

Lavoro e impresa digitale tra norme nazionali ed economia transnazionale*

Antonio Loffredo- Marco Tufo

1. Economia digitale, impresa e lavoro: nuovi scenari e vecchie regole.	306
2. Aziendalizzazione del diritto del lavoro e <i>digital economy</i> .	308
3. Subordinazione e autonomia nel lavoro digitale.	311
4. Verso un'uberizzazione del diritto del lavoro?	314
5. L'individuazione del datore di lavoro nelle imprese digitali.	316
6. Il lavoro su piattaforma digitale nel contesto transnazionale.	320
7. Le poche indicazioni del diritto eurounitario.	323
8. La dimensione collettiva della <i>gig-economy</i> .	326
9. I contratti collettivi sui <i>riders</i> in Italia.	329
10. Il ruolo del potere pubblico nel lavoro su piattaforma digitale.	332
11. Quali tutele per i lavoratori su piattaforme digitali?	336

* Originariamente pubblicato come WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 405/2019

1. Economia digitale, impresa e lavoro: nuovi scenari e vecchie regole.

Il dibattito sul lavoro digitale sta diventando una sorta di ritornello stonato al quale tutti i giuslavoristi da qualche tempo sono obbligati di nuovo a partecipare per poter dire la loro sugli effetti della nuova rivoluzione tecnologica che si è abbattuta sul diritto del lavoro e, come risposta, può venire la tentazione di affermare che siamo di fronte a un fenomeno che minaccia di trasformare tutto ma che poi lascerà il panorama sostanzialmente inalterato. Infatti, il paventato rischio di crollo dei pilastri sui quali è stato costruito il diritto del lavoro potrebbe essere facilmente bilanciato dall'inquadramento sistematico del rapporto di lavoro che si mostrerebbe, ancora una volta, sufficientemente elastico per adattarsi e farvi rientrare anche questi nuovi fenomeni economici, come già accaduto per le rivoluzioni tecnologiche che hanno preceduto questa. Del resto, già la rivoluzione tecnologica degli anni '80 aveva prodotto un dibattito⁹⁴⁰ che si era focalizzato sulla capacità del diritto del lavoro di rispondere alle nuove sfide con le proprie strutture o se avesse bisogno di riforme che lo adattassero alle novità proposte dalla tecnologia⁹⁴¹. Sotto questo punto di vista, lo scenario non sembra molto cambiato.

Uno sguardo più approfondito al fenomeno, però, fa emergere qualche elemento dissonante di non poco conto che può fare titubare anche i più scettici; difatti, gli studi che si erano occupati di questi temi nel passato avevano dovuto fare i conti con gli effetti sul rapporto di lavoro di trasformazioni organizzative delle forme di produzione espressamente nate con l'obiettivo di renderle più efficienti e di ridurre i costi. La digitalizzazione della produzione che stiamo sperimentando attualmente, invece, non è nata, né si è sviluppata, con il limitato obiettivo di trasformare il modo attraverso cui si producono beni e servizi e, pertanto, non ha avuto conseguenze solo nel mondo del lavoro ma ha inciso in maniera molto significativa sulla vita delle persone in generale, rivoluzionandone le abitudini quotidiane⁹⁴². Essa ha prodotto effetti non trascurabili addirittura sulle dinamiche della politica istituzionale e della democrazia in tutto il mondo attraverso la nascita di partiti, movimenti e figure di politici che hanno saputo sfruttare a proprio vantaggio gli strumenti del mondo virtuale⁹⁴³, talvolta in maniera decisamente preoccupante per la tenuta della democrazia stessa.

⁹⁴⁰ Va in particolare segnalata la prima occasione di discussione scientifica italiana organizzata a livello nazionale in materia, ossia il Congresso AIDLSS del 1985, i cui atti sono raccolti in AA.VV., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro. Atti dell'VIII congresso nazionale di diritto del lavoro, Napoli, 12-14 Aprile 1985*, Giuffrè, 1986.

⁹⁴¹ V. VARDARO, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in GAETA, MARCHITELLO, PASCUCCI (a cura di), *Itinerari*, Franco Angeli, 1989, 232.

⁹⁴² Proprio per tale ragione vi è attualmente una certa confusione anche sotto il profilo terminologico. Le espressioni più utilizzate per descrivere il fenomeno della digitalizzazione della produzione, per esempio, vi sono: "sharing economy"; "gig economy"; "1099 economy"; "participatory economy"; "peer economy"; "peer-to-peer economy"; "asset-light lifestyle"; "collaborative consumption"; "reputation economy"; "collaborative economy"; "platform economy"; "on-demand economy"; "sharing economy". Alcuni autori impiegano tali espressioni quali sinonimi (cfr. ALOISI, *Commoditized workers: case study research on labour law issues arising from a set of "on demand/gig economy" platforms*, *Comp. Lab. L. & Pol'y J.*, 2016, vol. 37, n. 3, 654, nota 1), mentre altri preferiscono dare a ciascuna un significato specifico (v. *amplius* TODOL-SIGNES, *The End of the Subordinate Worker? The On-Demand Economy, the Gig Economy, and the Need for Protection for Crowdworkers*, *IJCLLR*, 2017, vol. 33, n. 2, p. 244 ss.). La confusione terminologica, inevitabilmente, è specchio di una confusione concettuale. Infatti, mentre alcune di queste attività sono oramai considerate attività lavorative (es. *crowdwork*; *working on-demand via apps*), altre non hanno nulla a che fare col diritto del lavoro (es. AirBnB; BlaBlaCar) (sul punto sia consentito il rinvio a TUFO, *Il lavoro nella sharing economy tra qualificazione del rapporto, dimensione transnazionale e relazioni industriali*, *paper* presentato al Convegno internazionale di studio su *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Brescia, 12-13 ottobre 2017).

⁹⁴³ Tra i casi più noti va ricordato in Italia il Movimento 5 Stelle, che da sempre fa uso del *web* e di una propria piattaforma (la piattaforma Rousseau) quali strumenti di aggregazione e partecipazione politica.

Questi fenomeni socio-politici sembrano, insomma, segnare l'inizio di una nuova era della società moderna e sono anch'essi effetto di un'esigenza di modificare alcuni dei pilastri di quella novecentesca attraverso un cambio di paradigma che ha portato, neanche tanto lentamente, a riprodurre una replica quasi perfetta della realtà fisica nella quale viviamo. Le spinte ideali che li hanno determinati trovano le proprie radici, probabilmente, in una differente idea dell'individuo e del suo ruolo nella società che nasce da una (forse malintesa o forse più ampia) idea di libertà; essa ha messo in discussione ogni tipo di mediazione tra individuo e società in tutti gli ambiti, finanche nelle forme di accesso alla conoscenza, provando a eliminare, nei limiti del possibile e a volte anche oltre questi limiti, le regole e i loro "sacerdoti". Questa disintermediazione ha determinato un effetto di spiazzamento per alcuni dei protagonisti della società novecentesca, come gli intellettuali e i corpi intermedi in generale, che della formazione e dell'informazione erano stati i custodi nel secolo scorso; poi, che il risultato finale di questo processo sia stato probabilmente differente rispetto alle intenzioni di chi, più o meno consapevolmente, ha iniziato questo percorso e che l'assoluta libertà desiderata si sia trasformata nella dittatura dell'algoritmo, è altro discorso.

In questo panorama, il rapido evolversi delle tecnologie, oltre ad abbassare il costo del lavoro per unità di prodotto, ha anche drasticamente ridotto, fino quasi ad azzerarli, i tempi ed i costi della comunicazione e dell'informazione, contribuendo a creare un'economia globale ad alta intensità tecnologica; perciò, ripercorrendo i passaggi di quella distinzione tra "tecnica" e "tecnologia" che già era stata acutamente effettuata da Gaetano Vardaro a proposito della rivoluzione tecnologica degli anni '80 del secolo scorso⁹⁴⁴ e riconoscendo che l'era digitale ha determinato una rivoluzione non solo tecnologica ma soprattutto mentale⁹⁴⁵, si può provare a volgere lo sguardo al tema delle trasformazioni del lavoro nell'impresa in quest'epoca con la speranza di riuscire a scattare una fotografia dai contorni non troppo sfocati.

Infatti, questi fenomeni si sono inseriti nell'ambito del già avanzato declino del paradigma taylorfordista, avvenuto a favore di un nuovo modello produttivo secondo il quale l'impresa non si organizza più per contiguità ma "per connessione"⁹⁴⁶: l'immagine tipica è quella dell'impresa a rete, composta di una pluralità di centri produttivi distanti, per quanto collegati attraverso le infrastrutture di comunicazione e trasporto e con rapporti commerciali anche molto intensi per quanto riguarda gli effetti che possono determinare sui rapporti di lavoro. Queste imprese crescono dimagrendo⁹⁴⁷ e, inserendo continuamente nel processo produttivo tecnologie *labour-saving* che determinano successivi ridimensionamenti organizzativi, non solo non hanno creato occupazione ma l'hanno divorata. A tal fine, l'analisi del lavoro nell'impresa digitale va effettuata inforcando lenti che permettano di scrutare attentamente le modalità attraverso le quali essa si organizza proprio grazie agli strumenti digitali. Non c'è dubbio che l'universo da indagare sia estremamente frammentato e variegato, con differenze talmente grandi da impedire anche solo di provare a effettuare un inquadramento sistematico comune. Tuttavia, questi fenomeni sembrano avere un

⁹⁴⁴ V. VARDARO, *op. cit.*, 241.

⁹⁴⁵ BARICCO, *The game*, Einaudi, 2018, *passim*.

⁹⁴⁶ Secondo alcuni (già REVELLI, *Economia e modello sociale nel passaggio tra fordismo e toyotismo*, in INGRAO P. - ROSSANDA R. (a cura di), *Appuntamenti di fine secolo*, Manifestolibri, Roma, 1995, 161), questi ultimi non sarebbero altro che uno sviluppo del fordismo, soprattutto per quanto riguarda il rapporto gerarchico tra lavoratore e datore, "una radicalizzazione del taylorismo. Come una sorta di fordismo potenziato". Per l'analisi del fenomeno moderno in questo stesso senso v. SUNDARARAJAN, *The sharing economy*, Mit Press, 2016.

⁹⁴⁷ REVELLI, *La sinistra sociale*, Bollati Boringhieri, 1997, 51.

dato che li tiene insieme, ovvero la sostanziale negazione del principio contenuto nella Dichiarazione di Philadelphia del 1944 secondo la quale il lavoro non è una merce. Difatti, spesso in questi fenomeni le persone che lo offrono vengono trattate come tali nonostante il fattore lavoro non possa essere equiparato agli altri fattori della produzione per la circostanza che esso è indivisibile dalla persona che lo presta. D'altro canto, è interessante notare che “molte merci ricevono protezione e cure (sia da parte dei privati che dello Stato) tanto da far invidia a non pochi lavoratori subordinati e autonomi [...] Forse sarebbe meglio considerarlo una merce, ma una merce tanto pregiata da richiedere l'applicazione di norme di effettiva tutela da parte di chi intenda utilizzarla a partire dal principio, oggi tanto affermato quanto disatteso, per cui il suo costo minimo sia tale da garantire, a chi lo presta, una vita libera e dignitosa”⁹⁴⁸.

La ragione socio-economica che spiega l'iper-sfruttamento di molti lavoratori coinvolti in questi cicli produttivi può, allora, essere individuata nel fatto che gli strumenti offerti dalla digitalizzazione della società garantiscono all'imprenditore un esercito di riserva di lavoratori disponibili al momento in cui ne ha bisogno e la possibilità di dimenticarsene una volta che la prestazione si è conclusa, con una serie di microcontratti indipendenti⁹⁴⁹, una sorta di modello “usa e getta” incompatibile con i principi fondanti del diritto del lavoro. Del resto, come autorevole dottrina ci ha da tempo insegnato, l'uso della tecnologia nel diritto del lavoro non è mai neutra⁹⁵⁰ e anche in questo caso i rapporti di forza che sono alla base della relazione lavorativa non sono usciti inalterati ma si sono ulteriormente squilibrati a favore di chi questa tecnologia la domina in quanto titolare dei mezzi della produzione e hanno permesso, così, una facile elusione delle regole (anche essenziali) del rapporto.

2. Aziendalizzazione del diritto del lavoro e *digital economy*.

Il lavoro della *gig economy*⁹⁵¹ costituisce una spia di quanto si sta già verificando da diversi anni perché sfrutta l'assenza (o “aterritorialità”) del datore di lavoro, ruolo talvolta confuso con quello dell'algorithm che gestisce la piattaforma stessa, *fictio* utile a scaricare le responsabilità economiche dell'assenza di lavoro sulle spalle dei lavoratori. Tali questioni si incrociano con i problemi giuridici derivanti dalle ridotte tutele di cui godono i lavoratori delle imprese economicamente dipendenti da quella principale a livello sia nazionale sia, soprattutto, sovranazionale. È il fenomeno della cd. aziendalizzazione del diritto del lavoro, effetto diretto della globalizzazione e della perdita di centralità dello Stato e della legge, sua fonte normativa tipica, che ha determinato lo sviluppo di un ordine de-legalizzato⁹⁵². La perdita di centralità dello Stato nella disciplina dei rapporti di lavoro⁹⁵³ ha determinato la sua parziale sostituzione funzionale da parte delle aziende transnazionali, spazio (appunto) virtuale e privo di controllo da parte degli Stati, che impone standard normativi con i quali devono confrontarsi anche le imprese nazionali per poter competere sul mercato globale. In questo modo, pian piano, l'interesse aziendale ha colonizzato quello generale, facendoli coincidere anche dogmaticamente.

⁹⁴⁸ LOY G., *La professionalità*, in RGL, 2003, I, 772-773.

⁹⁴⁹ LOI, *Il lavoro nella gig economy nella prospettiva del rischio*, in RGL, 2017, 265.

⁹⁵⁰ VARDARO, *op. cit.*, 306.

⁹⁵¹ DE STEFANO, *The rise of the just-in-time workforce: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the gig-economy*, in *Comp. Lab. L. & Pol'y J.*, vol. 37, no. 3, 471.

⁹⁵² BAVARO, *L'aziendalizzazione nell'ordine giuridico-politico del lavoro*, in LD, 2013, 213.

⁹⁵³ BAYLOS GRAU, *Globalización y Derecho del Trabajo: Realidad y proyecto*, in *Cuadernos de Relaciones Laborales*, 1999, n. 15, 23.

La digitalizzazione dell'economia e l'aziendalizzazione del diritto del lavoro sono andate a braccetto in quanto le imprese moderne si erano già profondamente rimodellate a seguito della finanziarizzazione dell'economia ma, con la digitalizzazione della società, sono diventate per molti aspetti astratte, liquide, artificiali, in un solo termine, immateriali. Tuttavia, è indispensabile per i giuristi domandarsi se sia possibile per l'ordinamento accettare che l'impresa diventi immateriale e, più in particolare, per i giuslavoristi che lo diventi una delle due parti del contratto (v. *infra* par. 5).

Questi fenomeni hanno operato congiuntamente e hanno ricevuto una tale eco nel lessico giuridico che si è fatto riferimento ai rischi ai quali sono sottoposti i lavoratori che operano in questa economia coniando nuovi termini, come quello di "uberizzazione" dei rapporti di lavoro; peraltro, non è un caso che il simbolo di questo fenomeno si sia sviluppato nell'ambito dei trasporti se è vero che in molte occasioni è stato proprio quello il settore che per primo ha messo in discussione alcuni pilastri tipici del diritto del lavoro: si pensi ai noti casi dei barrocciai dei primi del novecento, dei pony express degli anni '80 e quello, appunto più recente, di *Uber*⁹⁵⁴.

Le imprese digitali hanno approfittato, infatti, del fenomeno descritto nel paragrafo precedente, favorito anche dalle moderne riforme del diritto del lavoro, legandolo con un altro molto più antico, che ci riporta quasi agli albori del lavoro industriale. Come accade oggi per molti lavoratori coinvolti nell'economia digitale, anche agli inizi del novecento il lavoro a domicilio era stato, infatti, dipinto come un luogo di libertà rispetto a quello in fabbrica⁹⁵⁵; i lavoratori e, soprattutto, le lavoratrici a domicilio erano state fatte sentire diverse dai lavoratori subordinati, come delle produttrici, portatrici di uno *status* sociale più elevato, perché caratterizzato da una maggiore autonomia. Ovviamente si trattava di una libertà del tutto teorica, se è vero che c'è stato bisogno di una legge nel 1958 (peraltro quasi del tutto riscritta nel 1973) per raddrizzare almeno parzialmente queste storture, introducendo la presunzione della subordinazione nel lavoro a domicilio e restituendo a questi lavoratori alcune delle tutele che meritavano, facendo prevalere il dato sostanziale su quello giuridico-formalistico.

Oggi come allora non si può sottovalutare la rilevanza che l'aspetto psicologico e la retorica della libertà e dell'autonomia hanno avuto nell'espandersi di questi fenomeni che, da un lato, hanno affascinato le giovani generazioni con l'illusione di avere meno vincoli nella loro vita lavorativa ma, dall'altro, gli hanno nascosto che lo scambio sarebbe avvenuto con il fatto che proprio su di essi sarebbe ricaduto il peso di sopportare il rischio economico della mancanza del lavoro, pur non potendo incidere su di esso in alcun modo. L'accettazione del rischio della mancanza di lavoro, vista nella prospettiva della loro presunta libertà di scegliere se accettare oppure no un determinato lavoro, costituisce proprio uno dei nodi centrali sia dal punto di vista economico sia da quello giuridico del fenomeno⁹⁵⁶, che ha portato parte della giurisprudenza a qualificare questi lavoratori come autonomi, effettuando un'operazione quasi inversa rispetto a quella barassiana che individuava questo come effetto della mancanza di subordinazione e non di certo come un indice.

⁹⁵⁴ VOZA *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, in *WP CSDLE 'Massimo D'Antona'.IT* – 336/2017.

⁹⁵⁵ GAETA, *Lavoro e distanza e subordinazione*, ESI, 1993, 14.

⁹⁵⁶ Sul tema del rischio si v. l'interessante contributo di LOI, *op. cit.*, 259.

Non può stupire allora che molte analisi sul lavoro che si sviluppa attraverso le piattaforme digitali si siano focalizzate sul tema della qualificazione del rapporto di lavoro⁹⁵⁷. Il tema della subordinazione è difatti centrale, anche dal punto di vista dogmatico, a condizione però che essa venga interpretata alla luce delle nuove forme in cui si esprime e, quindi, senza dimenticare che la sua essenza continua a “risiedere nell’elemento dell’alienazione”⁹⁵⁸. D’altro canto, però, la questione non deve essere sopravvalutata per almeno due ordini di motivi. Da un lato, il dilemma tra subordinazione e autonomia del rapporto di lavoro ha perso parte della sua drammaticità nel diritto del lavoro italiano a seguito della profonda riduzione delle tutele nel rapporto di lavoro subordinato; non si vuole assolutamente negare che le differenze di garanzie tra i due tipi di rapporti esistano e siano ancora notevoli ma oggi, rispetto a qualche anno fa, rientrare nell’uno o nell’altro non significa più passare dal “paradiso” delle tutele “all’inferno” della loro assenza assoluta. Dall’altro, per quanto le ragioni sociali siano molto rilevanti, stavolta dal punto di vista simbolico, forse non sono altrettanto significative da quello quantitativo perché la percentuale di *riders* nel mercato del lavoro italiano non può che essere marginale e fisiologicamente temporanea, riguardando una fetta del mercato tendenzialmente destinata a transitare per brevi periodi in questo tipo di occupazioni. Ovviamente, questo dato non può in alcun modo costituire un alibi per continuare a sfruttare questi lavoratori, anzi era indifferibile un loro coerente inquadramento sistematico, compito che è stato delegato a lungo solamente alla giurisprudenza, che ha affrontato le prime controversie giungendo a risultati contrastanti e insoddisfacenti, com’era peraltro facilmente prevedibile.

