_il_mercato_pronti_a_compensare_i_tassisti_-160710258/,

(consultato il 25/12/2017);

C. SANTORO, *La subordinazione come “doppia alienità” del lavoratore*, in *bollettinoADAPT*, 19 dicembre 2013, disponibile in

http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2013/12/2014_01_santoro.pdf;

G. SANTORO – PASSARELLI, *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Torino, 2015;

G. SANTORO – PASSARELLI, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Torino, 2017;

G. SANTORO - PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative e coordinate ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT*, 2015;

G. SANTORO – PASSARELLI, *Il lavoro subordinato. L’identificazione della fattispecie*, in *diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, 2006;

F. SANTORO – PASSARELLI, *Spirito del diritto del lavoro*, in *Annali del Seminario giuridico dell’Università di Catania*, 1948;

G. SAPIRO, *Une liberté contrainte. La formation de la théorie del’habitus*, in L. Pinto et al. (a cura di), *Pierre Bourdieu, sociologue*, Parigi, 2004;

D. SARTORI, *Quando il lavoro è agile e sfugge alla sicurezza. Analisi del lavoro in “modalità agile”: affinità e differenze col telelavoro*, in *filodiritto.com*, 14 ottobre 2016, disponibile in <https://www.filodiritto.com/articoli/pdf/2016/10/quando-il-lavoro-e-agile-e-sfugge-alla-sicurezza.html?id8=3> (consultato il 28/11/2017);

S. SCAGLIARINI, *Lo sciopero dei taxisti: dum Romae consulitur Uber (non) expugnatur*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 21 aprile 2017, 4, disponibile in

<http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2009/01/scagliarini.pdf>;

F. SCARPELLI, *Linee e problemi dei fenomeni di esternalizzazione e decentramento produttivo*, in Brollo M. (a cura di), *Il mercato del lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Padova, 2012, VI;

- T. SCHOLZ, *Think outside the boss. L'incapacità di immaginare una vita diversa è il trionfo definitivo del capitale*, in *Platform Capitalism e confini del lavoro negli spazi digitali*, 2017;
- N. SCHEIBER, *How Uber Uses Psychological Tricks to Push Its Drivers' Buttons*, in *nytimes.com*, 2 aprile 2017, disponibile in <https://www.nytimes.com/interactive/2017/04/02/technology/uber-drivers-psychological-tricks.html>, (consultato il 10/10/2017);
- K. SCHWAB, *La quarta rivoluzione industriale*, Milano, 2016;
- F. SCOGNAMIGLIO, *Manuale di diritto del lavoro*, Napoli, 2003;
- F. SDOGATI, *L'economia dei lavoretti? È la crisi (e non la tecnologia) a produrla*, in *economyup.it*, 19 Aprile 2016, disponibile in <https://www.economyup.it/blog/l-economia-dei-lavoretti-e-la-crisi-e-non-la-tecnologia-a-produrla/>, (consultato il 14/10/2017);
- M. SEBASTIANI, *Uber contro tutti. Tutti contro Uber*, in *ASTRID Fondazione per l'analisi, gli studi e le ricerche sulla riforma delle istituzioni democratiche e sull'innovazione nelle amministrazioni pubbliche*, 2017, 9, disponibile in <http://www.sipotra.it/wp-content/uploads/2017/06/Uber-contro-tutti.-Tutti-contro-Uber.pdf>, (consultato il 24/10/2017);
- F. SEGHEZZI, *Le grandi trasformazioni del lavoro, un tentativo di periodizzazione*, in *La nuova grande trasformazione del lavoro, Lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT, ADAPT Labour studies e-Book series*, 2017, 62;
- S. SILBERMAN – L. IRANI, *Operating an employer reputation system: Lessons from Turkopticon*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 2016, 37, 3;
- G. SIMMEL, *Filosofia del denaro*, Torino, 1984;
- D. SIMON – M. S. GILLIAN, *Labour Law*, in *Hart Publishing*, 2009;
- P. SLOTERDIJK, *Devi cambiare la tua vita. Sull'antropotecnica*, Milano, 2010;
- A. SMITH, *Gig Work, Online Selling and Home Sharing*, in *PewResearchCenter*, disponibile in <http://www.pewinternet.org/2016/11/17/gig-work-online-selling-and-home-sharing/>, 17 novembre 2016, (consultato il 21/10/2017);

