



LaBoUR & Law Issues
Rights | Identity | Rules | Equality

**Drivers di Uber:
confermato che si tratta di workers
e non di self-employed**

GEMMA PACELLA
Università Politecnica delle Marche

vol. 3, no. 2, 2017

ISSN: 2421-2695





Drivers di Uber: confermato che si tratta di workers e non di self-employed

GEMMA PACELLA

Università Politecnica della Marche
Dottoranda di ricerca in Management and Law
gemma.pacella@gmail.com

ABSTRACT

The last November the 10th 2017, the Employment Appeal Tribunal of the United Kingdom confirmed the Employment Tribunal of London judgment of October 2016: Uber drivers are workers, within the meaning of art. 230 (3) (b) of the Employment Rights Act.

The second instance judgement remove any doubts about the agency relationship between Uber and drivers, moreover the instance decides and confirms that drivers work for Uber because they are subjected to control and directives of the platform itself. In particular, appeal judgement defines drivers availability to accept trips offered by Uber as working time whenever two conditions occurs: they stay within the territory in which they were authorised to work by Uber and whenever they have the app switched on.

So, appeal judgement offers us an interesting reflection about working time and workers availability, distinguishing from the European judgement.

Keywords: Uber; worker status; working time; availability

Drivers di Uber: confermato che si tratta di workers e non di self-employed

SOMMARIO: 1. Brevi premesse. – 2. L’oggetto dell’appello: Uber case vs Claimants case. – 3. La decisione dell’*Employment Appeal Tribunal*. – 3.1 *Worker status*. – 3.2 *Drivers availability*. – 4. Breve conclusion.

1. Brevi premesse

Nell’ottobre 2016 avevamo lasciato (1) Mr Y. Aslam e Mr J. Farrar a scontrarsi con Uber London dinanzi all’*Employment Tribunal* di Londra (2). Oggetto della controversia: la qualificazione del loro rapporto come *drivers* di Uber.

A seguito di un accertamento che ha portato, in primo grado, l’*Employment Tribunal* a definire la piattaforma Uber non come mero algoritmo di intermediazione, bensì come azienda privata di trasporto e, inoltre, a seguito dell’accertamento dell’esercizio di un potere di controllo di Uber nei confronti degli autisti (3), quest’ultimi sono stati qualificati come *workers* e non come *self-employed*, ai sensi dell’art. 230 (3) (lett. b) dell’ERA (4), con il conseguente riconoscimento dei diritti ad una giusta retribuzione e all’applicazione delle

(1) Per una ricostruzione esaustiva del primo grado di giudizio si veda: D. Cabrelli, *Uber e il concetto giuridico di “Worker”: la prospettiva britannica*, in *DRI*, 2017, II, p. 575 ss. Per una ricognizione generale del fenomeno Uber si veda: E. Dagnino, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on demand economy*, in *DRI*, 2016, I, p. 137 ss.; L. Munerati, *Conducenti Uber: imprenditori o parasubordinati?*, in *LPO*, 2017, in <http://www.lpo.it/LeGuideLPO/Munerati%20-%20Conducenti%20Uber.pdf>. S. Auriemma, *Impresa, lavoro e subordinazione digitale al vaglio della giurisprudenza*, in *RGL*, I, p. 281 ss.; R. Voza, *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, W.P. CSDL Massimo D’Antona, 336/2017; M. Birgillito, *Lavoro e nuova economia: un approccio critico, i molti vizi e le poche virtù dell’impresa Uber*, in *LLI*, 2016, II, p. 58 ss.;

(2) Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>.

(3) «Al fine del riconoscimento dello status di lavoratore subordinato, i tribunali del lavoro e le corti britanniche si basano su tre elementi chiave. Anzitutto, si valuta se il contraente ha il potere di controllo sul prestatore e sulle sue mansioni su luogo di lavoro è [...] Generalmente, quando il giudice considera la sussistenza o meno dello status giuridico di lavoratore, non rileva il fatto che il prestatore sia in una posizione di vulnerabilità, sottoposizione o dipendenza», D. Cabrelli, *op. cit.*, p. 577.