Per questo motivo, talvolta può essere meno utile per i lavoratori, sul piano pratico, puntare al riconoscimento della natura subordinata del rapporto piuttosto che provare a stabilire l’esistenza di un rapporto con il datore di lavoro “sostanziale” invece che con quello formale, vicenda giuridica che si può verificare con una certa frequenza in diverse ipotesi di datori di lavoro “digitali”. Del resto, anche i modelli imprenditoriali presenti nella *digital economy* sono molto differenziati e, ai meri fini di una maggior chiarezza espositiva, può risultare utile una schematizzazione tra due tipi di modelli⁹⁵⁹: uno trilaterale che si caratterizza per il classico rapporto a tre tra piattaforma, lavoratore e cliente e un altro quadrilaterale, all’interno del quale si inserisce un ulteriore soggetto imprenditoriale, con il quale la piattaforma intrattiene rapporti di natura commerciale. Ovviamente questa suddivisione, come si diceva, ha soprattutto finalità descrittive e non deve essere interpretata in maniera rigida, anche perché esistono imprese molto note, come *Uber*, che utilizzano alternativamente l’uno o l’altro modello: nel primo, gli autisti di *Uber* sono proprietari delle macchine e collaborano direttamente con la piattaforma⁹⁶⁰ mentre nel secondo, essa stringe rapporti commerciali con cooperative che, a loro volta, assumono gli autisti in proprio.

Evidentemente, entrambi i modelli devono fare i conti con i principi vigenti di diritto del lavoro e, in particolare, nel modello trilaterale il principale problema giuridico che viene a galla riguarda la qualificazione del rapporto di lavoro mentre in quello quadrilaterale è l’individuazione del datore

⁹⁵⁷ Tra gli altri v. BIASI, *Dai pony express ai riders di Foodora. L’attualità del binomio subordinazione-autonomia (e del relativo metodo di indagine) quale alternativa all’affannosa ricerca di inedite categorie*, in *Working Paper Adapt*, no. 11; PERULLI, 2017, *Lavoro e tecnica al tempo di Uber*, in *RGL*, 195.

⁹⁵⁸ VARDARO, *op. cit.*, 299 e, in giurisprudenza, la nota sentenza della Corte cost. 5 febbraio 1996, n. 30.

⁹⁵⁹ LOFFREDO-TUFO, *Digital Work in the Transport Sector: in Search of the Employer*, in *Work Organisation, Labour & Globalisation*, vol. 12, no. 2, 2018, 23.

⁹⁶⁰ ALOISI, *Commoditized workers: case study research on labor law issues arising from a set of ‘on-demand/gig-economy’ platforms*, in *Comp. Lab. L. & Pol’y J.*, vol. 37, no. 3, 672-673.

di lavoro sostanziale: quest'ultima indagine è tuttora poco frequentata dai giuslavoristi mentre per la prima si susseguono ormai con una certa frequenza le pronunce giurisprudenziali e i contributi della dottrina in molti ordinamenti giuridici.

3. Subordinazione e autonomia nel lavoro digitale.

La giurisprudenza chiamata in causa a valutare la natura subordinata oppure autonoma del rapporto ha riguardato principalmente due figure di lavoratori: i *riders* e gli autisti di *Uber*. Queste controversie hanno conquistato gli onori delle cronache accademiche e della stampa anche per la visibilità sociale di questi lavoratori e del conflitto che sono riusciti a innescare, nonostante si trovino in una situazione di estrema precarietà e debolezza contrattuale. Pur senza entrare a fondo nel tema della natura giuridica del rapporto, vanno analizzati alcuni aspetti delle argomentazioni utilizzate dalla giurisprudenza nazionale e comparata perché risultano interessanti anche per l'altra questione, ovvero quella dell'individuazione del datore di lavoro "genuino" nei rapporti commerciali che vedono coinvolte le imprese digitali.

A tali fini può essere utile rammentare che la giurisprudenza tende a collegare l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato con l'esercizio concreto dei poteri datoriali e con l'inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale in modo strutturale⁹⁶¹ e non meramente funzionale. Inoltre, parte di essa⁹⁶² tende a riconoscere la sussistenza del potere di direzione anche nella mera possibilità di indirizzare le direttive ai lavoratori, almeno in alcuni contesti organizzativi e a seconda del contenuto professionale della prestazione⁹⁶³. Di conseguenza, anche quando la piattaforma non esercita espressamente il potere direttivo in modo classico, la mera esistenza di una connessione *online* con i lavoratori ne può presupporre il potenziale esercizio e, di conseguenza, la subordinazione. Discorso simile può farsi per gli altri due poteri: quello di controllo viene sempre più spesso esercitato sull'esito della prestazione, collegandolo alle direttive del datore di lavoro fornite all'inizio dell'esecuzione⁹⁶⁴ e risulta rafforzato dall'uso del Gps⁹⁶⁵, per cui ben più invasivo di quello classico⁹⁶⁶. Evidentemente anche il potere disciplinare può essere esercitato in maniera peculiare, ad esempio attraverso la possibilità di venire disconnessi dall'applicazione dello *smartphone* per averne violato i termini e le condizioni⁹⁶⁷; altra forma "anomala" di esercizio di questo potere, almeno potenziale⁹⁶⁸, è poi il sistema di valutazione (*rating*) operato non dal datore ma dai clienti.

⁹⁶¹ Cass., 11 ottobre 2017, n. 23846, in www.cortedicassazione.it

⁹⁶² Cass., 27 ottobre 2016, n. 21710, in www.cortedicassazione.it; Cass., 26 agosto 2013, n. 19568, in www.cortedicassazione.it

⁹⁶³ ICHINO, *Il lavoro subordinato: definizione e inquadramento*, in SCHLESINGER (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 25; MARIMPIETRI, 2009, *Il lavoro subordinato*, in VALLEBONA (a cura di), *I contratti di lavoro*, Utet, 34.

⁹⁶⁴ Tra la giurisprudenza v., tra le altre, Cass., 27 novembre 2002, n. 16805, in www.cortedicassazione.it; in dottrina già da tempo sul telelavoro v. GAETA, *Il telelavoro: legge e contrattazione*, in *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, 1995, 552; NOGLER, *Lavoro a domicilio*, in Schlesinger P. (ed.), *Il Codice civile. Commentario*, Giuffrè, 2000.

⁹⁶⁵ Elemento valorizzato dalla Cassazione francese, secondo quanto riporta SPINELLI, *Riders: anche il Tribunale di Milano esclude il vincolo di subordinazione nel rapporto lavorativo*, in *RGL*, II, 2019, 83 ss., nota 13.

⁹⁶⁶ DE STEFANO, *op. cit.*

⁹⁶⁷ V. *Section 12.2 Uber Technology Services Agreement*, consultabile all'indirizzo <http://ucustomersupport.com/wp-content/uploads/2016/01/Uber-Driver-Terms-and-Conditions.pdf>. In dottrina sulla questione BIRGILLITO, *Lavoro e nuova economia: un primo approccio critico. I molti vizi e le poche virtù dell'impresa Uber*, in *Labour & Law Issues*, 2016, vol. 2, no. 2, 2016, 73.

⁹⁶⁸ ZOPPOLI L., *Contratto di lavoro, subordinazione e organizzazione*, in ESPOSITO, GAETA, SANTUCCI, ZOPPOLI A., ZOPPOLI L., *Istituzioni di diritto del lavoro e sindacale. Mercato, contratti e rapporti di lavoro*, vol. 3, II ed., 2015, 64.

Insomma, si sono profondamente modificate le forme che riguardano i rapporti gerarchici all'interno dell'impresa, riducendo, ad esempio, gli spazi classicamente di competenza del potere organizzativo⁹⁶⁹, devolvendo il potere di controllo a strumenti digitali e quello disciplinare ai clienti, ovvero il controllo è diventato di sistema. L'arretramento dei poteri imprenditoriali nel rapporto di lavoro è, insomma, solo formale e sembra ampiamente giustificato dal fatto che essi non sono più necessari all'imprenditore in questo tipo di organizzazioni, caratterizzate come sono da una molteplicità di contratti (commerciali, autonomi o subordinati ma precari) stipulati con soggetti la cui diligenza viene garantita dalla necessità di avere una retribuzione decente, anche se per periodi estremamente brevi. Si sta, perciò, portando a conclusione quel passaggio che ci ha condotto, neanche tanto lentamente, dall'alienazione tipica della fabbrica fordista alla precarizzazione del lavoro e quindi della vita: com'era stato già brillantemente notato negli anni '80, una "riduzione obbiettiva della subordinazione tecnica, ... si traduce in una crescita soggettiva della subordinazione di tipo esistenziale"⁹⁷⁰.

Questa situazione di evidente subordinazione sia dal punto di vista dell'eterodirezione sia da quello socio-economico, è stata ignorata da buona parte della giurisprudenza che si è trovata di fronte alla difficoltà di inquadrare questi modelli organizzativi; molti giudici hanno preferito la via del formalismo, attaccandosi alle interpretazioni classiche riguardanti la subordinazione, talvolta giungendo addirittura all'estremo di dare peso al *nomen iuris* di un contratto firmato dalle parti in condizioni di evidente squilibrio; insomma, si sta scegliendo di applicare vecchie tecniche giuridiche a rapporti la cui subordinazione si esprime attraverso nuove modalità, in maniera non dissimile rispetto a quando si volle adattare lo schema della *locatio operarum* al nascente rapporto di lavoro industriale, non volendo guardare la novità che la realtà sociale stava mostrando di fronte agli occhi di tutti, anche dei giuristi. Le forme attraverso le quali si esercitano i poteri potranno essere pure cambiate ma l'intensità della subordinazione non è affatto diminuita, semmai è vero il contrario.

Per questi motivi, è piuttosto agevole criticare la giurisprudenza che ha negato la natura subordinata di questi rapporti, così come quella che ha provato equilibrismi ermeneutici per trovare soluzioni intermedie, comunque insoddisfacenti.

Com'è noto, i Tribunali di Milano e di Torino hanno negato con le loro sentenze la subordinazione ai *riders*⁹⁷¹, utilizzando come argomento decisivo in tal senso il fatto che dal loro contratto di collaborazione non deriverebbe alcun obbligo a lavorare e nemmeno a essere reperibili, spettando a loro completamente la scelta se lavorare oppure no; questa ricostruzione dei giudici di primo grado prescinde anche dal fatto che questa disponibilità a lavorare doveva essere espressa sempre nell'ambito degli *slots* fissati dalla piattaforma e che, in caso di ripensamento rispetto a una disponibilità precedentemente offerta, si riduce la "fedeltà" con possibili conseguenze sulle future attribuzioni⁹⁷². Questa circostanza sarebbe incompatibile, secondo i giudici, con la sotto-

⁹⁶⁹ SANTOS FERNÁNDEZ, *El contrato de trabajo como límite al poder del empresario*, Bomarzo, 2005, 103-112.

⁹⁷⁰ VARDARO, *op. cit.*, 300.

⁹⁷¹ Trib. Torino, Sez. lav., 7 maggio 2018, in *DeJure*; Trib. Milano, Sez. lav., 10 settembre 2018, *ivi*.

⁹⁷² SPINELLI, *op. cit.*; TURRIN, *Dopo il Tribunale di Torino anche il Tribunale di Milano esclude la subordinazione per i riders*, in *Labor*, 2018, 20 ottobre.

posizione al potere di eterodirezione e sarebbe corroborata da altri elementi indiziari come l'utilizzo di un mezzo proprio e l'insussistenza di un corrispettivo fisso; ci troveremmo di fronte, insomma, a fattorini completamente autonomi, al punto che ne andrebbe esclusa anche che la loro configurabilità come collaboratori etero-organizzati con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro, secondo la redazione originaria dell'art. 2, comma 1, d.lgs. 81/2015⁹⁷³, in quanto i tempi sarebbero completamente nelle mani dei lavoratori. Quest'approccio non può essere, però, condiviso non solo perché dimentica quella giurisprudenza⁹⁷⁴ che riconosce l'esistenza della subordinazione quando essa si presenta meramente durante l'esecuzione della prestazione, considerando la scelta di lavorare oppure no un elemento esterno al contenuto del rapporto ma, più in generale, perché mostra un'assoluta insensibilità al fenomeno sociale che si trova a giudicare e non effettua alcuno sforzo per cercare di comprenderne le reali situazioni di dipendenza (anche giuridica) che lo caratterizzano.

La Corte di appello di Torino⁹⁷⁵, invece, si è calata maggiormente nel fenomeno reale anche se ha scelto quale norma giuridica da applicare proprio l'art. 2 d.lgs. 81/2015 riguardante le collaborazioni etero-organizzate⁹⁷⁶. Al di là del dibattito sul valore sistematico della norma⁹⁷⁷, va di certo salutata positivamente l'opzione interpretativa della Corte d'appello che ha puntato, almeno, a un'estensione delle tutele del lavoro subordinato a queste fattispecie di confine dal punto di vista dell'esecuzione della prestazione⁹⁷⁸. Tuttavia, per raggiungere quest'obiettivo essa ha scelto di inerparsi su un terreno piuttosto scivoloso, quello dell'individuazione di un *tertium genus* tra la subordinazione e l'autonomia distinguendo la prima per la sottoposizione al potere gerarchico, la seconda per l'esistenza di un coordinamento consensualmente definito e il *tertium* per un'etero-organizzazione non definita consensualmente⁹⁷⁹. L'effetto di questa scelta è stato di non applicare per intero la disciplina protettiva del lavoro subordinato alla fattispecie, come invece sembra dire espressamente la norma. Infatti, la Corte ha scelto, non senza un certo grado di opinabilità, di garantire ai *riders* solo alcune selezionate tutele, quali quelle riguardanti la retribuzione, la sicurezza e salute nel luogo di lavoro, le ferie, la previdenza e i limiti di orario mentre, piuttosto arbitrariamente, esclude quelle sui licenziamenti in base alla sorprendente affermazione che non è stata riconosciuta la natura subordinata del rapporto. Da tale argomentazione si dovrebbe evincere che solo la tutela contro il recesso costituisca una caratteristica del lavoro subordinato mentre, ad esempio, la retribuzione prevista dal contratto collettivo o le ferie no; ne fuoriesce così una disciplina del lavoro subordinato a pezzi difficilmente giustificabile anche dal punto di vista formale, oltre che sostanziale.

⁹⁷³ Tale disposizione, come da ultimo modificata dall'art. 1 D.L. n. 101/2019, conv. in l. n. 128/2019, prevede nello specifico che "si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro prevalentemente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente".

⁹⁷⁴ Cass., 13 febbraio 2018, n. 3457 in www.cortedicassazione.it.

⁹⁷⁵ App. Torino, Sez. lav., 4 febbraio 2019, in *DeJure*.

⁹⁷⁶ CARABELLI-SPINELLI, *La Corte d'appello di Torino ribalta il verdetto di primo grado: i riders sono collaboratori etero-organizzati*, in *RGL*, II, 2019, 91 ss. e BASSETTI, *I riders ai confini della subordinazione: la Corte d'Appello di Torino indica una strada ma lascia aperti molti dubbi*, in *Diritti&Lavoro flash*, n. 2, 2019, 12 ss.

⁹⁷⁷ Sul quale v. ZOPPOLI L., *La collaborazione eterorganizzata: fattispecie e disciplina*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 296/2016*, nonché VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Supplemento al n. 12/2015 di *MGL*.

⁹⁷⁸ CARABELLI-SPINELLI, *op. cit.*

⁹⁷⁹ CARABELLI-SPINELLI, *op. cit.*

Insomma, si ha la sensazione che, anche quando viene posta la corretta attenzione alle novità che il fenomeno presenta, il problema venga trattato con lo stesso approccio che caratterizzò la giurisprudenza sui *pony express* di oltre trent'anni fa⁹⁸⁰, che a sua volta ricorda quella dei barrocchi di inizio secolo⁹⁸¹, mentre andrebbe fatto lo sforzo giuridico di valorizzare il “profilo soggettivo del diritto del lavoro [che] significa, quindi, innanzitutto considerazione intrecciata della subordinazione tecnica e di quella esistenziale”⁹⁸², attraverso un'interpretazione evolutiva e non formalistica dei suoi requisiti⁹⁸³.

4. Verso un'uberizzazione del diritto del lavoro?

Solo parzialmente sovrapponibile alla giurisprudenza sui *riders* è quella riguardante gli autisti di *Uber* perché, tranne in rari casi, essa non ha avuto come oggetto principale la tematica della qualificazione giuridica del rapporto di lavoro ma, più in generale, le caratteristiche imprenditoriali della piattaforma da parte, tra gli altri, di giudici italiani⁹⁸⁴, spagnoli⁹⁸⁵, inglesi⁹⁸⁶ (v. *infra*), statunitensi⁹⁸⁷ e anche della Corte di giustizia UE⁹⁸⁸. Quest'ultima, in particolare, si è occupata della questione riguardante il settore merceologico nel quale essa deve essere considerata operativa, al fine di individuare la disciplina normativa da applicare, e ne ha negato la qualificazione come impresa digitale, a favore di quella d'impresa di trasporti, a seguito di considerazioni giuridiche talmente intuitive da apparire banali, come ad esempio il fatto che se i suoi autisti sono in concorrenza con i taxi allora anche la piattaforma lo è, perché inscindibile è il suo nesso con gli autisti⁹⁸⁹, senza i quali *Uber* non esisterebbe⁹⁹⁰. In tal senso, sempre la CGE ha segnalato anche l'irrelevanza della proprietà dei mezzi al fine di qualificare l'impresa come digitale o di trasporti, considerazione che si può agevolmente, e a maggior ragione, estendere anche al fine della qualificazione

⁹⁸⁰ TULLINI, *Prime riflessioni dopo la sentenza di Torino sul caso Foodora*, in *Lavoro, Diritti, Europa*, 2018, 2.

⁹⁸¹ VOZA *op. cit.*

⁹⁸² VARDARO, *op. cit.*, 301, come avvenuto in Spagna dove si è valorizzato l'elemento dell'alienità del risultato (che però costituisce un indice della subordinazione secondo l'*Estatuto de los Trabajadores*). Sulle sentenze spagnole v. PACHELLA, *Alterità del risultato, alienità dell'organizzazione: ancora una sentenza spagnola qualifica come subordinati i fattorini di Deliveroo*, in *LLI*, n. 4, 2018, 61; PÉREZ REY, *Son los riders trabajadores?, Comentario a los primeros escarceos judiciales en torno a las identidades debiles de la economía uberizada*, in www.actumsocial.es, 2018, 2.

⁹⁸³ ROMAGNOLI, *Se l'amore per la specie fa perdere di vista il genere (a proposito del caso Foodora)*, in *DLM*, 2018, 195.

⁹⁸⁴ Trib. Roma, Sez. IX, 7 Aprile 2017, in *DeJure*; Trib. Torino, Sez. I, 22 Marzo 2017, in *DeJure*; Trib. Torino, Sez. spec. Impresa, 1 marzo 2017, in *DeJure*; Trib. Milano, ord., Sez. spec. Impresa, 9 luglio 2015, in *RIDL*, 2016, no. 1, II, 46 ff.; Trib. Milano, ord., Sez. spec. Impresa, 25 maggio 2015, in *DeJure*.

⁹⁸⁵ Audiencia Provincial Civil de Madrid, Sección Vigésimocava, 23.1.2017, n. 15, in http://cdn.elindependiente.com/wp-content/uploads/2017/02/auto_uber.pdf.

⁹⁸⁶ Per una ricostruzione in chiave comparata v. DE STEFANO, *Lavoro su piattaforma e lavoro non standard in prospettiva internazionale e comparata*, in *RGL*, 2017, 241.

⁹⁸⁷ Il tribunale di ultima istanza dello Stato di *New York* ha recentemente riconosciuto, con una sentenza del 12 luglio 2018, tre autisti di *Uber* come dipendenti della piattaforma e ha obbligato quest'ultima a pagare i contributi non corrisposti per l'intero rapporto. La decisione è consultabile in <http://uiappeals.ny.gov/uiappeal-decisions/596722-appeal-decision.pdf>.

⁹⁸⁸ C-434/15, *Asociación Profesional Élite Taxi v. Uber Systems Spain SL*, in <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd79aed293274c44bcae02ba0c72d956f5.e34Kax-iLc3qMb40Rch0SaxyNaNn0?text=&docid=198047&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=834073>

⁹⁸⁹ Trib. Roma, Sez. IX, 7 Aprile 2017; Trib. Milano, ord., Sez. spec. Impresa, 9 luglio 2015, punto 4.3; Trib. Milano, ord., Sez. spec. Impresa, 25 maggio 2015, in *DeJure*.

⁹⁹⁰ Punto 56 dell'opinione dell'Avvocato Generale Szpunar del 11.5.2017, *Case C-434/15, Asociación Profesional Elite Taxi v. Uber Systems Spain SL*, especially points 41 ff., in <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=190593&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=834582>

giuridica del rapporto di lavoro.