- R. SMITH – S. LEBERSTEIN, *Rights on Demand: Ensuring Workplace Standards and Worker Security in the On-Demand Economy*, in *National Employment Law Project*, 2015;
- G. SMORTO, *Caso Uber, l'impatto su tutta la sharing economy*, in *ilsole24ore.com*, 15 maggio 2017, disponibile in <http://www.ilsole24ore.com/art/tecnologie/2017-05-15/caso-uber-l-impatto--tutta-sharing-economy-101832.shtml?uuid=AEQUAVMB>, (consultato il 20/12/2017);
- G. SMORTO, *Verso la disciplina giuridica della sharing economy*, in *Mercato concorrenza regole*, 2015, 2;
- L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Le apparenti contraddizioni del nostro ordinamento in tema di subordinazione*, in *MGL*, 1988;
- L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Impresa, rapporto di lavoro, continuità. Riflessioni sulla giurisprudenza*, in *Riv. dir. civ.*, 1969, I;
- L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto. Problemi storico critici*, Napoli, 1967;
- V. SPEZIALE, *Il contratto commerciale di somministrazione di lavoro*, in *DRI*, 2004;
- V. SPEZIALE, *Il lavoro subordinato tra rapporti speciali, contratti "atipici" e possibili riforme*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .IT*, 2007, 51;
- V. SPEZIALE, *Le 'esternalizzazioni' dei processi produttivi dopo il d.lgs. 276 del 2003: proposte di riforma*, in *RGL*, 2006, I;
- V. SPEZIALE – M. BARBERA – A. BELLAVISTA, *La figura del datore di lavoro*, Catania, 2009;
- G. STANDING, *The precariat - the new dangerous class*, New York, 2011;
- J. STIGLITZ, *Is Mercantilism Doomed to Fail?*, in *Paradigm Lost Conference*, Berlin, 17 aprile 2012
- K.V.W. STONE, *From Widgets to Digits. Employment Regulation for the Changing Workplace*, Cambridge, 2004;
- A. STROWEL – W. VERGOTE, *Digital Platforms: To Regulate or Not To Regulate? Message to Regulators: Fix the Economics First, Then Focus on the Right Regulation*, disponibile in

http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/image/document/2016-7/uclouvain_et_universit_saint_louis_14044.pdf, 2016;

A. SUNDARAJAN, *The Sharing Economy. The End of Employment and the Rise of Crowd- Based Capitalism*, in MIT Press, 2016;

A. SUPIOT, *Au-delà de l'emploi*, Parigi, 2016;

A. SUPIOT, *Beyond Employment. Changes in Work and the Future of Labour Law in Europe*, in Oxford University Press, 2001;

A. SUPIOT, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *Dir. relaz. ind.*, 2000, 2;

F. TAYLOR, *The Principles of Scientific Management*, New York, 1911;

D. TEGA, «Un'auto a Piazza del Quirinale n. 41»: la gig economy arriva alla Corte costituzionale, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2 maggio 2017, 4, disponibile in http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2016/01/nota_265_2016_tega-1.pdf;

V. TEMPERINI – F. PASCUCCI, *Trasformazione digitale e sviluppo delle PMI. Approcci strategici e strumenti operativi*, Torino, 2017;

R. THEODORO – P. OZTURK – M. NAAMAN – W. MASON – J. LINDQVIST, *The Motivations and Experiences of the On-Demand Mobile Workforce*, in *Proceedings of the 17th ACM conference on Computer supported cooperative work & social computing*, ACM, 2014;

M. TIRABOSCHI, *Esternalizzazioni del lavoro e valorizzazione del capitale umano: due modelli inconciliabili*, in *Le esternalizzazioni dopo la riforma Biagi. Somministrazione, appalto, distacco e trasferimento di azienda*, Milano, 2006;

M. TIRABOSCHI, *Il lavoro etero-organizzato*, in M. Tiraboschi (a cura di), *Le nuove regole del lavoro dopo il Jobs Act*, Milano, 2016;

M. TIRABOSCHI – F. SEGHEZZI, *Il Piano nazionale Industria 4.0: una lettura lavoristica*, in *LLI*, 2016, 2, 2;

A. TOPPETTA, *Gig economy: efficienza e sregolatezza*, in *lavoce.info*, 15 novembre 2016, disponibile in <http://www.lavoce.info/archives/43874/regolamentazione-cercasi-per-leconomia-on-demand/>, (consultato il 10/12/2017);