(4) Employment Right Act 1996, in <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/contents>.

norme sull'orario di lavoro degli autisti privati (5). In particolare, lo status giuridico di *worker*, che si distingue da quello di *employee* (6) derivante da *contract of employment* (7), secondo la norma inglese sussiste se: il rapporto deriva da un contratto di lavoro (lett. a) o da qualsiasi altro contratto in forza del quale una parte si obbliga a fare o a esercitare personalmente un lavoro o servizi per un terzo, il quale non sia un cliente del prestatore (lett. b). E dunque, come deciso dal giudizio di primo grado, lo status di *worker* implica che agli autisti venga riconosciuto, ai sensi della disciplina del NMWA (National Minimum Wage Act) (8) e del WTR (Working Time Regulation) (9), 28 giorni di ferie annuali retribuite e un limite di 48 ore settimanali, nonché il pagamento del salario minimo, attualmente di 7.50 sterline all'ora per i lavoratori sopra i 25 anni (10).

Il giudizio, insieme ad altri precedenti nord-americani (11), aveva attirato l'attenzione internazionale sul caso Uber e sulla possibilità che i poteri di controllo e disciplinare esercitati dall'azienda non lasciassero dubbi che Uber non fosse una mera piattaforma finalizzata alla semplice mediazione dell'incontro tra domanda (di trasporto) e offerta (di viaggio), ma una azienda di trasporto (12): ne sono, infatti, seguiti giudizi che hanno esplicitamente (13) ed implicitamente (14) percorso il solco tracciato dalla sentenza inglese.

(5) «The ET concluded that any Uber driver who had the Uber app switched on, was within the territory in which they were authorised to work (here, London) and was able and willing to accept assignments was working for Uber London Ltd (“ULL”) under a “worker” contract and was, further, then engaged on working time for the purposes of regulation», Employment Appeal Tribunal, 10 novembre 2017, n. UKEAT/0056/17/DA, Introduction, p. 3.

(6) «“Employee” means an individual who has entered into or works under (or, where the employment has ceased, worked under) a contract of employment», Art. 230 (1) dell'ERA.

(7) «“Contract of employment” means a contract of service or apprenticeship, whether express or implied, and (if it is express) whether oral or in writing», Art. 230 (2) dell'ERA.

(8) Per approfondimento cfr. H. Collins, K. D. Ewing, A. McColgan, *Labour law*, Cambridge University Press, 2012, p. 251 ss.

(9) Ivi, p. 266 ss.

(10) Il governo inglese ha stilato delle classificazioni tabellari per calcolare il compenso orario in base al dato anagrafico dei lavoratori, in <http://www.minimum-wage.co.uk>.

(11) Superior Court of California — County of San Francisco, 16 giugno 2015, n. CGC- 15- 546378, *Berwick v Uber Technologies Inc.*

(12) Sul punto cfr. P. Manzini, *Collaborative economy e regolazione del mercato: il caso Uber*, in P. Tullini (a cura di), *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 123 ss.

(13) 33ª Vara do trabalho de Belo Horizonte - mg 14 febbraio 2017, n. 0011359 - 34.2016.5.03.0112, per il cui commento sarà consentito un richiamo a G. Pacella, *Lavoro e*

Il 10 novembre il giudizio di appello ha confermato il giudizio di primo grado (15) , per cui: «if the reality is that Uber’s market share in London is such that its drivers are, in practical terms, unable to hold themselves out as available to any other PHV operator, then, as a matter of fact, they are working at ULL’s disposal as part of the pool of drivers it requires to be available within the territory at any one time» (16).

2. L’oggetto dell’appello: Uber case vs Claimants case

Il ricorso in appello è stato presentato da ULL (Uber London), essenzialmente, sulla base del fatto che il Tribunale di primo grado avesse trascurato la disciplina del rapporto di agenzia(17) che, come sostenuto da Uber, sarebbe il rapporto intercorrente tra la piattaforma e i *drivers*.