I due piani si sono sovrapposti parzialmente nel noto caso inglese *Aslam and Farrar v. Uber*⁹⁹¹, le cui conclusioni sono state confermate dalla sentenza di appello dell'*Employment Appeal Tribunal* di Londra del 10 novembre 2017⁹⁹², nel quale è stato riconosciuto agli autisti ricorrenti la qualificazione giuridica di *workers* (anche se non quella più pregnante di *employees*) dell'impresa americana nel Regno Unito. Le ragioni di fondo che sostengono tale decisione sono riassumibili nel fatto che *Uber*, decidendo d'imperio le tariffe e non permettendo all'autista di cambiarle, impone molteplici condizioni (tra cui addirittura il percorso da seguire) e stabilisce un sistema di *rating* della prestazione degli autisti che si può paragonare all'esercizio dei poteri di controllo e di valutazione della prestazione, con possibili sanzioni disciplinari aventi effetti anche sulla retribuzione.

La sentenza d'appello londinese ha sottolineato, poi, soprattutto l'obbligo contrattuale per gli autisti di accettare almeno l'80% dei tragitti proposti, il che determina di fatto una esclusività nella committenza perché per essi diventa impossibile avere rapporti contrattuali con altre imprese di trasporti. Pertanto, come anche per i *riders*, gli autisti non possono essere considerati né piccoli imprenditori né lavoratori autonomi, visto che possono vedere aumentare i propri guadagni solamente passando più tempo al volante, così come i lavoratori dipendenti possono avere un salario maggiore solo lavorando di più o facendo lavoro straordinario, concetto che dovrebbe essere completamente estraneo al lavoro autonomo. Usando le parole della Corte di Giustizia che si è occupata di una controversia che vedeva la piattaforma come parte in causa, "Uber esercita un'influenza determinante sulle condizioni della prestazione di siffatti conducenti [fissando] ... il prezzo massimo della corsa, che tale società riceve tale somma dal cliente prima di versarne una parte al conducente non professionista del veicolo e che essa esercita un determinato controllo sulla qualità dei veicoli e dei loro conducenti nonché sul comportamento di quest'ultimi, che può portare, se del caso, alla loro esclusione"⁹⁹³.

Sono ormai tante le pronunce di diversi giudici nazionali che hanno messo in evidenza come *Uber* non possa essere considerata semplicemente una piattaforma digitale ma necessariamente qualcosa di più⁹⁹⁴, infatti, le argomentazioni contenute in molte di esse toccano punti cruciali dell'organizzazione della piattaforma, sottolineando in particolare come essa non si limiti alla selezione degli autisti, specificando il tipo di macchina che deve essere utilizzata, ma ne controlli le attività attraverso il sistema di *rating* e la decisione del prezzo e del percorso di ogni singola corsa⁹⁹⁵,

⁹⁹¹ Sentenza del 28 ottobre 2016, <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-reasons-20161028.pdf>

⁹⁹² https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_DA.pdf

⁹⁹³ Punto 39 della citata sentenza C-434/15, *Asociación Profesional Élite Taxi v. Uber Systems Spain SL*.

⁹⁹⁴ Considerazioni simili sono riscontrabili in alcuni casi statunitensi come *Berwick v. Uber Technologies Inc.*, 3 giugno 2015, *Case n. 11 – 46739 EK*, *Labor Commissioner* dello Stato di California, punto 9, in <https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1988&context=historical>, e, con riferimento a *Lyft*, in *Cotter v. Lyft Inc.*, no. 13 – cv - 04065 - VC, 2015 WL 1062407, consultabile in <http://www.lyftdriverlawsuit.com/courtdocs>.

⁹⁹⁵ Cfr. C-434/15, *Asociación Profesional Élite Taxi, v. Uber Systems Spain SL*; *Audiencia Provincial Civil de Madrid, Sección Vigésimotava*, 23 gennaio 2017, n. 15, punti 89-90. V. anche l'opinione dell'Avvocato Generale Szpunar del 11 maggio 2017, C-434/15, *Asociación Profesional Elite Taxi v. Uber Systems Spain SL*, punti 41 ss., in <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=190593&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=834582>

caratteristiche che fanno dubitare fortemente – anche in ordinamenti giuridici molto diversi gli uni dagli altri – che essa non costituisca il vero datore di lavoro degli autisti.

5. L'individuazione del datore di lavoro nelle imprese digitali.

Come si è anticipato, nel modello quadrilaterale, che coinvolge piattaforma, impresa partner, lavoratore e cliente, la questione giuridica più rilevante è l'individuazione dell'imprenditore/datore di lavoro reale; a tal fine, spesso non è sufficiente la disciplina giuslavoristica per risolvere la questione ma è indispensabile l'esame dei contratti che coinvolgono rapporti commerciali tra imprese, anche perché spesso i legami tra esse sono talmente stringenti da fare ritenere che sussista una dipendenza economica per le imprese "satellite" rispetto a quella principale. Questo elemento diventa, poi, particolarmente significativo nelle reti piramidali in cui si condividono, formalmente o sostanzialmente, anche le prestazioni dei lavoratori⁹⁹⁶ perché ne può derivare come effetto l'esercizio di un duplice potere di controllo da parte dell'impresa principale: sia sull'impresa dipendente sia sui lavoratori, attraverso l'esercizio di caratteristiche tipicamente datoriali nel rapporto di lavoro che fanno almeno dubitare che l'impresa a capo della piramide intrattenga relazioni giuridicamente rilevanti esclusivamente con le altre imprese e non anche con i lavoratori. In effetti, in molte occasioni il potere direttivo e quello disciplinare vengono sì esercitati dal datore di lavoro formale ma per conto delle imprese collegate, quello di controllo viene effettuato direttamente sulla base dei risultati delle prestazioni dei lavoratori e i profitti sono condivisi tra i datori di lavoro, sia formale sia sostanziale⁹⁹⁷, spesso in modo poco equilibrato. La confusione di ruoli, nonché della titolarità di obblighi e diritti, aumenta ulteriormente quando l'impresa principale impone alle partner delle clausole di esclusività che gli impediscono di fatto (e talvolta anche di diritto) di partecipare attivamente nel mercato e di avere un vero e proprio rischio d'impresa. Non può essere un caso, allora, che l'unico dato normativo del nostro ordinamento nel quale si fa espresso riferimento alla nozione di "codatorialità", anche se con la principale finalità di permettere che un lavoratore possa essere soggetto ai poteri di più datori, si ritrovi proprio all'interno della legge 33/2009 in cui è disciplinato il contratto di rete.

Invece, vale la pena rammentare che, negli altri casi, la dottrina commercialistica che si è occupata dell'art. 2082 cod. civ.⁹⁹⁸ non ha mai messo in discussione il riferimento all'organizzazione aziendale⁹⁹⁹ e al rischio a proprio carico quali caratteristiche indefettibili dell'imprenditore. Entrambi questi dati giuridici sono stati ritenuti quasi ontologici della figura dell'imprenditore, a prescindere dall'ordinamento giuridico analizzato; quindi, a maggior ragione all'interno di uno stesso ordinamento, la figura di datore usata dalla giurisprudenza giuslavoristica non poteva che fare riferimento alle basi fissate in quella di diritto commerciale, cioè alla necessità di trovarsi sempre di fronte a un soggetto che esercita professionalmente un'attività economica organizzata accollandosene i rischi e, per tale motivo, viene tutelato anche nella Costituzione. Infatti, in caso di assenza di una delle suddette prerogative (il binomio organizzazione aziendale e rischio a proprio carico), il giudice del lavoro è obbligato a ricercare l'imprenditore genuino per imputargli la titolarità del rapporto di lavoro.

⁹⁹⁶ SPEZIALE, *Il datore di lavoro nell'impresa integrata*, in *DLRI*, 2010, 38.

⁹⁹⁷ SPEZIALE, *op. cit.*, 47.

⁹⁹⁸ MINERVINI *L'imprenditore. Fattispecie e statuti senza data*, Napoli, 1966; BUONOCORE, *L'impresa*, in *Tratt. Dir. Comm.*, Torino, 2002; GRAZIANI MINERVINI, BELVISO, SANTORO, *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 2015, 35 ss.

⁹⁹⁹ CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, Torino, vol. II, 2012, 25.

La situazione modificatasi dopo il d.lgs. 276/2003 ha determinato che l'appalto nel diritto del lavoro possa risultare anche solamente “dall'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori”, operando così una decisa frattura tra la nozione commercialistica d'imprenditore e quella lavoristica di datore di lavoro, una divaricazione difficilmente giustificabile sul piano logico e sistematico. Questo goffo tentativo di separazione da una nozione derivante dal diritto commerciale perseguiva l'obiettivo di ricondurre l'imprenditorialità della prestazione dedotta in contratto nella somministrazione interamente nell'attività di preparazione e di gestione del rapporto di lavoro, ricostruendo la vera differenza con l'appalto nella circostanza secondo cui l'organizzazione dei mezzi necessaria per poter configurare l'appaltatore come imprenditore genuino fosse ricavabile *in ogni caso* anche dal mero esercizio del potere organizzativo.

Peraltro, guardando la vicenda anche da altra prospettiva, la stessa nozione di subordinazione, se legata esclusivamente all'esercizio del potere organizzativo, rischia di confondersi facilmente con fattispecie limitrofe, come si è visto per gli autisti di *Uber* e, soprattutto, per i *riders*. Non a caso la giurisprudenza in tema di rapporti interpositori vietati è stata per lungo tempo quasi completamente sovrapponibile a quella riguardante la subordinazione¹⁰⁰⁰; per queste ragioni, l'immutata redazione dell'art. 2094 cod. civ. fa ritenere che un'operazione che puntava a modificare giuridicamente la figura del datore (cioè di una delle due parti del contratto), lasciando però inalterati i connotati della subordinazione, ovvero le caratteristiche dell'altra parte del contratto, abbia facilitato (se non promosso) prassi abusive e una scissione giuridica della figura del datore di lavoro, che assomigliano molto a una semplice scomposizione del binomio potere/responsabilità¹⁰⁰¹, caratteristica ineliminabile nella figura dell'imprenditore¹⁰⁰². Questa scelta legislativa ha contribuito ad aiutare l'impresa nella scelta di frammentarsi giuridicamente e, contemporaneamente, di mantenere compatta e concentrata la propria organizzazione dal punto di vista economico.

Se a ciò si aggiunge che la transnazionalizzazione delle imprese ha determinato anche un flusso liquido di decisioni e ordini, che a volte si nascondono giuridicamente e non emergono per quello che sono realmente, ovvero esercizio dei poteri imprenditoriali, allora è facile rendersi conto che l'operazione non è stata priva di conseguenze all'interno dell'ordinamento giuridico, pure nell'analisi del tema dell'impresa digitale, perché ha generalizzato una nozione “leggera” di imprenditore che ha favorito lo sviluppo di prassi abusive a causa della confusione di funzioni datoriali degli imprenditori. Per questo motivo, un approccio di tipo funzionalistico¹⁰⁰³ può essere utile per verificare se le piattaforme possono svolgere tutti i compiti del datore di lavoro ed essere considerati tali: ad esempio, solo per citare le funzioni più tipicamente datoriali, anche nel modello “quadrilaterale” non c'è dubbio che quando le piattaforme collaborano con le aziende, siano queste ultime quelle che hanno formalmente il potere di selezionare i lavoratori e di scegliere se assumerli o licenziarli; tuttavia, è allo stesso modo evidente che ciò non preclude la possibilità

¹⁰⁰⁰ MAZZOTTA, “*Divide et impera*”, in *LD*, 1988, 368; BELLOCCHI, *Interposizione e subordinazione*, in *ADL*, 2001, 163 ss.; *contra* DEL PUNTA, *Appalto di manodopera e subordinazione*, in *DLRI*, 1995, 650. Sull'evoluzione del rapporto tra interposizione e subordinazione e sull'attuale distanza esistente tra le due fattispecie v. BARBERA M., *Trasformazioni della figura del datore di lavoro e flessibilizzazione delle regole del diritto*, in Aa.Vv., *La figura del datore di lavoro. Articolazioni e trasformazioni*, Milano, 2010, 15.

¹⁰⁰¹ GALLINO, *L'impresa irresponsabile*, Torino, 2005.

¹⁰⁰² ALCALÀ DIAZ, *Aspectos económicos e instrumentos jurídico-mercantiles de descentralización empresarial*, in *Rev. Der. Soc.*, 2003, 95.

¹⁰⁰³ PRASSL, *The concept of the employer*, Oxford University Press, 2015.

che il potere economico esercitato dalla piattaforma sulla società partner possa causare interferenze anche pesanti nel rapporto di lavoro. Infatti, spesso il profilo del lavoratore da assumere viene specificamente individuato nel contratto commerciale che unisce impresa e piattaforma e, allo stesso modo, se un lavoratore non rispetta i termini e le condizioni stabiliti dalla piattaforma¹⁰⁰⁴, essa può esercitare pressioni sull'azienda per porre fine alla collaborazione, inducendo la società partner a licenziarlo. Si tratta, quindi, di funzioni che possono risultare sostanzialmente condivise dalla piattaforma e dalle imprese della rete.

Inoltre, anche se i soggetti che ricevono la prestazione possono risultare sia le società partner sia le piattaforme, sono solo queste ultime a fornire il lavoro e a garantire, di conseguenza, la concreta possibilità di una retribuzione. Infatti, la rete dei clienti coincide con quella delle piattaforme, al punto che spesso le società partner e le piattaforme vengono percepite come un'entità unica dall'utenza, che in molti casi non è neppure a conoscenza del fatto che si tratta di soggetti giuridicamente diversi, in quanto tutti utilizzano gli stessi *brand*¹⁰⁰⁵.

Questo modello risulta essere molto conveniente per le piattaforme dal punto di vista economico, soprattutto in Italia; infatti, i lavoratori vengono assunti e pagati dalle aziende *partner*, che sono i datori di lavoro formali e che sono spesso anche delle piccole imprese, alle quali risulta più semplice nei fatti non applicare i CCNL perché magari non hanno una presenza sindacale in azienda. Invece, quelle grandi, come le piattaforme digitali, possono incontrare maggiori difficoltà anche dal punto di vista dell'immagine al momento di non applicare contratti collettivi, come dimostrano le vicende *Amazon* e *Ryanair* in Italia¹⁰⁰⁶. Anche il conflitto di *FlixBus* sembra confermare queste sensazioni: il modello imprenditoriale è quello della rete temporanea d'impresе, della quale *FlixBus* si pone a capo, occupandosi della logistica, delle prenotazioni e della commercializzazione, ovvero delle autorizzazioni amministrative per svolgere il servizio, dell'organizzazione degli orari, della scelta dei percorsi (modificabili unilateralmente) e dei prezzi dei biglietti. Questa separazione di compiti attribuisce il diritto a *FlixBus* di esercitare, appunto, un duplice potere di controllo: uno sulle imprese che formano parte della rete e un altro, meno giustificabile dal punto di vista giuridico e sistematico, sui lavoratori di queste imprese. Infatti, se risulta giuridicamente legittima l'imposizione di standard di qualità per i mezzi di trasporto e il controllo sulla programmazione degli orari, crea invece qualche dubbio il diritto alla supervisione su tempi, pause e turni degli autisti. Alcune clausole del contratto che lega la piattaforma alle imprese di trasporti mostrano addirittura la presenza di elementi che sembrano incidere sulle scelte in merito alle politi-

¹⁰⁰⁴ Per esempio, le condizioni di "qualità del servizio" imposte da *FlixBus* costituiscono delle obbligazioni per le parti, come espressamente previsto nell'art. 2, Allegato n. 2, La qualità nel servizio delle linee, Contratto di collaborazione *FlixBus*.

¹⁰⁰⁵ È questo il caso di *Uber* e *FlixBus*, le quali, per espressa disposizione contrattuale, impongono che sui mezzi di trasporto dei partner sia posto il proprio *brand*, che gli stessi siano individuabili mediante un dato colore (per *FlixBus* il verde) e che anche il personale indossi divise con il proprio logo, fornite dalla piattaforma stessa (v. artt. 1 e 2 Allegato n. 2, La qualità nel servizio delle linee, Contratto di collaborazione *FlixBus*).

¹⁰⁰⁶ In particolare, sul caso *Ryanair v. CALVELLINI-FROSECCHI-TUFO*, *The Ryanair case in the Italian and European framework*, in CASALE-TREU (a cura di), *Transformations of work: challenges for the national systems of labour law and social security*, XXII World Congress of the International Society for Labour and Social Security Law, Torino, 4 - 7 settembre 2018, Torino, 277-284, nonché, degli stessi autori, *The Ryanair case in the Italian and European framework: who decides the rules of the game?*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".INT – 148/2019.

che sulle assunzioni da parte delle imprese della rete, mentre altre impongono agli autisti espressamente mansioni ulteriori rispetto a quelle previste dai loro contratti¹⁰⁰⁷.

In questa situazione, la piattaforma ha firmato il 18 dicembre 2017 un protocollo d'intesa con le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative¹⁰⁰⁸ nel quale, tra le altre cose, ha preso l'impegno di applicare e, soprattutto, di far applicare alle imprese della rete il contratto collettivo nazionale del settore Autoferrotranvieri. La firma del protocollo risulta estremamente importante per gli effetti a cascata che si possono avere sui rapporti di lavoro dei prestatori delle imprese partner della rete e sembra essere l'ennesima prova di come *FlixBus*, e in generale le piattaforme si trovino spesso in una posizione di egemonia economica nei confronti delle altre imprese, al punto da poter imporre l'applicazione delle condizioni contrattuali commerciali e finanche quelle contenute in un determinato contratto collettivo se intendono stabilire un rapporto di collaborazione. Bisogna, inoltre, riconoscere come l'intervento delle organizzazioni sindacali nei confronti dell'impresa madre, anche se non si tratta formalmente di un'azienda di trasporti, abbia puntato alla sostanza del fenomeno e abbia effettuato una scelta che si è rivelata particolarmente adatta per affrontare questo tipo di situazione.

Tali conclusioni hanno particolare rilevanza nell'approccio funzionalistico¹⁰⁰⁹ che si sta indagando perché, anche la gestione dell'impresa, sia in relazione al suo mercato interno sia a quello esterno, vede la piattaforma come protagonista indiscussa in quanto, da un lato nei rapporti con le imprese partner le piattaforme decidono unilateralmente le condizioni essenziali in contratti standard all'interno dei quali stabiliscono gli standard minimi di qualità per i servizi, fissano gli orari di lavoro e specificano i comportamenti specifici che devono essere tenuti dai lavoratori nell'esecuzione della prestazione¹⁰¹⁰; dall'altro, però, il rischio d'impresa è condiviso tra le piattaforme e le aziende partner che mettono a disposizione la loro struttura sostanziale, mentre la piattaforma gestisce il marchio e l'immagine del servizio. Insomma, anche l'approccio funzionalistico sembra alimentare il dubbio che le piattaforme possano essere considerate datori di lavoro in prima persona anche nel modello quadrilaterale e non solo in quello trilaterale.

A prescindere dall'approccio, comunque, le opzioni possibili sono due: la prima è quella più classica, e forse da preferire per la certezza che garantirebbe, ovvero quella di rafforzare il compito del giudice di individuare quale sia il datore di lavoro genuino nella vicenda triangolare o quadrilaterale saltando gli schemi formalistici e, di conseguenza, assegnargli il rapporto di lavoro con tutti gli obblighi e i poteri correlati. Si tratta, da un lato, di prendere atto che i poteri datoriali, e gli obblighi che ne scaturiscono a carico dei lavoratori, derivano sempre dall'inserimento in un'organizzazione, a volte anche indipendentemente dall'espressione di un consenso a essere sotto-

¹⁰⁰⁷ Per esempio, si richiede agli autisti di caricare e scaricare i bagagli, di vendere snack e bibite, di implementare sul mezzo delle campagne pubblicitarie dell'impresa ed, espressamente, di essere gentili con i clienti (v. art. 2 Allegato n. 2, La qualità nel servizio delle linee, Contratto di collaborazione FlixBus).

¹⁰⁰⁸ http://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=17847:flixbus17&catid=227&Itemid=139.

¹⁰⁰⁹ V. PRASSL-RISAK, *Uber, Taskrabbit, and co.: platforms as employers? Rethinking the legal analysis of crowdwork*, in *Comp. Lab. L. & Pol'y J.*, vol. 37, no. 3, 2016, 619.

¹⁰¹⁰ FlixBus chiede ad esempio al personale di avere un "aspetto accogliente e ben curato", di utilizzare, come già esposto, le divise da essa fornite, imponendo il divieto di fumare davanti ai passeggeri nonché la necessità di parlare fluentemente l'italiano.

posto a quel potere, tanto è vero che già tempo addietro si era sostenuta una concezione acontrattualistica dell'interposizione¹⁰¹¹; perciò, l'indagine sull'organizzazione dei mezzi non può fermarsi al mero esercizio del potere organizzativo ma si deve necessariamente estendere ai mezzi che fanno di quel soggetto un imprenditore, alla luce dell'art. 2082. Dall'altro, diventa indispensabile nelle reti un'analisi concreta sul reale rischio d'impresa che hanno alcune di esse e se non si tratta invece di mere pedine mosse in uno scacchiere nel quale non hanno la possibilità di giocare in alcun modo se non accettando le regole imposte da altri.