- P. TOSI, *Autonomia, subordinazione e coordinazione*, dattiloscritto, 2017;
- P. TOSI, *Il dirigente d'azienda*, Milano, 1974;
- P. TOSI, *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, in *Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali, Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, AA. VV., Torino, 1998;
- P. TOSI, *Le nuove tendenze del diritto del lavoro nel terziario*, in *DLRI*, 1991;
- C. TRIGILIA, *Sociologia economica*, Bologna, 2002;
- T. TREU, *Jobs Act, il riordino dei contratti di lavoro in attesa del parere delle Camere*, in *Guida al lavoro*, 10, 6 marzo 2015;
- T. TREU, *Trasformazioni delle imprese: reti di imprese e regolazioni del lavoro*, in *MCR*, 2012;
- P. TULLINI, *C'è lavoro sul web?*, in *Labour and law issues*, 2015, 1, 1;
- P. TULLINI, *Digitalizzazione dell'economia e frammentazione dell'occupazione: il lavoro instabile, discontinuo, informale: tendenze in atto e proposte d'intervento*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2016, 1, 4;
- P. TULLINI, *Economia digitale e lavoro non-standard*, in *LLI*, 2016, 2, 2;
- B. UGOLINI, *Un algoritmo sui nuovi "lavori 4.0"*, in *strisciarossa.it*, 27 ottobre 2017, disponibile in <https://www.strisciarossa.it/lalgoritmo-che-incombe-sui-nuovi-lavori-4-0/>, (consultato il 3/01/2018);
- G. VALENDUC – P. VENDRAMIN, *Le travail dans l'économie digitale*, in *WPETUI*, 2016;
- M. L. VALLAURI, *Outsourcing e rapporti di lavoro*, in *DDP, sez. comm.*, agg., 2003;
- A. VALLEBONA, *Istituzioni del diritto del lavoro, Il rapporto di lavoro*, Torino, 2011, II;
- G. VALTOLINA, *Stop a UberPop in tutta Italia «Concorrenza sleale ai tassisti»*, in *Corriere della sera*, 25 maggio 2015;
- G. VARDARO, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *PD*, 1986;
- B. VECCHI, *Il capitalismo delle piattaforme*, Roma, 2017;
- B. VENEZIANI, Art. 4, in G. Giugni (diretto da), *Statuto dei lavoratori, Commentario*, Milano, 1979;

- P. VENTURI, *Con le piattaforme si genera valore, fiducia e comunità*, in *nova.ilsole24ore.com*, disponibile in <http://nova.ilsole24ore.com/progetti/con-le-piattaforme-si-genera-valore-fiducia-e-comunita/>, 06 luglio 2017, (consultato il 17/10/2017);
- G. VIDIRI, *Controlli datoriali sui dipendenti e tutela della privacy nel nuovo art. 4 Stat. lav.*, in *Corr. giur.*, 2016;
- R. VOZA, *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, in *Centre for the Study of European Labour Law "MASSIMO D'ANTONA"*, 2017, 336;
- M. WEBER, *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, traduzione di P. Burrelli, Firenze, 1970;
- C. WENDEHORST, *Platform Intermediary Services and Duties under the E-Commerce Directive and the Consumer Rights Directive*, in *J. Eur. Consumer and Market L.*, 2016;
- D. WESSEL, *Did 'Great Recession' Live Up to the Name?*, in *wsj.com*, 8 aprile 2010, disponibile in <https://www.wsj.com/articles/SB10001424052702303591204575169693166352882>, (consultato il 27/09/2017);
- R. WINKLER, *Airbnb Raises Over \$100 Million as It Touts Strong Growth*, in *wsj.com*, disponibile in <https://www.wsj.com/articles/airbnb-raises-over-100-million-as-it-touts-strong-growth-1448049815>, 20 novembre 2015, (consultato il 5/10/2017);
- H. ZHAN – T. TANG – Y. ZHANG, *The Research on Characteristics of Knowledge Workers and Their Motivating Factors: A Review and Comparison Study*, in *American Journal of Industrial and Business Management*, 2013, 3, 6;
- L. ZOPPOLI, *Metamorfosi soggettive e riflessi sul sistema delle fonti del diritto del lavoro: la codatorialità*, in Carinci M.T. (a cura di), *Dall'impresa a rete alle reti d'impresa (scelte organizzative e diritto del lavoro)*, Milano, 2015.