In effetti, la difesa di Uber è ispirata ai precedenti giudiziari relativi al caso dei “mini-cabs”, proprio perché, nell’ottica di Uber, essa lavorerebbe come un servizio di taxi e gli autisti, considerato il regime fiscale, la proprietà dei beni materiali di produzione e la possibilità di accettare commissioni anche da altri operatori del settore, sarebbero *self employed*.

Tuttavia, il punto essenziale oggetto del ricorso in appello di ULL, è relativo all’individuazione del momento a partire dal quale, i *drivers* possono considerarsi “al lavoro”, cioè se dal momento in cui accettano la commissione di un viaggio tramite la piattaforma, oppure dal momento in cui sussistono contemporaneamente tre condizioni: sono presenti nel territorio assegnato loro, si connettono alla piattaforma con il loro *account* (*switched on the app*) e risultano, di conseguenza, disponibili a lavorare (cioè ad accettare la richiesta di trasporto di passeggero).

La posizione di Uber, tale per cui gli accertamenti del Tribunale di Londra siano considerati «inconsistent and perverse» (18), verte inoltre sul

piattaforme: una sentenza brasiliana qualifica subordinato il rapporto tra Uber e gli autisti, in RIDL, 2017, III, p. 570 ss.

(14) Sono seguite anche vicende giudiziarie che hanno interessato la Corte di Giustizia europea, in merito –per lo più- alle modalità di funzionamento della piattaforma e alla qualificazione della sua attività, cfr. C-371/17, Leipold; C-320/16, Uber France; C-526/15, Taxi Radio Bruxellois (quest’ultima, tuttavia, ritenuta inammissibile).

(15) Employment Appeal Tribunal, 10 novembre 2017, n. UKEAT/0056/17/DA.

(16) Sent., par. 126.

(17) Employment Agencies Act del 1973, in <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1973/35>.

(18) Sent., par. 85. È frequente, nel processo inglese, tra le motivazioni di un appellante quella secondo cui «the decision [...of tribunal...] was perverse, in that it was one

presupposto che i *drivers* non sono obbligati a connettersi all'*app* di Uber e, anche qualora dovessero farlo, non sussiste nessun obbligo a risultare disponibili e pronti ad accettare un viaggio, fino al punto che non sarebbe loro vietato accettare commissioni da parte di altri operatori del settore, dotati di licenza PHV (19) e, dunque, suoi *competitors*. L'argomento in questione non è di poco conto se si considera che l'accertamento di un obbligo di attivarsi per ottenere la "chiamata" al servizio è stato al centro di dispute anche nell'ordinamento italiano, seppure con riferimento al lavoro dei *pony express* (20).

Pertanto, i motivi del ricorso di Uber, riassumibili nella formula per cui gli autisti lavorerebbero «with» e non «for» Uber, sono stati confrontati dal giudice d'appello con gli argomenti dei *drivers*, secondo cui «the contractual documentation did not reflect the reality» (21).

In effetti, sostengono i *Claimants*, alcuni aspetti che regolamentano il rapporto con Uber non sono previsti nei termini contrattuali: ad esempio, il modo in cui i *drivers* sono penalizzati in caso di cancellazione dell'accettazione del servizio di viaggio o nel caso in cui non dovessero seguire la rotta GPS impostata dalla stessa piattaforma o il divieto per l'autista di contattare personalmente la clientela. Tali voci configurano l'esercizio di un potere di controllo e direttivo che spinge il rapporto oltre il regime contrattuale dell'agenzia e nella direzione di una relazione di lavoro.