La seconda soluzione si muove all'interno della logica contrattuale e prova a ricorrere alla tecnica del collegamento negoziale per dimostrare la possibilità di una codatorialità¹⁰¹². In effetti, la ricostruzione di una pluralità di datori di lavoro non è contraria al diritto del lavoro italiano¹⁰¹³, che non fornisce una definizione di datore di lavoro ma solo di lavoratore subordinato¹⁰¹⁴, e avrebbe il pregio di provare a dare una risposta a un fenomeno che, come abbiamo visto, esiste già nei fatti: ovvero, le imprese coinvolte in una rete hanno un interesse comune ad organizzare i rapporti di lavoro con l'obiettivo di raggiungere un unico obiettivo economico e, per tale ragione, quelle che ne sono a capo esercitano spesso i poteri datoriali anche su lavoratori che non sono loro dipendenti. In questo senso, sarebbe giusto che si prendessero interamente le conseguenze giuridiche di questo modello¹⁰¹⁵, quindi anche gli obblighi e non solo i poteri. Può risultare di aiuto sul tema anche la sentenza n. 254/2017 della Corte Cost.¹⁰¹⁶, nella quale la Consulta ha riconosciuto che il regime della responsabilità solidale prevista dall'art. 29, comma 2, d.lgs. 276/03 a tutela dei crediti dei lavoratori deve essere interpretato in maniera tale da ricomprendervi anche ogni ipotesi di subfornitura, vista l'identica esigenza di tutela che hanno i lavoratori anche quando il loro utilizzo indiretto non avviene sulla base di un contratto di appalto. Pertanto, la stessa genericità della nozione di subfornitura, che sembra sussistere ogni volta in cui la prestazione di un lavoratore va a vantaggio di un imprenditore che non è anche il suo datore di lavoro, potrebbe permettere di estendere alle imprese a capo di modelli come quello quadrilaterale degli obblighi come, ad esempio, la responsabilità solidale rispetto ai crediti e, più in generale, rispetto ai diritti dei lavoratori.

6. Il lavoro su piattaforma digitale nel contesto transnazionale.

Sia l'operazione di qualificazione del rapporto, sia l'individuazione del datore di lavoro genuino rischiano, tuttavia, di risolversi in un esercizio accademico per due ragioni principali. Da un lato, infatti, tali operazioni, e soprattutto quella qualificatoria, avvengono sempre *a posteriori*, ossia a

¹⁰¹¹ MAZZOTTA, *Rapporti interpositori e contratto di lavoro*, Milano, 1979, *passim*.

¹⁰¹² SPEZIALE, *op. cit.*; CARINCI M.T., *Introduzione: il concetto di datore di lavoro alla luce del sistema: la codatorialità e il rapporto con il divieto di interposizione*, in EAD. (a cura di), *Dall'impresa a rete alle reti d'impresa. Scelte organizzative e diritto del lavoro*, Milano, 2015, 1 ss.; GAROFALO D., *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, in <http://www.aidlass.it/wp-content/uploads/2017/04/GAROFALO-RELAZIONE-AIDLASS-9-5-2017.pdf>, 2017, 38.

¹⁰¹³ RAZZOLINI, *Contitolarietà del rapporto di lavoro nel gruppo caratterizzato da unicità di impresa*, in *Working Papers Massimo D'Antona*, n. 89, 2009; TREU, *Introduzione*, in Treu (a cura di), *Contratto di rete. Trasformazione del lavoro e reti di imprese*, Ipsos, 2015, 14.

¹⁰¹⁴ SPEZIALE, *op. cit.*, 26.

¹⁰¹⁵ SPEZIALE, *op. cit.*, 45 ss.

¹⁰¹⁶ Per un commento, v. CALVELLINI, *La responsabilità solidale al di là dei confini dell'appalto, fino alla subfornitura (e oltre)*, in *RGL*, 2018, III, 298.

violazione di legge già avvenuta e in sede giudiziale, senza contare che i giudizi in tema di qualificazione del rapporto di lavoro (come qualsiasi controversia che finisca in tribunale) sono intrinsecamente dotati di aleatorietà, per come sono affidati alla mutevolezza del caso concreto, al confronto tra le parti e alla discrezionalità del giudice¹⁰¹⁷. Dall'altro lato, il lavoro su piattaforma è naturalmente transnazionale, poiché l'uso del mezzo telematico rende assai semplice superare i confini nazionali e instaurare relazioni di lavoro tra soggetti che si trovano in parti diverse del mondo, cosicché ciò che è indice della subordinazione in un ordinamento potrebbe non esserlo in un altro. In altre parole, la già menzionata "aterritorialità" delle piattaforme potrebbe essere sfruttata anche quando si tratta di individuare la legge nazionale applicabile al rapporto, per scaricare i rischi del datore di lavoro sul lavoratore.

L'indagine, quindi, deve necessariamente spostarsi sul piano del diritto internazionale privato, cercando una risposta nel Regolamento Roma I¹⁰¹⁸. Ora, sono le piattaforme stesse a specificare nei loro termini e condizioni la legge applicabile al rapporto che, quasi sempre, coincide con quella del luogo in cui esse hanno sede legale, spesso nella Silicon Valley¹⁰¹⁹. In questo senso, atteso che il primo criterio sulla legge applicabile di cui all'art. 3, par. 1, Reg. Roma I¹⁰²⁰ è costituito dalla scelta delle parti, la legge indicata dalla piattaforma sarebbe applicabile al rapporto, di natura commerciale, poiché l'utente, aprendo un *account*, accetta tutte le condizioni unilateralmente disposte dalla piattaforma. Anche in caso di riqualificazione del rapporto in lavoro subordinato, prevarrebbe comunque la scelta della legge, ex art. 8, comma 1, Reg. Roma I, sebbene fatto salvo il "principio della legge più favorevole"¹⁰²¹. In questa circostanza, dunque, nella maggioranza dei

¹⁰¹⁷ DE STEFANO, *Lavoro*, 252; ALOISI, *Il lavoro "a chiamata" e le piattaforme online della collaborative economy*, *LLI*, 2016, vol. 2, n. 2, 45. L'aleatorietà delle decisioni in materia sembra diffusa un po' ovunque nel mondo, atteso che i *gig-workers* sono stati qualificati come: subordinati, autonomi, *workers*, collaboratori eterorganizzati... In sintesi, "il pendolo interpretativo si è mosso in tutte le possibili direzioni" (VOZA, *Nuove sfide per il welfare: la tutela del lavoro nella gig economy*, in *RDSS*, 2018, n. 4, 672, il quale propone un catalogo della giurisprudenza globale sul tema).

¹⁰¹⁸ Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I). Ovviamente, attesa l'applicabilità di tale Regolamento a relazioni transnazionali tra Stati Membri UE o tra questi e Stati extra-UE, le soluzioni offerte nella trattazione sono valide solo per siffatti rapporti.

¹⁰¹⁹ V. ad esempio sez. 10 Amazon Mechanical Turk Participation Agreement; sez. 15 Uber Technology Services Agreement.

¹⁰²⁰ Art. 3, par. 1, Reg. Roma I: «Il contratto è disciplinato dalla legge scelta dalle parti. La scelta è espressa o risulta chiaramente dalle disposizioni del contratto o dalle circostanze del caso. Le parti possono designare la legge applicabile a tutto il contratto ovvero a una parte soltanto di esso».

¹⁰²¹ RISAK-WARTER, *Decent Crowdwork. Legal Strategies towards fair employment conditions in the virtual sweatshop*, Paper to be presented at the Regulating for Decent Work 2015 Conference Geneva, 8–10 luglio 2015, 5. Infatti, ai sensi dell'art. 8, par. 1, secondo periodo, Reg. Roma I, la scelta delle parti «non vale a privare il lavoratore della protezione assicurategli dalle disposizioni alle quali non è permesso derogare convenzionalmente in virtù della legge che, in mancanza di scelta, sarebbe stata applicabile a norma dei paragrafi 2, 3 e 4 del presente articolo». Tuttavia, come sottolinea FRANZEN, *Conflicts of Laws in Employment Contracts and Industrial Relations*, in BLANPAIN (a cura di), *Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2014, 260, questa statuizione potrebbe avere un effetto paradossale: sapendo il datore che, in caso di scelta della legge, dovrà applicare la disciplina maggiormente favorevole per il lavoratore, egli perderà qualunque interesse alla scelta della legge, ritenendo che l'utilizzo di tale criterio porti solo a un aumento dei costi della prestazione. Di conseguenza, il datore preferirà lasciare la regolamentazione del rapporto ai criteri legali ma la carenza di una chiara regola sulla legge applicabile al lavoro su piattaforma (come si vedrà) potrebbe consentire al datore di non riconoscere al lavoratore alcuna tutela.

casi potrebbe darsi applicazione alla legge statunitense¹⁰²² e, in particolare, al Fair Labor Standards Act (FLSA)¹⁰²³. Del resto, anche se si ignorasse il criterio della “scelta delle parti”, i criteri sussidiari di cui all’art. 8 Reg. Roma I non fornirebbero un quadro chiaro sulla legge applicabile. Ciò non avverrebbe utilizzando il criterio della *lex loci laboris*, a causa della difficoltà, ad esempio nel *crowdwork*, a concepire un luogo fisico di esecuzione della prestazione¹⁰²⁴, e così ci si troverebbe nuovamente ad applicare la legge del luogo in cui ha sede l’impresa, ai sensi dell’art. 8, par. 3, Reg. Roma I. Infine, neppure il criterio del “collegamento più stretto”¹⁰²⁵ appare risolutivo, in quanto vago e soggetto a un’ampia discrezionalità giudiziale¹⁰²⁶. Forse, una via d’uscita potrebbe essere fornita dall’art. 4, par. 1, lett. b), Reg. Roma I, con applicazione della legge del luogo di “residenza abituale” dell’utente, ma ciò significherebbe considerarlo un mero prestatore di servizi.

Se l’esito dell’indagine transnazionale portasse all’applicazione della legge straniera, potrebbero generarsi problemi notevoli per il lavoratore su piattaforma. Oltre alla già accennata eventualità di una qualificazione diversa da quella che sarebbe possibile nell’ordinamento del foro, e dell’applicazione di tutele inferiori rispetto a quelle previste per il lavoratore italiano, si porrebbero questioni di rilievo pratico. Infatti, l’applicazione della legge straniera o l’attribuzione della giurisdizione a un giudice straniero¹⁰²⁷ comporterebbero la necessità per il lavoratore di dover ottenere giustizia oltreconfine, con implicazioni sulla conoscenza delle regole sostanziali e procedurali straniere e sui costi processuali¹⁰²⁸. Ciò non può che scoraggiare eventuali tentativi, da parte di singoli

¹⁰²² Va segnalato come il 18 settembre 2019 sia stata approvata in via definitiva la nuova legge californiana in tema di qualificazione del rapporto di lavoro (c.d. California Assembly Bill 5), la quale ha introdotto nel Codice del lavoro della California l’art. 2750.3. Tale disposizione, la quale entrerà in vigore a decorrere dall’1 gennaio 2020, prevede, codificando le risultanze del caso *Dynamex (Dynamex Operations West, Inc. v. Superior Court, S232722)*, che sia a carico del datore di lavoro provare la qualificazione del lavoratore quale *independent contractor*. In particolare, tale situazione ricorrerà laddove: a) il lavoratore non sia soggetto alla direzione e al controllo del committente, tanto in base alla prestazione dedotta nel contratto, quanto nei fatti; b) il lavoratore svolga una prestazione estranea all’attività principale del committente; c) il lavoratore sia abitualmente impegnato in un’attività commerciale indipendente, in un’attività professionale o un’attività commerciale della stessa natura del lavoro svolto per il committente.

¹⁰²³ Infatti, come emerge da CHERRY, *op. cit.*, 584 ss., molti giudizi promossi negli Stati Uniti erano diretti all’applicazione di tale normativa. Nello specifico, il FLSA prevede tre fondamentali protezioni: il salario minimo; il limite massimo della settimana lavorativa; lo scoraggiamento del “lavoro minorile oppressivo” (sezz. 201 ss. U.S. Code; TWOMEY, *Labor & Employment Law*, South-Western, Mason, ed. XV, 2012, 677 ss.).

¹⁰²⁴ Analogamente, per il telelavoro, ORLANDINI, *Il rapporto di lavoro con elementi di internazionalità*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT – 137/2012, 21.

¹⁰²⁵ Art. 8, par. 4, Reg. Roma I: «Se dall’insieme delle circostanze risulta che il contratto di lavoro presenta un collegamento più stretto con un paese diverso da quello indicato ai paragrafi 2 o 3, si applica la legge di tale diverso paese».

¹⁰²⁶ MOSCONI-CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale. Parte generale e obbligazioni*, Utet, Torino, vol. 1, V ed., 2011, 189 ss.; ORLANDINI, *op. cit.*, 20 s.; TOFFOLETTO, *Nuove tecnologie informatiche e tutela del lavoratore*, Giuffrè, Milano, 2006, 82.

¹⁰²⁷ I *terms and conditions*, infatti, prevedono che le controversie sorte tra utenti e piattaforme in ordine agli accordi in oggetto, saranno giudicate da un collegio arbitrale o dalla corte del distretto in cui ha sede la specifica piattaforma (v. ad esempio sez. 10 Amazon Mechanical Turk Participation Agreement; sez. 15 Uber Technology Services Agreement).

¹⁰²⁸ Spese legali che invece non costituirebbero un problema per le piattaforme, che hanno ampie disponibilità finanziarie per fronteggiare eventuali giudizi, come dimostrato dal caso americano. Qui gran parte delle cause per il riconoscimento della subordinazione nel lavoro su piattaforma non è giunta a sentenza, atteso che le piattaforme convenute hanno raggiunto accordi risarcitori con gli attori prima della decisione, senza dunque che il giudice potesse statuire sulla natura dei rapporti (TREU, *Rimedi e fattispecie a confronto con i lavori della Gig economy*, WP CSDLE “Massimo D’Antona”.INT – 136/2017, 6; DAGNINO, *Lavoro e lavoratori nella sharing/on-demand economy*, in Dagnino, Nespola, Seghezzi (a cura di), *La nuova grande trasformazione del lavoro Lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT*, Adapt University Press, 2016, 170). V. ad esempio *Cotter et al. v. Lyft, Inc., et al.*, C13-4065 VC, nel quale le parti si sono accordate per 12 milioni di dollari, oppure *O’Connor v. Uber Technologies, Inc. et al.*, C13-3826 EMC, in cui l’accordo è stato raggiunto per 100 milioni di dollari. Per una rassegna di tale giurisprudenza v. CHERRY, *Beyond misclassification: the digital transformation of work*, in *Comp. Lab. L. & Pol’y J.*, 2016, vol. 37, n. 3, 577 ss.

individui, di intentare cause di lavoro contro le piattaforme e forse questa è una delle ragioni a cui ricondurre l'esiguo numero di processi fino ad oggi promossi nei confronti dei "datori di lavoro" digitali. È dunque evidente che il successo del lavoro su piattaforma è motivato anche dal *law shopping* e dal *dumping* sociale e salariale a cui esso può condurre e che l'introduzione di criteri *ad hoc* sulla legge nazionale applicabile e sulla giurisdizione potrebbe garantire al lavoratore digitale una maggior giustizia¹⁰²⁹.

Deve comunque notarsi come simili problemi di diritto transnazionale non si siano posti nei casi giudiziali sinora decisi in Italia. In tali controversie, infatti, convenute sono sempre state le società a responsabilità limitata mediante le quali le piattaforme di *food delivery* hanno operato nelle città di Milano e Torino. Né sembra che il tema in questione potrebbe essere sollevato per *Uber* e *FlixBus*, avendo queste ugualmente creato società a responsabilità limitata in Italia per svolgere la propria attività imprenditoriale. Tuttavia, le discussioni sulla transnazionalità rimangono vive laddove manchino "strutture" a livello nazionale per mezzo delle quali le piattaforme operino, come è nel caso del *crowdwork*¹⁰³⁰. Non rimane allora che attendere gli sviluppi giurisprudenziali per verificare come verranno sciolti i nodi sulla legge nazionale applicabile al lavoro su piattaforma digitale.

7. Le poche indicazioni del diritto eurounitario.

Le problematiche sollevate dalla digitalizzazione del lavoro restituiscono un quadro assai frammentario, tale da rendere non solo complicata una ricostruzione delle tutele giuslavoristiche ma da mettere anche in dubbio, come visto, le caratteristiche fisiologiche delle parti del contratto di lavoro: il lavoratore e il datore di lavoro.

Alla luce di ciò, è stata invocata l'approvazione di fonti sovranazionali¹⁰³¹, a livello europeo se non internazionale¹⁰³², che fissino garanzie minime per i lavoratori digitali. In questa direzione si è mossa l'Unione Europea, la quale ha già iniziato a regolare, seppur in modo *soft*, il lavoro digitale. In particolare, nel 2016, con la Comunicazione "Un'agenda europea per l'economia collaborativa"¹⁰³³, la Commissione ha offerto le prime coordinate per individuare la sussistenza di rapporti di lavoro nelle prestazioni su piattaforma. Si tratta, in sostanza, di adottare la nozione di lavoratore sviluppata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, verificando la ricorrenza: 1) della "s subordinazione", ossia dell'esercizio del potere direttivo da parte della piattaforma, la quale determina la scelta dell'attività, la retribuzione e le condizioni di lavoro; 2) della "natura del lavoro", che deve consistere in una attività "avente valore economico reale ed effettiva" e non dunque marginale e accessoria; 3) della retribuzione, perché essa distingue il lavoratore dal volontario. Tali criteri, però, avverte la Commissione, costituiscono solo un riferimento per i giudici nazionali, i quali, come è noto, fanno uso dei propri principi domestici in una valutazione, si ripete, da farsi

¹⁰²⁹ Cfr. VOZA, *Nuove sfide*, 680.

¹⁰³⁰ Riprendendo quanto detto poco sopra riguardo alle difficoltà di promozione dei giudizi, va segnalato che, ad oggi, non vi è notizia di cause intentate nei confronti di piattaforme che operano nell'ambito del *crowdwork*.

¹⁰³¹ TULLINI, *C'è lavoro sul web?*, *LLI*, 2015, vol. 1, n. 1, 16, ad esempio, prospetta l'introduzione di *labour standards* da parte dell'OIL.

¹⁰³² VOZA, *Nuove sfide*, 679.

¹⁰³³ Commissione Europea, *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*, Bruxelles, 2.6.2016 COM(2016) 356 final.

case by case. Per questa ragione, secondo la Commissione, gli Stati membri dovrebbero, da un lato, valutare il grado di adeguatezza della propria normativa lavoristica rispetto al fenomeno delle piattaforme digitali e, dall'altro lato, “fornire orientamenti sull'applicabilità delle norme nazionali sul lavoro alla luce dei modelli di lavoro nell'economia collaborativa”¹⁰³⁴. In risposta a tale documento, nel giugno 2017, il Parlamento Europeo ha adottato una specifica Risoluzione¹⁰³⁵, mediante la quale ha invitato la Commissione stessa a verificare l'applicabilità delle regole giuslavoristiche europee al lavoro digitale (in particolare, della Direttiva n. 104/2008 sul lavoro temporaneo), chiedendo al contempo agli Stati membri e alle Parti sociali di valutare la necessità di modernizzare la legislazione esistente, anche in materia di sicurezza sociale, e la contrattazione collettiva. In quest'ottica, è stato chiesto alla Commissione di pubblicare linee guida idonee a riempire i vuoti della normativa giuslavoristica e di sicurezza sociale nel contesto del lavoro digitale ma è stato anche chiarito che bisogna garantire ai lavoratori su piattaforma diritti fondamentali, a prescindere dalla loro qualificazione, con specifica attenzione alla dimensione collettiva, declinata nel diritto di organizzarsi, di contrattare e di promuovere azioni collettive. Inoltre, tra i diritti da assicurare ai lavoratori su piattaforma, il Parlamento Europeo ha evidenziato quello alla formazione professionale, alla portabilità della reputazione acquisita tramite i sistemi di *rating* e all'informazione dei lavoratori da parte delle piattaforme sui propri diritti e sulle proprie condizioni di lavoro¹⁰³⁶. Tale impostazione, peraltro, si inserisce nel contesto del Pilastro Europeo dei diritti sociali, avendo il Parlamento Europeo, con una Risoluzione in materia del 19 gennaio 2017, segnalato la necessità di chiarire “lo status e le responsabilità di base della piattaforma”, di introdurre “anche norme minime per le regole di collaborazione con informazioni complete ed esaurienti al prestatore di servizi sui loro diritti e obblighi, sulle prestazioni, sul corrispondente livello di protezione sociale e sull'identità del datore di lavoro”, e di garantire ai lavoratori su piattaforma “analoghi diritti come nel resto dell'economia”¹⁰³⁷. Simili auspici per una regolamentazione eurounitaria, tuttavia, non hanno avuto ancora seguito, anzi si sono tradotti in una politica, quella del Pilastro sociale, “avara di indicazioni operative e impegni concreti”¹⁰³⁸ e, al contrario di quanto espressamente dichiarato dal Parlamento Europeo¹⁰³⁹, destinata a rimanere solamente “una dichiarazione di principi e di buone intenzioni”¹⁰⁴⁰. E infatti, va rilevato come, allo stato, l'unico risultato tangibile del Pilastro sociale, per la tematica che ci occupa, sia costituito dalla Direttiva UE n. 1152 del 20 giugno 2019 relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'UE¹⁰⁴¹. Tale atto, che dovrà essere recepito dagli Stati membri entro l'1 agosto 2022¹⁰⁴², stabilisce obblighi di informazione a carico del datore nei confronti del datore di lavoro concernenti, ad esempio,

¹⁰³⁴ *Ivi*, 14.