Anche i *Claimants*, pertanto, riprendono l'argomento sostenuto da Uber riguardo l'assenza dell'obbligo di accettare viaggi e, pur ammettendo che il diritto a rifiutare il lavoro non sia indicativo dello status di *worker*, tuttavia il fatto che i *drivers* siano tenuti ad accettare l'80% delle offerte di lavoro per non essere esclusi dalla piattaforma e, dunque, far sopravvivere il loro rapporto di lavoro, è sufficiente per individuare una obbligazione di lavoro

3. La decisione dell'*Employment Appeal Tribunal*

Dunque, la sentenza d'appello recupera gli elementi di fatto e di diritto

which no reasonable tribunal, directing itself properly on the law, could have reached, or alternatively, was one which obviously wrong» (D. Simon, M. S. Gillian, *Labour Law*, Hart Publishing, 2009, p. 75).

(19) Private Hire Vehicle (London) Act del 1998, in <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/34>.

(20) P. Ichino, *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, in RIDL, 1987, II, p. 76 ss.

(21) Sent., par. 87.

rilevati dalla sentenza di primo grado, analizza le posizioni confliggenti delle due parti avverse e scioglie le ultime e più resistenti riserve sul caso: se ci sia un contratto tra i *drivers* e ULL e, in tal caso, se si tratti di un contratto in forza del quale i *drivers* forniscono servizi a ULL, ovvero se ULL fornisce un servizio (in qualità di agente) agli stessi (22).

Prima di addentrarci nelle conclusioni del giudice di secondo grado, può essere utile ricostruire i principi di diritto seguiti dallo stesso nell'analisi del caso e come fondamenti della sua decisione.

L'*Employment Appeal Tribunal*, innanzitutto, segue il filo di un principio che, pure nel nostro ordinamento gode di frequente applicazione (23), cioè il principio della prevalenza della realtà sulla volontà cartolare delle parti: la Corte precisa con doviziosa costanza che, sebbene sia sporadico che venga dato rilievo agli elementi fattuali piuttosto che agli elementi cartolari di un rapporto contrattuale, nel caso di specie è lecito richiamare un precedente (*Autoclenz Ltd. v. Belcher*) (24), per cui il giudice può non considerare gli accordi scritti tra le parti e, al contrario, può verificare i termini inespressi del rapporto riflettenti la realtà dello stesso (25). Il principio della prevalenza della realtà fattuale sulla volontà cartolare, peraltro, deriva dalla considerazione che il rapporto contrattuale in oggetto non è un qualsiasi e ordinario rapporto commerciale, bensì è un rapporto di lavoro che, in quanto tale, presuppone un potere contrattuale diverso tra le parti e realizza uno scambio sulla base di un *gap* tra le stesse (26).

Tuttavia, la Corte d'Appello applica anche il cosiddetto *statutory test* (27) che, alla luce di una approssimata comparazione con l'ordinamento italiano, può essere inteso come il meccanismo di sussunzione della fattispecie concreta, e dei suoi elementi fattuali, nella fattispecie astratta.

3.1 *Worker status*

La fattispecie astratta in questione è l'art. 230 (3) (lett. b) dell'ERA, il quale definisce i c.d. *limb (b) workers*: si tratta di «lavoratori che prestano la

(22) Sent., par. 91.

(23) Ad esempio, cfr. Cass. 14 maggio 2009, n. 11207; Cass. 18 febbraio 2009, n. 3894; Cass. 17 giugno 2009, n. 14054.

(24) *Autoclenz Ltd v. Belcher*, 27 luglio 2011, n. UKSC 2009/0198, in <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2009-0198.html>.

(25) Sent., par.92.

(26) Sent., par. 115.

(27) Sottolinea, peraltro, la Corte d'Appello che «ET's starting point must always be the statutory language, not the label used by the parties», Sent., par. 100.

propria attività o servizio come “parte integrante” dell’attività di un terzo (che non deve essere né un cliente né un consumatore)» (28). Quindi, è necessario per la Corte chiarire se i *drivers* siano inseriti nell’organizzazione di Uber come lavoratori, piuttosto che come *users*. In effetti, a tal proposito, la nomenclatura utilizzata da Uber per identificare i *drivers* è equivoca: negli accordi sottoscritti dalla piattaforma compare l’uso del termine “*users*”, sia per indicare i passeggeri (*end-users*), sia per indicare gli stessi autisti (a volte, perfino, *customers*), proprio perché, dal punto di vista di Uber, i *drivers* sono suoi clienti (29), cioè usufruiscono dei suoi servizi, quali l’accesso all’*app* e al *software*, ai siti *web*, ai servizi di pagamento.