¹⁰³⁵ European Parliament resolution of 15 June 2017 on a European Agenda for the collaborative economy (2017/2003(INI)).

¹⁰³⁶ *Ivi*, punti 38 ss.

¹⁰³⁷ Risoluzione del Parlamento europeo del 19 gennaio 2017 su un pilastro europeo dei diritti sociali (2016/2095(INI)), punto 5, lett. b).

¹⁰³⁸ TULLINI “Il lavoro nell'economia digitale: l'arduo cammino della regolazione”, in PERULLI (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, Wolters Kluwer, Milano, 2018, 194.

¹⁰³⁹ *Ivi*, punto 1.

¹⁰⁴⁰ GIUBBONI, *Appunti e disappunti sul pilastro europeo dei diritti sociali*, in *Quaderni costituzionali*, 2017, n. 4, 960.

¹⁰⁴¹ Come affermano i considerando nn. 1-2-3 della Direttiva, essa è stata adottata in attuazione, da un lato, dell'art. 31 CdfUE in materia di condizioni di lavoro giuste e eque e, dall'altro lato, dei principi nn. 5 (Occupazione flessibile e sicura) e 7 (Informazioni sulle condizioni di lavoro e sulla protezione in caso di licenziamento) del Pilastro.

¹⁰⁴² Art. 21, par. 1, Dir. UE n. 1152/2019.

l'identità delle parti, il luogo di lavoro, il titolo, il livello, la natura o la categoria dell'impiego, la data di inizio e di fine e la durata del rapporto, etc.¹⁰⁴³. Inoltre, la Direttiva fissa alcune protezioni minime da garantire ai lavoratori compresi nel suo ambito di applicazione, con riferimento: alla durata massima del periodo di prova; alla possibilità per il lavoratore di accettare impieghi presso altri datori; alla prevedibilità minima del lavoro; ai contratti a chiamata, alla transizione verso altre forme di lavoro; alla formazione obbligatoria; ai contratti collettivi; all'accesso alla giustizia e alla protezione contro ritorsioni e licenziamenti. Si tratta, tuttavia, di un quadro di diritti applicabile ai soli lavoratori subordinati, definiti come tali secondo i criteri della Corte di Giustizia, cosicché, come dichiarato nello stesso considerando n. 8 della Direttiva, anche i lavoratori su piattaforma digitale potrebbero beneficiarne ma solo "a condizione che soddisfino tali criteri". E allora, ricadendo i lavoratori su piattaforma, al momento, fuori dalla subordinazione, quelle tutele non sembrano poter trovare applicazione nei loro confronti, salvo non intervenga una qualificazione giudiziale degli stessi in tal senso¹⁰⁴⁴. Manca quindi, ancora, una vera disciplina europea sul lavoro digitale.

Del resto, la possibilità che una regolamentazione sovranazionale sul lavoro digitale venga adottata si scontra con la realtà dei fatti¹⁰⁴⁵. In effetti, è assai improbabile che i Paesi UE e OIL possano accordarsi in merito, poiché il lavoro digitale costituisce una ghiotta occasione di guadagno soprattutto per le imprese multinazionali, in veste di committenti o di piattaforme, potendo queste lucrare sul costo del lavoro mediante la pratica del *law shopping*. In ogni caso, l'adozione di *labour standards* in proposito difficilmente sarebbe risolutiva, essendovi dubbi sull'efficacia di tali strumenti normativi¹⁰⁴⁶. Peraltro, tali attività risultano gradite ai consumatori, sia perché questi ultimi si sentono da esse coinvolti, grazie all'utilizzo delle *apps* e dei sistemi di *ratings*, sia per la competitività dei costi dei servizi offerti, cosicché la domanda di diritti sociali emergente dall'economia delle piattaforme difficilmente potrà trovare supporto in coloro che beneficiano direttamente dei servizi da esse forniti.

¹⁰⁴³ V. art. 4 Dir. UE n. 1152/2019.

¹⁰⁴⁴ Così BACCHINI, *Gig economy: l'Europa disattende l'esigenza di tutele minime per tutti i lavoratori?*, in *Ipsos Quotidiano*, 30 aprile 2019. A nulla vale la precisazione del considerando n. 8 rispetto all'applicazione della Direttiva anche ai "falsi autonomi", atteso che ciò potrà avvenire solo a seguito di una qualificazione del Giudice nel senso della subordinazione. La Direttiva, peraltro, non ha riprodotto una disposizione che avrebbe potuto ricoprire un ruolo importante per i lavoratori su piattaforma digitale, ossia la definizione di "datore di lavoro" come "una o più persone fisiche o giuridiche che sono direttamente o indirettamente parte di un rapporto di lavoro con un lavoratore" (art. 2, par. 1, lett. b), Proposta di Direttiva relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea). Tale definizione, infatti, avrebbe potuto aprire le porte all'approccio "funzionalistico", ripartendo le responsabilità datoriali tra più soggetti (LOFFREDO, *Datore di lavoro transnazionale e dumping sociale nell'Unione europea*, in *DLM*, 2019, n. 2, 246-247). Diversamente, la versione finale della Direttiva ha confinato il problema della codatorialità al considerando n. 13, secondo il quale: "Diverse persone fisiche o giuridiche o altre entità possono, nella pratica, assumere le funzioni e le responsabilità di un datore di lavoro. Gli Stati membri dovrebbero mantenere la facoltà di determinare con maggiore precisione le persone considerate totalmente o in parte responsabili dell'esecuzione degli obblighi che la presente direttiva prevede per i datori di lavoro, purché tutti gli obblighi siano assolti. Gli Stati membri dovrebbero inoltre essere in grado di decidere che tali obblighi siano, totalmente o in parte, assegnati a una persona fisica o giuridica che non è parte del contratto di lavoro o del rapporto di lavoro".

¹⁰⁴⁵ WEISS, *Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro*, *DRI*, 2016, n. 3, 662.

¹⁰⁴⁶ Come evidenziano WEISS, *International Labour Standards: A Complex Public-Private Policy Mix*, *IJLLIR*, 2013, vol. 29, n. 1, 9 e HEPPLE, *Labour Laws and Global Trade*, Hart Publishing, Oxford, Portland, 2009, 35 ss., i *labour standards* non sempre sono stati ratificati e attuati dalla maggioranza degli Stati OIL, soprattutto in via di sviluppo, in quanto espressione della volontà e dei modelli di pochi Paesi del Nord del mondo. Peraltro, è noto come gli Stati OIL in via di sviluppo siano restii all'accettazione dei *labour standards*, avendo timore di perdere il vantaggio competitivo derivante dal basso costo del lavoro che offrono i propri lavoratori.

8. La dimensione collettiva della *gig-economy*.

In assenza delle condizioni per un intervento legislativo a livello sovranazionale, un ruolo chiave può essere giocato dalle relazioni industriali, le quali avrebbero l'opportunità di colmare i vuoti normativi esistenti e, in particolare, per i sindacati di svolgere un'attività sindacale 2.0, trasferita nel mondo telematico in grado di aggregare i lavoratori digitali a prescindere dal luogo in cui si trovano. Va detto che, attesa la transnazionalità del lavoro su piattaforma, anche l'azione collettiva dovrebbe sforzarsi di essere transnazionale, al fine di una "internazionalizzazione" dell'interesse collettivo¹⁰⁴⁷. Tuttavia, sono assai note le problematiche incontrate dai sindacati a livello transnazionale, non solo per le difficoltà sperimentate dagli stessi nell'organizzarsi nella dimensione sovranazionale, ma anche a causa della mancanza di una vera contrattazione collettiva in tale contesto¹⁰⁴⁸. Peraltro, le regole europee del diritto internazionale privato non agevolano uno sviluppo dell'attività collettiva oltre i confini nazionali, essendo la dimensione collettiva del tutto estranea ad esse¹⁰⁴⁹, con l'eccezione dello sciopero¹⁰⁵⁰.

Eppure, nonostante il quadro sfavorevole ai sindacati, nel giro di pochi anni si sono verificati alcuni tentativi nazionali di organizzare collettivamente i lavoratori digitali.

Tra i casi più interessanti vale la pena menzionare l'iniziativa presa da IG-Metall in Germania, mediante lo sviluppo della piattaforma FairCrowdWork¹⁰⁵¹, la quale, oltre a consentire ai lavoratori lo scambio di informazioni riguardanti le piattaforme, valutandole al fine di distinguere le "buone" dalle "cattive"¹⁰⁵², fornisce loro consulenza, anche legale¹⁰⁵³. Tuttavia, in generale e an-

¹⁰⁴⁷ LASSANDARI, "Problemi di rappresentanza e tutela collettiva dei lavoratori che utilizzano le tecnologie digitali, in Il lavoro nelle piattaforme digitali. Nuove opportunità, nuove forme di sfruttamento, nuovi bisogni di tutela", *RGL Quaderno*, 2017, n. 2, p. 68.

¹⁰⁴⁸ Potendosi parlare, sia nel caso dell'esperienza del Dialogo sociale UE, sia, più in generale, nel caso degli accordi transnazionali, solamente di atti di *soft law*, e non di contrattazione collettiva in senso tradizionale (WEISS, *European Labour Law in Transition from 1985 to 2010*, in *IJLLIR*, 2010, vol. 26, n. 1, 13).

¹⁰⁴⁹ ORLANDINI, *Il Tribunale di Busto Arsizio condanna Ryanair per condotta antisindacale*, in *Diritti&Lavoro Flash*, 2018, n. 2, 14.

¹⁰⁵⁰ Si fa riferimento all'art. 9 del Regolamento Roma II (Reg. UE n. 864/2007), ai sensi del quale alla responsabilità extracontrattuale per danni causati dall'attività sindacale si applica la *lex loci actus*. Su tale disposizione v. DORSEMONT-VAN HOEK, *Collective action in labour conflicts under the Rome II Regulation (part I)*, in *European Labour Law Journal*, 2011, n. 1, 48-75, nonché *iid.*, *Collective action in labour conflicts under the Rome II Regulation (part II)*, in *European Labour Law Journal*, 2011, n. 2, 101-118.

¹⁰⁵¹ V. <http://www.faircrowdwork.org/en>. Essa si ispira a un'altra piattaforma, Turkopticon (cfr. <https://turkopticon.ucsd.edu/>), che permette ai lavoratori di Amazon Mechanical Turk di valutare i committenti, tanto che, come riportato da ILO, *Non-standard employment around the world. Understanding challenges, shaping prospects*, ILO, Ginevra, 2016, 298, uno degli ideatori di Turkopticon adesso collabora con IG-Metall nello sviluppo di FairCrowdWork. Su Turkopticon v. SILBERMAN-IRANI, *Operating an employer reputation system: lessons from Turkopticon 2008-2015*, *Comp. Lab. L. & Pol'y J.*, 2016, vol. 37, n. 3, 505 ss. Sempre con la collaborazione di uno degli ideatori di Turkopticon (Lilly Irani) è stato creato un *forum* per i *turkers*, con il supporto dell'Università di Stanford, affinché questi possano discutere e far sentire la propria voce rispetto alle problematiche di AMT (v. <http://www.wearedynamo.org/>). Altre iniziative sindacali sono in corso di sviluppo nel Regno Unito, in Svezia, in Austria e negli Stati Uniti, come indicato da FairCrowdWork (v. <http://faircrowdwork.org/unions-for-crowdworkers/>) ma anche in Italia, per esempio da parte di UILTuCS (v. <https://sindacato-networkers.it/>).

¹⁰⁵² Come si vede, ad esempio, nella scheda di Clickworker (testo reperibile al sito:

<http://www.faircrowdwork.org/en/plattform/clickworker>) gli indicatori utilizzati per misurare la qualità di ciascuna piattaforma sono il compenso, la qualità del lavoro, la comunicazione, la valutazione dei lavoratori da parte della piattaforma stessa e le funzionalità del sito *web*.

¹⁰⁵³ Sia indirettamente, mediante una valutazione sotto il profilo legale delle piattaforme o tramite l'indicazione di alcune questioni legali chiave, sia direttamente, a mezzo servizio telefonico o *email* (v. <http://faircrowdwork.org/>). Diversa invece è stata l'iniziativa del sindacato tedesco Ver.di, relativa alla piattaforma Jovoto, tramite il lancio di un *contest* tra grafici e *designer* avente ad oggetto la rappresentazione visiva dei rischi e delle opportunità del *crowdwork*, al fine di fornire ai sindacati un'immagine chiara del fenomeno

che nel caso italiano, va riscontrata una certa difficoltà dei sindacati tradizionali rispetto alle problematiche dei lavoratori “digitali”¹⁰⁵⁴, mentre talvolta gli stessi lavoratori su piattaforma hanno provato ad organizzarsi, ponendo in essere azioni collettive. Noto è il caso dei fattorini di *Foodora* Italia, i quali, coordinandosi telematicamente, hanno avviato mobilitazioni per rivendicare migliori condizioni di lavoro¹⁰⁵⁵: in particolare, i *riders* di *Foodora* e *Deliveroo*, organizzati rispettivamente in *Deliverance Project* Torino e *Deliverance* Milano, si sono astenuti più volte, a partire dal 2016, dall’attività di consegna di cibo a domicilio nelle città di Torino e Milano, rivendicando nei confronti delle piattaforme aumenti retributivi e il riconoscimento della subordinazione¹⁰⁵⁶. Tali iniziative hanno poi trovato sbocco nei giudizi sopra citati, promossi dai fattorini con il supporto delle organizzazioni menzionate¹⁰⁵⁷. Forse l’esperienza italiana più significativa al riguardo è quella bolognese. Qui i fattorini hanno dato vita a un “sindacalismo sociale metropolitano”, creando l’organizzazione *Riders Union Bologna* e avviando un dialogo con le istituzioni locali. In particolare, in occasione di una forte nevicata nell’autunno del 2017, i fattorini si astennero dal lavoro denunciando la mancanza di una copertura assicurativa contro gli infortuni sul lavoro e chiedendo al Sindaco di Bologna, da un lato, di disporre con ordinanza la sospensione dei servizi di consegna per tutelare l’incolumità dei fattorini e dei terzi, e, dall’altro lato, di avviare una negoziazione tra il Comune e *Riders Union* sulle condizioni di lavoro. Dopo mesi di trattative, il 31 maggio 2018 è stata dunque sottoscritta la “Carta dei diritti fondamentali del lavoro digitale nel contesto urbano”¹⁰⁵⁸: tra i firmatari, oltre al Comune e a *Riders Union Bologna*, vi sono anche Cgil, Cisl e Uil ma nessuna federazione di categoria, mentre, per la parte datoriale, le piattaforme bolognesi Sgnam e MyMenù, ma nessuna organizzazione datoriale, né piattaforma di maggiori dimensioni rispetto a quelle locali¹⁰⁵⁹. Per tale ragione, la Carta ha un’efficacia limitata al contesto territoriale nel quale è stata sottoscritta¹⁰⁶⁰, potendosi qualificare come accordo concertativo o

e idee per azioni collettive (v. RECCHIA, *Alone in the crowd? La rappresentanza e l’azione collettiva ai tempi della sharing economy*, in *RGL*, 2018, n. 1, 146 e <https://www.jovoto.com/projects/verdi/landing>).

¹⁰⁵⁴ LASSANDARI, *La tutela collettiva del lavoro nelle piattaforme digitali: gli inizi di un percorso difficile*, in *LLI*, 2018, vol. 4, n. 1, XV.

¹⁰⁵⁵ Per le esperienze straniere di mobilitazione dei lavoratori su piattaforma digitale v. RECCHIA, *op. cit.*, 141 ss.

¹⁰⁵⁶ MARTELLONI, *Individuale e collettivo: quando i diritti dei lavoratori digitali corrono su due ruote*, in *LLI*, 2018, vol. 4, n. 1, 21; BARATTA, “Alza la bicicletta al cielo!": i fattorini di *Deliveroo* scioperano a Milano, in

<http://www.linkiesta.it/article/2017/07/14/alza-la-bicicletta-al-cielo-i-fattorini-dideliveryooscioperano-a-mila/34916/>, 14 luglio 2017; MOSCA, *Lo sciopero contro Foodora è il sogno infranto della sharing economy*, testo reperibile al sito: <https://www.wired.it/economia/lavoro/2016/10/11/sciopero-contro-foodora-sogno-infranto-sharing-economy/>, 11 ottobre 2016; ALOISI-DE STEFANO, *Testa bassa e pedalare? No, i lavoratori di Foodora meritano rispetto*, testo reperibile al sito: <http://www.linkiesta.it/article/2016/10/11/testa-bassa-e-pedalare-no-i-lavoratori-di-foodora-meritano-rispetto/32041/>.

¹⁰⁵⁷ MARTELLONI, *op. cit.*, 21, nota 11. Vale la pena di notare come la strategia di promozione dei giudizi per la qualificazione del rapporto da parte dei sindacati non porti beneficio solo al lavoratore eventualmente riqualificato come subordinato - nonché a quei colleghi che, in virtù della formazione di un simile orientamento giurisprudenziale, si vedano riconosciuti maggiori diritti dalla piattaforma -, ma anche alle stesse organizzazioni collettive, che così si accreditano come effettivi interlocutori dei lavoratori, spesso in competizione con i sindacati tradizionali (RECCHIA, *op. cit.*, 153).

¹⁰⁵⁸ MARTELLONI, *op. cit.*, 22.

¹⁰⁵⁹ LASSANDARI, “La tutela...”, XIII-XIV.

¹⁰⁶⁰ E infatti, l’art. 1 dispone: “1. Lo scopo della presente Carta è migliorare le condizioni di lavoro dei lavoratori e collaboratori digitali operanti nel Comune di Bologna, promuovendo un’occupazione più sicura e prevedibile e garantendo nel contempo l’adattabilità del mercato del lavoro digitale nel contesto urbano. 2. La presente Carta stabilisce standard minimi di tutela che si applicano a tutti i lavoratori e collaboratori, operanti all’interno del territorio della Città metropolitana di Bologna, indipendentemente dalla qualificazione dei rapporti di lavoro che si servono per l’esercizio della propria attività lavorativa di una o più piattaforme digitali” (corsi nostri).

trilaterale siglato a livello locale¹⁰⁶¹ o municipale¹⁰⁶² o cittadino¹⁰⁶³. In sostanza si è risposto a istanze proprie di lavoratori accomunati dall'appartenenza ad un mercato del lavoro a dimensione transnazionale e globale con azioni collettive e forme di mobilitazione collettiva a livello territoriale, ossia proponendo un modello di organizzazione collettiva *glocal*¹⁰⁶⁴. Tuttavia, la Carta è anche a vocazione universale e sovranazionale¹⁰⁶⁵, emergendo l'intenzione delle parti, da un lato, di conferire ad essa una efficacia più estesa rispetto a quella dei contratti collettivi e, dall'altro lato, di porla come modello di promozione della "diffusione di una nuova cultura del lavoro digitale in Italia ed in Europa"¹⁰⁶⁶, come testimoniato anche dal richiamo al Pilastro Sociale Europeo, all'Agenda europea per l'economia collaborativa e alla proposta di direttiva sulle condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'UE¹⁰⁶⁷.

L'esperienza di Bologna dimostra quindi come dal "magma" della *gig-economy* stiano nascendo anche nuovi soggetti collettivi, consapevoli del fatto che, se i lavoratori *online* riuscissero a organizzarsi e ad astenersi collettivamente dal lavoro, le piattaforme potrebbero collassare¹⁰⁶⁸. Quanto detto potrebbe contribuire alla formazione di un interesse collettivo¹⁰⁶⁹, idoneo ad accrescere la forza contrattuale dei lavoratori digitali, così da permettere loro la negoziazione dei contenuti contrattuali della prestazione, ad oggi determinati unilateralmente dalle piattaforme. Nel perseguimento di questo obiettivo, però, appare cruciale - anche al fine di coordinare le (nuove) azioni collettive -, il nascente dialogo tra i sindacati tradizionali e i nuovi movimenti che stanno nascendo tra le pieghe della *gig-economy*, i quali sembrano smentire, come già avvenuto per i movimenti sociali nel contesto della crisi economico-finanziaria¹⁰⁷⁰, l'antinomia tra la dimensione

¹⁰⁶¹ LASSANDARI, *La tutela*, XIV.

¹⁰⁶² MARTELLONI, *op. cit.*, 24.

¹⁰⁶³ FORLIVESI, "Alla ricerca di tutele collettive per i lavoratori digitali", in *LLI*, 2018, vol. 4, n. 1, 53.

¹⁰⁶⁴ Così TULLINI, "L'economia digitale alla prova dell'interesse collettivo", in *LLI*, 2018, vol. 4, n. 1, 6.

¹⁰⁶⁵ FORLIVESI, *op. cit.*, 53; MARTELLONI, *op. cit.*, 24-25.

¹⁰⁶⁶ Carta dei diritti fondamentali dei lavoratori digitali nel contesto urbano, Premessa.

¹⁰⁶⁷ *Ibidem*.

¹⁰⁶⁸ BIRGILLITO, *Lavoro e nuova economia: un primo approccio critico. I molti vizi e le poche virtù dell'impresa Uber*, *LLI*, 2016, vol. 2, n. 2, 75. Anche DÄUBLER, *Sfide al diritto del lavoro. Intervento svolto al Congresso internazionale di Diritto del Lavoro Venezia, 25/26 settembre 2015*, *CS.info*, 2016, n. 2, Fondazione Claudio Sabattini, 13, sottolinea la necessità di percorrere la strada delle azioni collettive nella *gig-economy*. Egli, in particolare, ritiene opportuno sviluppare nuove forme di autotutela, più efficaci in tale contesto rispetto allo sciopero. In questo senso, secondo l'autore, le pressioni che potrebbe esercitare l'opinione pubblica sulle piattaforme, nonché il boicottaggio di quelle che si rivelino "cattivi imprenditori", costituirebbero gli strumenti migliori di lotta (similmente anche LASSANDARI, *Problemi*, 62). Ciò, in effetti, non è lontano dal vero, se si pensa che scopo di iniziative quali Turkopticon e FairCrowdWork è proprio quello di "mappare" piattaforme e committenti così da consentire ai lavoratori di distinguere i "buoni" dai "cattivi". Peraltro, sono stati già realizzati alcuni strumenti di responsabilità sociale e, precisamente, codici di condotta che le piattaforme firmatarie si impegnano a osservare (v. *Code of Conduct. Ground Rules for Paid Crowdsourcing / Crowdworking. Guideline for a prosperous and fair cooperation between companies, clients & crowdworkers*, testo reperibile al sito: <http://crowdsourcing-code.com/>).

¹⁰⁶⁹ Sulle difficoltà alla formazione di un interesse collettivo nel lavoro digitale v. TULLINI, *L'economia*. Sul punto v. anche LASSANDARI, *Problemi*, 68, il quale ritiene invece che l'algoritmo potrebbe addirittura agevolare la formazione di un interesse collettivo, atteso che le piattaforme gestiscono in modo massificato "distinti rapporti secondo forme addirittura identiche".

¹⁰⁷⁰ E infatti, uno degli elementi chiave nelle proteste degli ultimi anni è stato proprio il ruolo centrale rivestito dai *social media* (HYMAN, *Austeritarianism in Europe: what options for resistance?*, in NATALI-VANHERCKE (a cura di), *Social policy in the European Union: state of play 2015*, ETUI aisbl, Bruxelles, 2015, 115; ESTANQUE-FONSECA, *Olas de indignación y su lógica política: movimientos sociales y nuevas expresiones de radicalismo de clase media*, *Revista de la Asociación de Sociología de la Educación*, 2014, vol. 7, n. 3, 593). Ciò è avvenuto, ad esempio, in Spagna riguardo agli *Indignados* nel 2011, oppure, come già ricordato, per il Movimento 5 Stelle che trova ancora oggi nel mezzo telematico un importante strumento di comunicazione e partecipazione dei propri sostenitori. Ancora, si può citare l'esperienza della Rete dei redattori precari (Re.Re.Pre) in Italia (su cui v. MURGIA, SELMI, *Inspira e cospira. Forme di auto-organizzazione*

collettiva e il lavoro digitale, dovuta al potere di standardizzazione e segmentazione dei gruppi di lavoratori esercitato dall'algoritmo¹⁰⁷¹. Di tale dialogo, infatti, potrebbero beneficiare sia i sindacati tradizionali, che si rilancerebbero, recuperando la propria capacità di rappresentanza e mobilitazione e conquistando un maggior radicamento territoriale e sociale, sia le organizzazioni dei lavoratori digitali, le quali avrebbero “la possibilità di rafforzare la propria coesione interna e di definire un’agenda di rivendicazioni collocata in un orizzonte temporale più stabile e duraturo, proiettandosi oltre la provvisoria ribalta mediatica guadagnata dai riders o dagli autisti di Uber”¹⁰⁷² e così incrementando la propria capacità di pressione sulle piattaforme¹⁰⁷³.

9. I contratti collettivi sui *riders* in Italia.

Rimanendo nel contesto nazionale, nonostante il quadro delle relazioni sindacali italiane nella *gig-economy* sia ancora confuso, i sindacati tradizionali, pur con le difficoltà sopra registrate, hanno posto in essere ultimamente sforzi significativi per avvicinarsi alla problematica dei *riders*. Già il 3 dicembre 2017, infatti, le Parti sociali stipulanti il CCNL logistica, trasporto merci e spedizioni, in sede di rinnovo, prevedevano che entro tre mesi dalla sottoscrizione dell'accordo venissero stabilite le definizioni, le declaratorie e i livelli di inquadramento, l'orario di lavoro “e quant'altro” delle “nuove figure di lavoratori adibiti alla distribuzione delle merci tramite cicli, ciclomotori, motocicli, natanti e imbarcazioni”¹⁰⁷⁴. Tale disposizione è dunque stata attuata mediante l'accordo integrativo al medesimo CCNL del 18 luglio 2018, dedicato espressamente alle attività suddette, svolte in ambito urbano, “anche attraverso l'utilizzo di tecnologie innovative (piattaforme, palmari, ecc...)”, ossia ai *riders*. Nessun riferimento espresso vi è (e neppure vi poteva essere) in merito alla qualificazione, subordinata o no, dei *riders*. Tuttavia, si può ritenere che l'accordo presuma che gli stessi siano lavoratori dipendenti e, in ogni caso, che sia diretto a disciplinare la prestazione di *riders* cui si applichi la disciplina del lavoro subordinato¹⁰⁷⁵. L'accordo, infatti, premettendo che a tali lavoratori trovano applicazione le coperture assicurative e previdenziali previste dalla legge e dal CCNL, definisce l'inquadramento degli stessi, nonché i parametri retributivi cui fare riferimento.

L'orario di lavoro viene definito tenendo in considerazione il carattere discontinuo delle prestazioni dei *riders*, il quale renderebbe questi assimilabili al “personale viaggiante impiegato in mansioni discontinue a norma del R.D.L. 15.3.1923 n. 692, del R.D. 10.9.1923, n. 1953, e del R.D. 6.12.1923, n. 2657”, atti normativi che escludono i “commessi viaggiatori”¹⁰⁷⁶ e, in generale, chi presta un lavoro discontinuo dalle normali limitazioni dell'orario di lavoro e che annoverano tra

del precariato in Italia, *Sociologia del lavoro*, 2011, n. 123, 170 ss.), nata proprio a seguito di un appello divulgato sul web (v. <http://www.rerepre.org/>).

¹⁰⁷¹ TULLINI, *L'economia*, 9.

¹⁰⁷² *Ivi*, 13.

¹⁰⁷³ LASSANDARI, *La tutela*, XV. Può osservarsi come un importante risultato dell'interazione tra sindacati e nuovi movimenti della *gig-economy*, che ha permesso il coinvolgimento di questi ultimi nel sistema istituzionale di relazioni industriali, si è avuto in Austria, dove, nell'aprile 2017 il sindacato dei trasporti Vida, supportando i fattorini di *Foodora*, ha reso possibile la nascita del primo Consiglio di fabbrica dei lavoratori su piattaforma, cosicché anch'essi ora possono beneficiare del diritto all'informazione e consultazione (RECCHIA, *op. cit.*, 149).

¹⁰⁷⁴ Cfr. CCNL logistica, trasporto merci e spedizioni, rinnovo del 3 dicembre 2017.

¹⁰⁷⁵ In ipotesi, quindi, il CCNL potrebbe essere destinato anche a collaboratori eterorganizzati ex art. 2 D.lgs. n. 81/2015.

¹⁰⁷⁶ Cfr. art. 1, comma 2, R.D. n. 692/1923.

“le occupazioni che richiedono un lavoro discontinuo o di semplice attesa o custodia”¹⁰⁷⁷ la figura dei “fattorini”¹⁰⁷⁸, nella quale ben possono rientrare i più moderni *riders*. Il limite dell’orario ordinario di lavoro è dunque di 39 ore settimanali distribuibile sino a un massimo di sei giorni nell’arco di una settimana e conguagliabile nell’arco di quattro settimane, fino a un massimo di 48 ore settimanali, inclusi gli straordinari. Quanto all’orario giornaliero, esso potrà essere distribuito su 13 ore, da un minimo di 2 a un massimo di 8, estendibili a 10, laddove per una parte dell’orario di lavoro il lavoratore sia adibito ad attività di magazzino. L’orario sarà concordato settimanalmente con il datore di lavoro, anche mediante l’uso della piattaforma, senza che però il criterio del *ranking* reputazionale possa avere alcun peso. Nel caso in cui il *rider* venga impiegato a tempo parziale, l’orario di lavoro settimanale non potrà essere inferiore a 10 ore mentre quello giornaliero a 2 ore. Per il resto, l’accordo prevede, sostanzialmente, l’applicazione ai *riders* della disciplina generale in materia di *part-time*, di apprendistato – che non potrà però durare più di tre anni –, di Dispositivi di Protezione Individuale (ad esempio, caschetto, indumenti ad alta visibilità, guanti, luci di segnalazione), i quali dovranno essere forniti dall’azienda, nonché l’obbligo, per il datore di lavoro, di assicurare i mezzi di trasporto usati dai *riders* per la responsabilità civile verso terzi¹⁰⁷⁹.

L’integrazione del CCNL logistica, trasporto merci e spedizioni delega, infine, alla contrattazione di secondo livello, aziendale o territoriale, la definizione di una disciplina più specifica dei *riders*, necessaria in considerazione dell’influenza che le particolarità della singola azienda o dell’area geografica di riferimento potrebbero avere sulla prestazione lavorativa¹⁰⁸⁰. Ebbene, tale delega è stata azionata l’8 maggio 2019, mediante la sottoscrizione, a Firenze, di un accordo quadro sperimentale per la Provincia di Firenze, e successivamente anche per la Regione Toscana, tra la società Laconsegna srls e le federazioni del settore dei trasporti aderenti a Cgil, Uil e Cisl (FILT, UIL-TRASPORTI e FIT)¹⁰⁸¹.

Innanzitutto, l’accordo dà conto di come, finora, i *riders* siano stati assunti dalle aziende in qualità di collaboratori coordinati e continuativi e di come le poche pronunce giudiziali in materia, con differenti argomentazioni, abbiano rigettato la qualificazione degli stessi quali lavoratori subordinati, ammettendo, al limite, l’applicazione della disciplina sulle collaborazioni eterorganizzate, di cui all’art. 2, comma 1, D.lgs. n. 81/2015¹⁰⁸². Sotto questo profilo, l’accordo va in controtendenza, prevedendo espressamente che il rapporto di lavoro dei *riders* “è esclusivamente di tipo subordinato ed afferente al CCNL Merci, Logistica e Spedizioni”, che, per tale ragione, i *riders* hanno l’inquadramento contrattuale stabilito dal CCNL logistica, trasporto merci e spedizioni, e che, di conseguenza, viene esclusa la formalizzazione dei loro rapporti mediante il ricorso al contratto di collaborazione coordinata e continuativa. Anche l’accordo in commento tiene conto, in linea con il CCNL, del carattere discontinuo delle prestazioni dei *riders*, ribadendone la disciplina sull’orario

¹⁰⁷⁷ Art. 6 R.D. n. 1955/1923.

¹⁰⁷⁸ Punto 4 R.D. n. 2657/1923.

¹⁰⁷⁹ Ai sensi della l. n. 990/1969.

¹⁰⁸⁰ Il CCNL delega la contrattazione di secondo livello su specifiche materie quali: la predisposizione di percorsi di formazione; la previsione di buoni pasto e di premi di risultato; il rapporto tra i mezzi telematici e la *privacy* del lavoratore; la definizione di mezzi per evitare di creare oneri diretti nei confronti del lavoratore. Tuttavia, tale disposizione non può essere ritenuta una delega rigida o in senso stretto, affermando l’accordo espressamente che “Tali elementi sono a titolo indicativo e non esaustivo”.

¹⁰⁸¹ Si tratta, allo stato, dell’unico accordo di secondo livello sui *riders*, a quanto consta.

¹⁰⁸² V. *supra* §3.

di lavoro e considerando i periodi di interruzione tra una consegna e l'altra, sia al fine di "salvaguardare la produttività, l'efficienza e la flessibilità di impegno dei lavoratori e dunque favorire la fase di avviamento commerciale della società datoriale e le esigenze dei lavoratori", sia per "far emergere forme di lavoro irregolare". Dunque, l'orario di lavoro è definito come "Il tempo dedicato a tutte le operazioni di trasporto del prodotto, dal ritiro del prodotto alla guida e la consegna del prodotto stesso", rimanendone esclusi tutti i tempi non ricompresi in tale definizione. Rispetto al CCNL, l'accordo di Firenze, confermando la disciplina sull'orario di lavoro sopra vista, fissa però anche due fasce orarie, una, dalle 11,30 alle 15,00, per il servizio distribuzione pranzo, l'altra, dalle 18,30 alle 23,30, per il servizio distribuzione cena, nel corso delle quali potrà essere effettuata la prestazione con i limiti giornalieri di cui al CCNL. Importante è anche la previsione a favore del lavoratore di un'indennità oraria per i periodi in cui il *rider*, pur non effettuando consegne, è a disposizione dell'azienda. E infatti, vale la pena di ricordare che, per sua natura, l'attività dei *riders* richiede tempi, anche lunghi, in cui il lavoratore, pur non svolgendo alcuna prestazione e potendosi anche allontanare dalla sede aziendale, rimane a disposizione del datore di lavoro per rispondere alle chiamate con le quali gli si chiede di eseguire una nuova prestazione. L'accordo precisa che durante questi momenti il lavoratore non è obbligato a restare presso i locali aziendali e, quindi, può allontanarsi, ma deve sempre rispondere alle richieste di ripresa dell'attività. Per tale motivo l'indennità non verrà riconosciuta se il *rider* non risponderà positivamente alle chiamate del datore di lavoro.

Mediante un allegato, l'accordo stabilisce poi alcuni criteri spaziali sulla base dei quali calcolare i tempi medi di lavoro per ogni consegna. Così, seguendo uno schema a cerchi concentrici, viene indicata un'Area 1, comprensiva dell'area geografica intorno al punto di ritiro della merce fino alla distanza massima di circa 2 km di percorrenza; un'Area 2, identificata esternamente all'Area 1, fino alla distanza massima dal punto di ritiro di circa 5 km di percorrenza; un'Area 3, tale da comprendere tutta l'area identificata esternamente all'Area 2, fino alla distanza massima dal punto di ritiro di circa 8 km di percorrenza. Nell'identificare siffatte aree si terrà conto anche di fattori correttivi dovuti alla viabilità stradale e a ostacoli fisici, come fiumi e ferrovie. Dunque, i tempi di lavoro *standard* da utilizzare per calcolare il tempo effettivo di lavoro saranno: 1) 7 minuti per ogni consegna nell'Area 1; 2) 12 minuti per ogni consegna nell'Area 2; 3) 20 minuti per ogni consegna nell'Area 3. Infine, l'accordo prevede anche il riconoscimento di un premio mensile per il numero di consegne effettuate, di valore pari alla differenza tra il lordo del compenso derivante dalle ore lavorate e i parametri indicati in una specifica tabella allegata e variabili, appunto, in relazione al numero di consegne, cui dovrà aggiungersi, sempre sulla base del criterio del numero di consegne, un rimborso spese per l'utilizzo del mezzo di proprietà del lavoratore, oltre a un ulteriore rimborso in ragione dell'uso dell'*app* installata sul telefonino del *rider*.

Gli accordi in oggetto, dunque, costituiscono un importante passo avanti nella regolamentazione del lavoro su piattaforma digitale, prevedendo a favore dei *riders* una disciplina dettagliata soprattutto in merito a due degli aspetti maggiormente problematici per questo settore: l'orario di lavoro e la retribuzione. Come si vede, quindi, anche i sindacati tradizionali, e soprattutto quelli maggiormente rappresentativi, stanno prestando attenzione al lavoro su piattaforma digitale. Peraltro, come si è detto in merito alla Carta dei *riders* di Bologna, simili accordi potrebbero ispirare normative ulteriori, pattizie o legislative, che definiscano ancor più chiaramente le protezioni dei ciclofattorini. Del resto, lo stesso accordo fiorentino pone come ambito territoriale di propria applicazione non solo la Provincia di Firenze ma, in prospettiva, tutta la Regione Toscana.

Le maggiori perplessità, tuttavia, si pongono rispetto alla qualificazione dei *riders* come lavoratori subordinati. Va infatti segnalato che il contratto collettivo, nell'ordinamento italiano, in ossequio al principio di indisponibilità del tipo, non può qualificare a prescindere rapporti di lavoro nel senso della subordinazione e dell'autonomia. In altre parole, la circostanza che un contratto di lavoro sia subordinato o autonomo non può essere stabilita *a priori*, dovendosi vedere come il rapporto di fatto si atteggi nel caso concreto. Simili dubbi, che hanno messo in discussione la sua costituzionalità, sono stati sollevati rispetto alla più volte invocata figura delle collaborazioni organizzate dal committente. L'art. 2, comma 2, lett. a), D.lgs. n. 81/2015, infatti, esclude l'applicazione della disciplina delle collaborazioni eterorganizzate per quelle "collaborazioni per le quali gli accordi collettivi nazionali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale prevedono discipline specifiche riguardanti il trattamento economico e normativo, in ragione delle particolari esigenze produttive ed organizzative del relativo settore". Gli accordi in commento – o, quantomeno, sicuramente l'accordo di Firenze, il quale parla espressamente di subordinazione – sembrano allora aver fatto applicazione proprio della disposizione citata, sebbene non richiamata espressamente. Per eludere simili problematiche, è quindi necessario ritenere che le regole pattizie *de quibus* siano destinate ai soli *riders* subordinati (o comunque a quei lavoratori cui è estesa la normativa sul lavoro subordinato), i quali, quindi, si vedranno applicare una disciplina, soprattutto in tema di orario di lavoro e retribuzione, peculiare, che tiene conto della discontinuità della loro prestazione. Vi è però anche da osservare, su un piano più generale, come il recupero delle vecchie normative, indicate dagli accordi, sui lavoratori che ricoprono mansioni discontinue¹⁰⁸³, tra i quali vengono annoverati anche i fattorini, suggerisca che nel lavoro digitale a cambiare non siano tanto le attività svolte, che rimangono quelle tradizionali, quanto il linguaggio e le strategie datoriali, le quali finiscono per far apparire come una novità qualche cosa che in realtà non lo è.

10. Il ruolo del potere pubblico nel lavoro su piattaforma digitale.

Nel contesto regolativo, ancora incerto, appena descritto, anche i legislatori nazionali e sovranazionali, nonché in generale il potere pubblico, potrebbero avere un ruolo importante, abbattendo gli ostacoli alla formazione e sviluppo di un interesse collettivo. Questa funzione del potere pubblico, come si è visto, trova testimonianza in Italia nel ruolo di mediatore ricoperto dal Comune di Bologna per la stipulazione della Carta dei lavoratori digitali. Ma vanno registrati altri tentativi di intervento del legislatore italiano in questa direzione¹⁰⁸⁴.

¹⁰⁸³ Si fa riferimento ai Regi Decreti in tema di limitazioni dell'orario di lavoro sopra menzionati.

¹⁰⁸⁴ Un approccio diverso è invece stato assunto mediante il D.d.l. 27 gennaio 2016, Camera dei deputati, A.C. n. 3564 (*Disciplina delle piattaforme digitali per la condivisione di beni e servizi e disposizioni per la promozione dell'economia della condivisione*), il quale neppure considera il lavoratore su piattaforma come tale, definendolo come mero "utente operatore", e il D.d.l. 8 febbraio 2017, Camera dei deputati, A.C. n. 4283 (*Disposizioni concernenti le prestazioni di lavoro con modalità di esecuzione organizzate o coordinate dal committente*), che propone di qualificare il lavoratore su piattaforma *a priori* come collaboratore eterorganizzato. Ancora differente è quanto ideato da Pietro Ichino con il D.d.l. 5 ottobre 2017, Senato, A.S. n. 2934 (*Disposizioni in materia di lavoro autonomo mediante piattaforma digitale*), il quale intende modificare la l. n. 81/2017 sul lavoro autonomo, affidando a c.d. *umbrella companies*, ossia a società di capitali o cooperative, la tutela retributiva e previdenziale del lavoratore su piattaforma. In sostanza, quest'ultimo stipula con la società un contratto (anche di lavoro subordinato), il quale prevede che i compensi derivanti dall'attività su piattaforma vengano gestiti dalla società stessa, la quale poi corrisponderà il dovuto al lavoratore, in modalità tali da assicurare la continuità del reddito, al netto dei contributi previdenziali. Tale proposta, a forte contenuto mutualistico, si ispira a *Smart*, una società cooperativa belga operante secondo questo schema, oggi presente in nove Paesi europei.

Da un lato, infatti, dopo un primo momento nel quale sembrava che il Governo Lega-Cinque Stelle volesse regolare il lavoro dei *riders* qualificandoli per legge come subordinati¹⁰⁸⁵, l'Esecutivo ha optato per aprire un tavolo di negoziazione con le organizzazioni dei fattorini al fine di individuare tutele minime da assicurare ai lavoratori su piattaforma e di delineare uno schema di CCNL, trattativa che, però, non ha avuto successo a causa del dietrofront del Governo, non più d'accordo sul riconoscere a tali lavoratori la qualifica di subordinati¹⁰⁸⁶. Come si è visto in precedenza, in realtà le Parti sociali avevano preso l'iniziativa ben prima dell'intervento del Governo, già a fine 2017, con il rinnovo del CCNL logistica, trasporto merci e spedizioni, per cui l'attività governativa, priva di qualsivoglia elemento di novità rispetto al tema dei *riders*, ha finito per assumere un significato esclusivamente politico.

Dall'altro lato, invece, deve segnalarsi come il 20 marzo 2019 la Regione Lazio, a seguito di un confronto con le Parti sociali, abbia approvato la prima legge in Italia sui lavoratori digitali¹⁰⁸⁷. Tale provvedimento prevede tutele minime per tutti i lavoratori digitali, a prescindere dalla loro qualificazione giuridica, riconoscendo: la tutela in caso di infortunio sul lavoro e malattie professionali; la formazione in materia di sicurezza; un'assicurazione, a carico delle piattaforme, per infortuni, danni a terzi e spese di manutenzione per i mezzi di lavoro; tutele sulla maternità e sulla previdenza sociale. Inoltre, la legge regionale ribadisce il divieto del compenso a cottimo e introduce una "indennità di prenotazione", dunque una sorta di indennità di disponibilità, laddove il mancato svolgimento del servizio non dipenda dalla volontà del lavoratore. Tra le altre norme ve ne sono alcune che prevedono il coinvolgimento delle Parti sociali, direttamente o indirettamente. Innanzitutto, un coinvolgimento indiretto è dato dal rinvio alla contrattazione collettiva per la determinazione della retribuzione base e dei premi. Le Parti sociali sono invece coinvolte direttamente, tramite loro consultazione, nell'elaborazione ad opera della neonata Consulta regionale del lavoro digitale "di una Carta dei diritti dei lavoratori digitali con l'obiettivo di promuovere principi, regole e tutele a garanzia dei lavoratori e delle piattaforme nonché di sostenere il principio di consumo responsabile"¹⁰⁸⁸.

Tornando alle iniziative del Governo nazionale, l'insediamento del Governo Cinque Stelle-PD (c.d. Conte bis) ha determinato l'approvazione di una normativa in materia di *riders* avente forza di legge. Si fa riferimento al D.L. 3 settembre 2019 n. 101, c.d. Decreto "salva imprese", conv. in l. 2 novembre 2019 n. 128, il quale ha apportato significative modifiche al D.lgs. n. 81/2015 nell'ottica di introdurre tutele per tutti i ciclofattorini¹⁰⁸⁹. Il Decreto Legge, innanzitutto, stabilisce che la

¹⁰⁸⁵ V. la bozza del c.d. Decreto dignità relativa alla tutela dei *riders*, "Norme in materia di lavoro subordinato anche tramite piattaforme digitali, applicazioni e algoritmi", in <http://www.rivistalabor.it/wp-content/uploads/2018/06/Norme-in-materia-di-lavoro-subordinato-anche-tramite-piattaforme-digitali-applicazioni-e-algoritmi.pdf>.

¹⁰⁸⁶ CONSIGLIO, *Riders, ma quali diritti per i lavoratori: il grande caos tra proposte di legge e promesse (del Governo) tradite*, in <https://www.agendadigitale.eu/mercati-digitali/riders-ma-quali-diritti-per-i-lavoratori-il-grande-caos-tra-proposte-di-legge-e-promesse-del-governo-abortite/>.

¹⁰⁸⁷ Come si legge nel comunicato della Regione Lazio, la legge "Introduce tutele e diritti e riguarda non solo i rider, i fattorini che consegnano cibo a domicilio, ma una più vasta platea di lavoratori la cui attività è organizzata da app" (v. <https://www.regione.lazio.it/gigeconomy/>).

¹⁰⁸⁸ V. <https://www.regione.lazio.it/gigeconomy/>.

¹⁰⁸⁹ In particolare, il nuovo art. 47-*quater* del D.lgs. n. 81/2015, sui compensi dei *riders*, si applicherà decorsi 12 mesi dall'entrata in vigore della l. n. 128/2019, mentre il nuovo art. 47-*septies*, in materia di assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, una volta decorsi 90 giorni. (art. 1, comma 2, D.L. n. 101/2019, conv. in l. n. 128/2019).

disciplina sul lavoro eterorganizzato dal committente, con estensione delle tutele del lavoro subordinato, vale nel caso in cui “le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate mediante piattaforme anche digitali”¹⁰⁹⁰, estendendo espressamente tale figura dai dubbi contorni giuridici anche a questo gruppo di lavoratori¹⁰⁹¹.

A tale disposizione, già di per sé significativa perché legifica gli orientamenti giurisprudenziali che qualificano i *riders* come collaboratori eterorganizzati¹⁰⁹², la norma affianca l'introduzione di un nuovo intero *Capo* (il *V-bis*) rubricato “Tutela del lavoro tramite piattaforme digitali”¹⁰⁹³, nell'intenzione di realizzare una disciplina organica in materia di lavoro su piattaforma digitale. A questo proposito, il nuovo art. 47-*bis* del D.lgs. n. 81/2015 prevede che le disposizioni costituiscono “i livelli minimi di tutela per i lavoratori autonomi che svolgono attività di consegna di beni per conto altrui, in ambito urbano e con l'ausilio di velocipedi o veicoli a motore” facenti uso di piattaforme digitali, da definirsi come “i programmi e le procedure informatiche utilizzati dal committente che, indipendentemente dal luogo di stabilimento, sono strumentali alle attività di consegna di beni, fissandone il compenso e determinando le modalità di esecuzione della prestazione”. In altre parole, la normativa *de qua* va intesa come uno *standard* di protezione minimo da valersi per tutti i lavoratori su piattaforma, ossia essenzialmente per i non subordinati, essendo i subordinati già coperti da tutte le tutele del diritto del lavoro.

Il Decreto Legge sui *riders* ha l'indubbio pregio di costituire la prima tutela organica in Italia nel contesto del lavoro su piattaforma digitale, tuttavia non risulta pienamente soddisfacente sotto vari profili. In primo luogo, il Decreto è dedicato esclusivamente al lavoro su piattaforma digitale dei *riders*. Nulla dice il nuovo *Capo*, invece, delle altre prestazioni intermedie dalle piattaforme, sia che si rimanga nell'ambito del *working on-demand via apps*, sia che si tratti di *crowdwork*, alle quali si potranno tuttavia applicare le tutele che scaturiscono genericamente dalla nuova formulazione dell'art. 2 del d.lgs 81/2015 in merito a ogni altra forma di lavoro eterorganizzato. Di fatto tale regolamentazione può creare disparità di trattamento tra lavoratori che, sebbene svolgano attività diverse, condividono il medesimo rischio, ossia la carenza di protezioni a causa dell'ambiguo ruolo della piattaforma nello svolgimento della loro prestazione. In secondo luogo, non è chiaro se le tutele offerte costituiscano una risposta alle reali esigenze dei *riders*, anche perché alcuni ciclofattorini hanno indirizzato al Governo e al Parlamento una lettera, sottoscritta da più di cinquecento *riders*, con la quale hanno evidenziato le proprie perplessità rispetto alle tutele del Decreto “salva imprese”¹⁰⁹⁴. Nello specifico, è opportuno osservare come, prima della sua conversione in legge, il Decreto prevedesse che il corrispettivo dei *riders* potesse essere determinato in base alle consegne effettuate, purché non in misura prevalente, evidentemente allo scopo di non parametrare la prestazione a forme di “cottimo puro” che avrebbero incentivato i rischi di sfruttamento dei ciclofattorini. Il legislatore delegava invece ai contratti collettivi la possibilità di

¹⁰⁹⁰ Art. 1, comma 1, lett. a), D.L. n. 101/2019, conv. in l. n. 128/2019.

¹⁰⁹¹ Si veda in proposito Tosi, *Le collaborazioni organizzate dal committente nel “decreto crisi”*, in http://csdle.lex.unict.it/Archive/OT/From%20our%20users/20191129-094525_Le_collaborazioni_nel_decreto_crisipdf.pdf.

¹⁰⁹² V. *supra* §3.

¹⁰⁹³ Art. 1, comma 1, lett. c), D.L. n. 101/2019, conv. in l. n. 128/2019.

¹⁰⁹⁴ V. <https://riders895195.typeform.com/to/SgtLSa>.

introdurre “schemi retributivi modulari e incentivanti che ten[essero] conto delle modalità di esecuzione della prestazione e dei diversi modelli organizzativi”, mentre “il corrispettivo orario [veniva] riconosciuto a condizione che, per ciascuna ora lavorativa, il lavoratore accett[asse] almeno una chiamata”. Di grande importanza risultava essere anche l'estensione ai *riders* della copertura assicurativa contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Pertanto, in base a quanto stabilito dal D.L. n. 101/2019 non convertito, le imprese che si sarebbero avvalse delle piattaforme digitali avrebbero dovuto obbligatoriamente assicurarsi presso l'INAIL come ogni altro datore di lavoro in Italia, nonché rispettare le norme generali in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro¹⁰⁹⁵. Infine, l'efficacia delle nuove disposizioni sul lavoro dei ciclofattorini sarebbe stata monitorata da un osservatorio permanente *ad hoc* a composizione mista – in quanto presieduto dal Ministro del lavoro e composto da rappresentanti delle Parti sociali -, il quale avrebbe potuto anche proporre revisioni della normativa *de qua*. Ebbene, rispetto alla disciplina originaria del D.L., i ciclofattorini autori della suddetta missiva hanno appoggiato in pieno le posizioni critiche delle associazioni imprenditoriali di categoria (lasciando qualche dubbio sulla genuinità della loro posizione) e, in particolare, il divieto all'utilizzo del “cottimo puro”, osservando come, seppur sia condivisibile prevedere un compenso minimo garantito per le fasce orarie in cui vi è meno lavoro, stabilire la prevalenza di un “minimo” rispetto al cottimo ridurrebbe i compensi stessi, atteso che le aziende si troverebbero costrette ad aumentare il numero dei *riders*, con una conseguente diminuzione degli ordini assegnati ai ciclofattorini già operanti. Inoltre, i promotori della lettera temono che obbligare le imprese ad assicurarsi presso l'INAIL potrebbe avere conseguenze negative sul loro lavoro, portando le aziende ad abbandonare l'Italia. Per questo, tali *riders* hanno proposto di lasciar libere le piattaforme di assicurarsi con società private o con l'INAIL, oppure di rendere obbligatoria l'assicurazione INAIL solamente per le ore effettivamente lavorate. Infine, la lettera ha sottolineato come il Decreto mancasse di regolare alcuni profili meritevoli di una risposta, quali la trasparenza sul funzionamento dei sistemi di *ranking* e sulla struttura dei guadagni, la portabilità della reputazione, i corsi di sicurezza stradale e la distribuzione di caschi e luci di sicurezza per chi va in bici.

Tali istanze hanno infine trovato parziale accoglimento, in particolare in materia di compensi, in sede di conversione del Decreto “salva imprese”, con l. 2 novembre 2019 n. 128. Ai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali e datoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale, infatti, è stata affidata la definizione di criteri per la determinazione del compenso complessivo che tengano conto delle modalità di svolgimento della prestazione e dell'organizzazione del committente. In mancanza di tali accordi i *riders* non potranno invece essere retribuiti in base alle consegne effettuate e dovrà comunque essere garantito loro un compenso minimo orario parametrato ai minimi tabellari stabiliti da contratti collettivi nazionali di settori affini o equivalenti sottoscritti dalle organizzazioni sindacali e datoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale. Peraltro, ai ciclofattorini dovrà essere garantita un'indennità integrativa non inferiore al 10 per cento per il lavoro svolto di notte, durante le festività o in condizioni meteorologiche sfavorevoli, anch'essa fissata dai contratti collettivi stipulati dai sindacati

¹⁰⁹⁵ Ossia, il D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81.

comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale o, in difetto, mediante decreto del Ministro del lavoro¹⁰⁹⁶. Inoltre, è stata vietata l'esclusione "dalla piattaforma e le riduzioni delle occasioni di lavoro ascrivibili alla mancata accettazione della prestazione"¹⁰⁹⁷, così intervenendo sul problema del *ranking* reputazionale. Per il resto, nessuna modifica è stata apportata in merito alla tutela contro gli infortuni sul lavoro, né vi sono stati interventi riguardanti la previsione dell'osservatorio permanente sull'efficacia delle disposizioni sui *riders*¹⁰⁹⁸. Piuttosto, sono state introdotte tematiche del tutto nuove¹⁰⁹⁹, quali: la stipulazione per iscritto dei contratti individuali dei *riders ad probationem* e il loro diritto a ricevere ogni informazione utile per la tutela dei loro interessi, dei loro diritti e della loro sicurezza; l'applicazione ai ciclofattorini delle tutele antidiscriminatorie; l'estensione della disciplina nazionale ed europea in materia di *privacy*¹¹⁰⁰.

Come si è visto, il D.L. n. 101/2019, conv. in l. n. 128/2019, riserva alla contrattazione collettiva uno spazio assai limitato, circoscrivendola alla materia dei compensi, senza peraltro dire alcunché in merito ai diritti e alle libertà sindacali dei ciclofattorini. Per tale ragione, la testimonianza più significativa in Europa di "legislazione di supporto" all'attività collettiva nel lavoro digitale rimane senza dubbio quella francese. La LOI Travail¹¹⁰¹, modificando il Codice del lavoro francese, ha infatti stabilito, con l'art. L7342-5, che le azioni concertate di astensione dal lavoro, finalizzate a rivendicazioni professionali, né possono determinare la responsabilità contrattuale dei lavoratori coinvolti, salvo abusi da parte degli stessi, né costituire motivo di interruzione del rapporto con la piattaforma, e neppure giustificare misure che penalizzino la loro attività. La stessa disposizione, inoltre, prevede che i lavoratori in questione hanno il diritto di costituire un'organizzazione sindacale, al fine di aggregare e far progredire i propri interessi collettivi.

La vitalità dei nuovi soggetti collettivi che affollano il lavoro su piattaforma, e nonostante le dubbie posizioni critiche di alcuni *riders* rispetto a presunti interventi legislativi rigidi e inidonei a modulare le tutele lavoristiche, fa pensare che il modello francese potrebbe costituire un buon esempio di regolazione per fare in modo che la *gig-economy* da realtà orientata alla disgregazione dei lavoratori, possa diventare strumento di rilancio della dimensione collettiva del diritto del lavoro ma anche del ruolo dello Stato, il quale, insieme alla legge, si riapproprierebbe così della propria centralità.

11. Quali tutele per i lavoratori su piattaforme digitali?

Come è noto, la discussione sulle tutele da accordare ai lavoratori digitali ha visto fronteggiarsi tesi differenti, ciascuna delle quali propone una soluzione per inquadrare il fenomeno. Se alcuni, infatti, vorrebbero introdurre un *tertium genus* tra subordinazione e autonomia, posizione questa assunta anche da parte della giurisprudenza al momento¹¹⁰², altri propugnano un approccio più

¹⁰⁹⁶ Cfr. art. 47-*quater* D.lgs. n. 81/2015.

¹⁰⁹⁷ Art. 47-*quinquies*, comma 2, D.lgs. n. 81/2015.

¹⁰⁹⁸ Cfr. artt. 47-*septies*, 47-*octies*, D.lgs. n. 81/2015.

¹⁰⁹⁹ V. artt. 47-*ter*, 47-*quinques*, 47-*sexies* D.lgs. n. 81/2015.

¹¹⁰⁰ E cioè del Regolamento UE n. 2016/679 e del D.lgs. n. 196/2003, c.d. Codice della *privacy*.

¹¹⁰¹ Art. 60, LOI n. 2016-1088 dell'8 agosto 2016.

¹¹⁰² Come sopra esposto, nel caso *Aslam* si è optato per qualificare i lavoratori come *workers* mentre nel caso affrontato dalla Corte d'Appello di Torino si è fatto ricorso alla fattispecie della collaborazione eterorganizzata che, per i giudici torinesi, costituirebbe un *tertium genus*.

tradizionalista, che si muova all'interno del modello dicotomico del diritto del lavoro, mentre altri ancora hanno evocato l'adozione del c.d. approccio rimediabile e di modulazione delle tutele per soglie, presente ogni volta che porzioni delle protezioni del lavoro subordinato vengono applicate a situazioni ricadenti nella zona grigia tra subordinazione e autonomia¹¹⁰³.

Indipendentemente dall'approccio che si preferisce adottare, va però detto che molti sembrano concordare sulla necessità, oramai non più procrastinabile, di introdurre tutele minime per i lavoratori digitali, a prescindere dalla loro qualificazione giuridica¹¹⁰⁴. In questi termini può essere utile comprendere quali protezioni basilari dovrebbero essere riconosciute ai lavoratori digitali su piattaforma.

Tale selezione di tutele può essere effettuata verificando su quali tematiche vi sia stata la convergenza da parte delle organizzazioni collettive dei lavoratori digitali, della giurisprudenza, nonché delle fonti attualmente a disposizione in materia. Ebbene, ciò è avvenuto, innanzitutto, in tema di salario minimo, essendo il problema salariale alla base delle mobilitazioni collettive ma anche avendo i giudici inglesi e italiani evocato figure – quelle di *worker* e collaboratore eterorganizzato – cui si applica lo stesso trattamento retributivo dei subordinati. Nello specifico, poi, la Carta di Bologna prevede che a “tutti i lavoratori e collaboratori la piattaforma deve garantire un compenso orario fisso equo e dignitoso in ogni caso non inferiore ai minimi tabellari sanciti dai contratti collettivi di settore sottoscritti dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative per prestazioni equivalenti o equiparabili”¹¹⁰⁵. Una simile previsione, ancorando la remunerazione ai CCNL, da una parte, consentirebbe di superare i dubbi sull'applicazione dell'art. 36 Cost., e dunque del principio di giusta retribuzione, al di fuori della subordinazione¹¹⁰⁶ e, dall'altra, svolgerebbe un'importante funzione di raccordo tra lavoratori su piattaforma e sindacati, nella prospettiva, sopra esposta, della formazione di un interesse collettivo¹¹⁰⁷. Da questo punto di vista, le disposizioni del Decreto “salva imprese” convertito accolgono tale soluzione, anche se con esclusivo riferimento ai ciclofattorini, proponendo allo stesso tempo un sistema di compensi adattabile alle esigenze dei singoli lavoratori, atteso che, in mancanza di contratti collettivi i quali stabiliscano come remunerare i *riders*, prevedono l'applicazione dei minimi tabellari di cui ai CCNL. In secondo luogo, al centro delle preoccupazioni dei lavoratori digitali vi è il tema della salute e sicurezza, sia sotto il profilo prevenzionistico, sia sotto quello previdenziale. Partendo dal primo aspetto, e ragionando in termini di universalità delle tutele, ossia nel senso di approntare protezioni minime per tutti i lavoratori indipendentemente dalla loro qualificazione giuridica,

¹¹⁰³ PERULLI, *Capitalismo delle piattaforme e diritto del lavoro. Verso un nuovo sistema di tutele?*, in PERULLI (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, Wolters Kluwer, Milano, 2018, 127; TREU, *op. cit.*

¹¹⁰⁴ Questa è anche la posizione del Parlamento Europeo, su cui v. *supra* §7.

¹¹⁰⁵ Art. 4, comma 1, Carta dei diritti fondamentali dei lavoratori digitali nel contesto urbano. Tale tutela, come prevede il comma 2, comprende anche la corresponsione dell'indennità di lavoro notturno, festivo e svolto in presenza di condizioni meteorologiche avverse.

¹¹⁰⁶ VOZA, *Nuove sfide*, 684. Giova infatti ricordare come la giurisprudenza abbia escluso l'applicabilità dell'art. 36 Cost. ai lavoratori autonomi e, specificamente, anche nei confronti dei parasubordinati, non ritenendosi tali lavoratori in una debolezza contrattuale tale da giustificare una simile tutela (v. MENEGATTI, *Il salario minimo legale. Aspettative e prospettive*, Giappichelli, Torino, 2017, 89, e giurisprudenza ivi richiamata). Va tuttavia osservato come il legislatore sia più volte intervenuto introducendo in specifiche ipotesi di lavoro atipico forme di salario minimo (ad esempio, nel caso del compenso per il contratto di lavoro a progetto, ai sensi dell'abrogato art. 63, comma 1, D.lgs. n. 276/2003).

¹¹⁰⁷ MARTELLONI, *op. cit.*, 28.

quanto in proposito previsto in Italia dal D.lgs. n. 81/2008, nonché dall'art. 2087 c.c., non è idoneo a fornire copertura a tutti i lavoratori su piattaforma. L'intera normativa del T.U., infatti, come anche l'art. 2087 c.c.¹¹⁰⁸, si applica ai subordinati¹¹⁰⁹ mentre il T.U. stesso vale per i parasubordinati solo ove essi lavorino “nei luoghi di lavoro del committente”¹¹¹⁰, laddove invece gli autonomi si vedono accordare specifiche tutele solamente nel caso in cui operino all'interno di locali di cui il committente abbia la disponibilità giuridica¹¹¹¹. Al fine di superare questa lacuna normativa, una tesi ha tentato di valorizzare le clausole di buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto, di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., le quali, dovendo essere osservate da qualunque parte di un contratto di diritto privato, imporrebbero al committente di tutelare l'integrità psico-fisica del prestatore d'opera, e ciò sia in termini di sicurezza¹¹¹², sia in termini di estensione del diritto alla disconnessione anche a quei lavoratori, come gli autonomi, che ne sono privi¹¹¹³. Sotto il profilo previdenziale, poi, e segnatamente di tutela contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, la legislazione italiana opera nei confronti dei soli lavoratori subordinati e dei collaboratori coordinati e continuativi ma non degli autonomi¹¹¹⁴. In questa misura, non c'è da meravigliarsi se la Carta di Bologna¹¹¹⁵ e la legge della Regione Lazio abbiano dovuto prevedere specifiche disposizioni in materia, fermo restando l'isolato intervento suppletivo della Corte d'Appello di Torino che, evocando l'art. 2 D.lgs. n. 81/2015, ha statuito, per il caso concreto, l'applicazione della normativa su salute e sicurezza e previdenziale citata anche ai *riders* di *Foodora*. L'intervento del D.L. n. 101/2019, conv. in l. n. 128/2019, allora, che estende a tutti i ciclofattorini l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e la tutela sulla salute e sicurezza, assume notevole importanza.

Discorso parzialmente diverso può farsi per i diritti sindacali. Un riconoscimento universale della libertà sindacale sarebbe infatti già garantito (anche) ai lavoratori su piattaforma in Italia dall'art.

¹¹⁰⁸ Cass. 21 marzo 2013, n. 7128, in *DeJure*.

¹¹⁰⁹ Peraltro, l'art. 3, comma 10, T.U. dispone che solo nei confronti lavoratori subordinati a distanza trova applicazione la disciplina in materia di protezione dalle attrezzature munite di videotermini. In questi termini, anche laddove il lavoratore su piattaforma fosse riqualificato come subordinato, tale normativa potrebbe avere utilità per coloro, come i *crowdworkers*, che fanno uso del computer come loro mezzo di lavoro ma non per i *workers on-demand via apps*, i quali usano i dispositivi solamente in determinati momenti della prestazione. Inoltre, con riferimento a tale disciplina, permangono comunque problemi interpretativi nei confronti di tutti i lavoratori digitali, atteso che essa non si applica per espressa previsione di legge (v. art. 172 T.U.): 1) ai lavoratori addetti ai posti di guida di veicoli o macchine (ad esempio, ai *drivers* di *Uber* o agli autisti di *FlixBus*; 2) alle “macchine di videoscrittura senza schermo separato” (e allora la disciplina non varrebbe la quasi totalità dei dispositivi, come portatili, *smartphone* o *tablet*, impiegati nel lavoro su piattaforma).

¹¹¹⁰ Art. 3, comma 7, T.U.

¹¹¹¹ Art. 26, T.U.

¹¹¹² Trib. Potenza 1 febbraio 2012, in <http://www.ordineavvocatipotenza.it/sites/default/files/6.pdf> e Trib. Milano 21 marzo 2009, in *DeJure*.

¹¹¹³ Per tale tesi, sia consentito il rinvio a CALVELLINI-TUFO, *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, in *Labor*, 2018, n. 4, 414-415.

¹¹¹⁴ MARTELLONI, *op. cit.*, 27. Più precisamente, la tutela assicurativa è stata estesa dal legislatore e dalla Corte costituzionale oltre la subordinazione, ricomprendendo attività, come quella degli artigiani, dei medici radiologi o dei piazzisti, che possono essere eseguite anche nell'ambito del lavoro autonomo (CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 2015, XII ed., 492-493). Tuttavia, venendo appunto assicurate specifiche attività lavorative, non esiste una tutela generale contro gli infortuni e le malattie professionali per i lavoratori autonomi.

¹¹¹⁵ V. art. 6 Carta dei diritti fondamentali dei lavoratori digitali nel contesto urbano, il quale, tra le altre cose, prevede che le piattaforme debbano “sottoscrivere con oneri a proprio carico un'assicurazione che copra i lavoratori e dal rischio di infortuni e malattie sul lavoro, nonché dal rischio di danni per eventuali sinistri stradali con copertura, anche, dei danni nei confronti di terzi”.

39 Cost.¹¹¹⁶ e da numerose disposizioni sovranazionali (seppur tendenzialmente riservate ai subordinati)¹¹¹⁷ quali gli artt. 12 e 28 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, l'art. 11 della CEDU, l'art. 5 e 6 della Carta Sociale Europea, nonché le Convenzioni OIL n. 87/1948 e n. 98/1949. Tuttavia, i diritti che consentono l'esercizio in concreto di tale libertà, quali quelli di assemblea, di *referendum* o di azione per condotta antisindacale, sono sostanzialmente preclusi ai lavoratori autonomi in gran parte degli ordinamenti europei¹¹¹⁸. Senza contare che la contrattazione collettiva e lo sciopero (o altre forme di autotutela collettiva, a prescindere dall'essere diritti o mere libertà), pur potendo essere esercitati oltre l'ambito della subordinazione¹¹¹⁹, si scontrano, a livello sovranazionale, con le regole sulla concorrenza dell'UE, le quali rischiano di impedire ai lavoratori digitali non subordinati o quasi-subordinati di poter porre in essere tali attività¹¹²⁰. Anche in materia di diritti collettivi, dunque, un riconoscimento universale, come avviene nella Carta di Bologna¹¹²¹, appare necessario.

Deve peraltro rilevarsi come se l'enunciazione dei diritti sopra citati, in Italia come in altri Stati membri dell'UE, risulta ancora affidato a provvedimenti ad efficacia soggettiva limitata - ora perché non *erga omnes*, ora perché destinati ai soli *riders* - diverso è invece quanto accaduto in Francia, in cui la già ricordata LOI Travail ha accordato a tutti i lavoratori su piattaforma digitale, a prescindere dalla propria qualificazione giuridica, protezioni in materia di infortuni, di formazione professionale, di organizzazione sindacale e di autotutela collettiva¹¹²², ponendosi quale modello da seguire nel contesto europeo.

Ad ogni modo, l'elenco delle tutele minime che sarebbe opportuno riconoscere ai lavoratori digitali non si ferma alle protezioni predette. Si è infatti sottolineata la necessità di prevedere un diritto specifico per chi lavora sulle piattaforme, relativo alla "portabilità" della reputazione guadagnata nel passaggio da una piattaforma all'altra¹¹²³. Si tratta di un diritto di fondamentale importanza, dipendendo la durata del rapporto tra lavoratore e piattaforma proprio dal gradimento

¹¹¹⁶ Estendendosi la libertà sindacale a tutti quei lavoratori, anche autonomi, che si trovino in una situazione di squilibrio socio-economico con la controparte contrattuale (GAETA, *Appunti dal corso di diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2018, 87).

¹¹¹⁷ RECCHIA, *op.cit.*, 156.

¹¹¹⁸ V. FORLIVESI, *op. cit.*, 43-44, il quale ricorda come per tale ragione in Inghilterra sia stata negata al sindacato indipendente che aveva organizzato i fattorini di Deliveroo, da parte del Central Arbitration Committee, la possibilità di costituire una *bargaining unit* non per la mancanza di rappresentatività ma, piuttosto, per non essere i *riders* dei *workers*, secondo la definizione di cui alla sez. 296 del Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992 (v. Central Arbitration Committee, Case Number: TUR1/985(2016) 14 November 2017, in https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/663126/Acceptance_Decision.pdf). Peraltro, come nota lo stesso autore, la situazione non sarebbe diversa in Italia, atteso che, al fine di costituire RSA o RSU, e dunque di accedere ai diritti di cui al Tit. III St. lav., è necessaria la presenza di un numero minimo di lavoratori dipendenti nell'unità produttiva (v. art. 35 St. lav. e punto 1, parte I, sez. II, T.U. sulla Rappresentanza Confindustria – Cgil, Cisl e Uil del 10 gennaio 2014).

¹¹¹⁹ Ad esempio, in Italia il diritto di sciopero è stato riconosciuto, ancora una volta, in base alla *ratio* di tutelare i contraenti in una situazione di debolezza socio-economica, motivo che ha spinto la Corte costituzionale, con la sentenza n. 222 del 17 luglio 1975, ad accordare il diritto di sciopero anche ai piccoli imprenditori e altri giudici ai parasubordinati. Questa estensione è stata poi codificata, con riguardo allo sciopero nei servizi pubblici essenziali, nella l. n. 83/2000 (GAETA, *Appunti*, 151).

¹¹²⁰ LASSANDARI, *La tutela*, XVI-XVII; RECCHIA, *op.cit.*, 156-157. V. *amplius* FORLIVESI, *Interessi collettivi e rappresentanza dei lavoratori del web*, in TULLINI (a cura di), *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, Torino, 183 ss., nonché, in giurisprudenza, Corte di Giustizia UE 4 dicembre 2014, C-413/13, *FNV Kunsten Informatie en Media c. Staat der Nederlanden*, in *curia.europa.eu*.

¹¹²¹ V. artt. 9 e 10 Carta dei diritti fondamentali dei lavoratori digitali nel contesto urbano.

¹¹²² V. L-7342-2 ss. Code du travail.

¹¹²³ DE STEFANO, *The rise*, 500. Tale diritto è ora previsto all'art. 3, lett. c), Carta dei diritti fondamentali dei lavoratori digitali nel contesto urbano. Peraltro, come già visto, si tratta di un diritto sulla cui introduzione concorda anche il Parlamento Europeo (v. *supra* par. 7).

degli utenti e potendo peraltro tale parametro dare un'immagine, seppur solo in parte, del "bagaglio professionale" acquisito dal lavoratore nell'esercizio della propria attività lavorativa. Su tale diritto, la nuova disciplina organica dei *riders*, di cui al Decreto "salva imprese", tace, occupandosi, piuttosto, di un aspetto ugualmente importante, vietando l'esclusione dalla piattaforma del lavoratore per non aver questi accettato la prestazione. Infine, non deve trascurarsi che il lavoro su piattaforma, per sua natura, richiede l'intervento di strumenti di sostegno al reddito¹¹²⁴, e ciò a causa della discontinuità e precarietà delle prestazioni in oggetto, che spesso non consentono al lavoratore di produrre un reddito da lavoro idoneo a superare la soglia di povertà¹¹²⁵.

A ben vedere, dunque, gran parte delle tutele menzionate coincide con diritti fondamentali che dovrebbero essere estesi a tutti i lavoratori, non solo digitali, in modo tale da garantire a tutti prestatori di lavoro uno *standard* minimo di protezione, a prescindere dalla propria qualificazione giuridica, secondo un approccio universalistico. E allora, le questioni sollevate dal lavoro su piattaforma altro non sono se non lo specchio delle problematiche che da tempo tormentano il diritto del lavoro, il cui paradigma futuro dipenderà dalle risposte che esso saprà dare alle sollecitazioni provenienti dalla rivoluzione tecnologica in atto, la quale, più che attentare all'esistenza della materia lavoristica, può costituire un'importante occasione di rilancio dei suoi valori.

Se è eccessivo dire che il lavoro è sempre meno "luogo" e sempre più "processo" (gran parte del lavoro è ancora manifattura tradizionale), che il lavoro è "ubiquo e atemporale"¹¹²⁶, o se è eccessivo parlare di "evanescenza dei tratti tipici del luogo di lavoro"¹¹²⁷, dobbiamo però attrezzarci a far fronte a nuove dimensioni. E ciò significa adeguare in via interpretativa ovvero, se necessario, legislativa, le norme che suppongono l'esistenza di una concezione statica del luogo di lavoro.

Può, in proposito, riportarsi un piccolo esempio tratto dalla giurisprudenza: ai fini dell'art. 413 c.p.c., e dunque dell'individuazione del giudice competente per territorio nelle controversie di lavoro, si assume che, in caso di telelavoro, il concetto di «dipendenza [dell'azienda] alla quale è addetto il lavoratore»¹¹²⁸ debba essere interpretato estensivamente, come articolazione dell'organizzazione aziendale nella quale il dipendente lavora, «che può anche coincidere con la sua abitazione se dotata di strumenti di supporto dell'attività lavorativa»¹¹²⁹.

L'intensificarsi della mobilità della manodopera su scala globale impone, poi, al giurista del lavoro di attrezzarsi per padroneggiarne la dimensione internazionale, oggi terra di nessuno. Non che la dimensione interna della mobilità del lavoro non presenti problemi, a dispetto di un'apparente concordia giurisprudenziale: si pensi, ad esempio, all'esatta individuazione dei limiti del potere di trasferimento, alla distinzione tra trasferta e trasferimento, ai presupposti del distacco. Tuttavia

¹¹²⁴ V. per tutti BRONZINI, *Il reddito di base e le metamorfosi del lavoro. Il dibattito internazionale ed europeo*, in *RDSS*, 2018, n. 4, 701 ss., nonché D'ONGHIA, *Lavori in rete e nuove precarietà: come riformare il welfare state?*, in *Il lavoro nelle piattaforme digitali. Nuove opportunità, nuove forme di sfruttamento, nuovi bisogni di tutela*, *RGL Quaderno*, 2017, n. 2, 83 ss., con specifico riferimento al reddito di base.

¹¹²⁵ TUFO, *I working poor in Italia*, in *RDSS* (in corso di pubblicazione).

¹¹²⁶ Così T. TREU, *Introduzione*, in A. OCCHINO (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, cit., XIV.

¹¹²⁷ Così F. DE FALCO, *Luogo di lavoro e adempimento della prestazione*, *ESI*, 2012, 13.

¹¹²⁸ Si tratta di uno dei fori facoltativi previsti dal 2° co. dell'art. 413 c.p.c.

¹¹²⁹ Cfr., ad es., Cass. 8 febbraio 2018, n. 3154; Cass. 15 luglio 2013, n. 17347.

nella mobilità internazionale – la “nuova” dimensione della mobilità – perde nitidezza (o addirittura rilevanza) la distinzione domestica tra trasferimento, trasferta e distacco.

Vi è, come noto, una sorta di regime speciale, governato, oltre che dagli accordi individuali, dalle regole internazional-privatistiche ed europee sulla legge applicabile: insomma, da fonti che non siamo abituati a padroneggiare. La regola di fondo della *lex loci laboris* – vale a dire della legge del luogo dove il lavoratore compie abitualmente il suo lavoro, o a partire dal quale svolge il suo lavoro, per il lavoro itinerante¹¹³⁰ – deve essere temperata dalle norme di applicazione necessaria per il giudice adito, ovvero dalle norme di ordine pubblico, e soprattutto, nel contesto europeo, da quanto dispone la direttiva CE 96/71, relativa al distacco dei lavoratori nell’ambito di una prestazione di servizi, recentemente modificata dalla direttiva UE 2018/957. Essa, specie nella versione recentemente introdotta, tenta di evitare che uno dei diritti fondamentali dell’Unione europea, vale a dire il diritto di libera prestazione di servizi, si traduca in forme di *dumping* sociale a svantaggio dei lavoratori, portando ad un generale abbassamento delle condizioni di lavoro nell’Unione.

Tuttavia, con l’imposizione agli Stati membri dell’obbligo di provvedere affinché ai lavoratori distaccati venga applicata, quale minimo inderogabile di tutela, la propria normativa in una serie di materie, tra cui le tariffe retributive, la disciplina europea tende a garantire la parità di trattamento, non solo tra lavoratori stranieri e lavoratori nazionali, ma anche tra le imprese straniere e quelle nazionali. Di conseguenza, quelle regole – ad esempio in materia retributiva – devono essere poste dalla legge o da contratti collettivi di applicazione generale. Un evidente problema per il diritto italiano e per il legislatore italiano obbligato a trasporre la normativa in mancanza di un sistema di attribuzione di efficacia *erga omnes* ai contratti collettivi¹¹³¹.

Un problema endemico del nostro ordinamento, che sovrasta tutti i nostri dibattiti ma che forse, sia pure per vie traverse e parziali¹¹³², è in via di soluzione.

¹¹³⁰ Cfr. art. 6, par. 2, lett. a) della Convenzione di Roma del 1980; art. 8, par. 2 del Regolamento (CE) n. 593/2008 del 17 giugno 2008, cd. Roma I.

¹¹³¹ Cfr., per una sintesi delle cause della mancanza, in Italia, di un sistema di efficacia *erga omnes* dei contratti collettivi e del dibattito oggi in corso, M. MAGNANI, *I sindacati nella Costituzione*, DLRI, 2018, 581 ss., pubblicato anche, sotto il titolo *Los sindicatos en la Constitución*, in *Revista Iustitia*, 2018, 3.

¹¹³² Si vedano il d.d.l. n. 658 d’iniziativa della senatrice Catalfo ed altri, presentato al Senato il 12 luglio 2018, recante “Disposizioni per l’istituzione del salario minimo orario”, e il d.d.l. n. 1132, di iniziativa dei senatori Nannicini ed altri, presentato al Senato l’11 marzo 2019, recante “Norme in materia di giusta retribuzione, salario minimo e rappresentanza sindacale”. Questi disegni di legge, pur con differenze non irrilevanti, tendono ad introdurre il salario minimo legale attraverso un rinvio alla retribuzione fissata dai sindacati più rappresentativi nel “settore”. Il che significa attribuire, seppure in via indiretta, efficacia *erga omnes* ai contratti collettivi, almeno per la parte retributiva.