Alla luce di tali premesse, per cui possiamo notare che «the application of the legal criteria for identifying a contract of employment was a question of mixed law and fact» (30), la Corte procede nelle sue conclusioni.

La prima questione sciolta dal giudice d’appello è relativa alla titolarità del servizio di trasporto offerto ai passeggeri: business di Uber, includente anche i *drivers*? O business che i *drivers* gestiscono per loro conto («on their own account directly for their passengers») (31)?

Il dato, sempre fattuale, secondo cui i *drivers* non possono incrementare (*rectius* gestire) i propri affari, in quanto non abilitati dalla stessa Uber a negoziare con i clienti, ma siano obbligati ad accettare i termini imposti unilateralmente da essa, giustifica, secondo la Corte d’Appello, il fatto che gli autisti non possono essere considerati i titolari del servizio di trasporto. Di fronte a tale argomento, l’obiezione di Uber, secondo cui questo aspetto non sarebbe incompatibile con un rapporto di agenzia, non regge, in quanto –come sottolineato già in primo grado dall’ET- Uber comunque esercita un potere di controllo e quest’ultimo, certamente, non è compatibile con un rapporto di agenzia.

Per Uber, le conclusioni dell’ET sull’esercizio di un potere di controllo sui *drivers* deriverebbero dal rispetto di una particolare regolamentazione (quella, appunto, di un rapporto di lavoro o dello status di *worker*), sarebbero

(28) L. Munerati, *op. cit.*, p. 2.

(29) In effetti, l’uso di questa terminologia è in linea con i caratteri del rapporto di agenzia nell’ordinamento inglese, che, secondo Uber, lega la piattaforma ai *drivers*: «the worker has two separate, overlapping relationships: one with the “agency”, which normally arranges work assignments and is responsible for ensuring payment; and the other the “user”, which normally assumes the power to give orders and takes the direct benefit of the services which are being provided», D. Simon, M. S. Gillian, *op. cit.*, p. 153.

(30) Ivi, p. 125.

(31) Sent., par. 104.

perciò anebbiare e condizionare dai caratteri tipici della qualificazione di un rapporto. Invece, sottolinea la sentenza d'appello, quelle conclusioni derivano dall'analisi del contesto in cui si muove la relazione tra le due parti in causa, cioè dalla «factual matrix» di riferimento.

Quanto detto è confermato dal fatto che, mentre il possesso di copie dei documenti della licenza PHV e dei veicoli dei *drivers* fosse previsto dai requisiti regolamentari, le ulteriori interviste e ricerche condotte da Uber sugli autisti nella fase genetica del rapporto –nel senso che la piattaforma richiede ai potenziali autisti informazioni anche sulle loro precedenti esperienze lavorative-, ad esempio, non fanno parte di nessun regolamento, così come non c'è nessuna previsione relativa al divieto di condividere con i *drivers* le informazioni sulla clientela o di obbligarli ad accettare l'80% delle corse offerte, o di sottoporli al *rating system* (32). Insomma, la politica di Uber mostra che molti dei termini imposti alla controparte contrattuale non sono oggetto di una specifica regolamentazione, bensì sono frutto di scelte della stessa piattaforma, nella gestione di un'organizzazione d'impresa di servizio di trasporto privato.

Procedendo verso una delle questioni più ardue del caso, relativa all'assenza dell'obbligo per i *drivers* di attivarsi sulla piattaforma, la sentenza considera che, sebbene corrisponda a realtà, tuttavia corrisponde ad altrettanta verità il dato per cui i *drivers* devono accettare almeno l'80% dei viaggi commissionati da Uber, altrimenti il loro *account* viene disattivato dalla stessa piattaforma, determinando –*de facto*- un recesso unilaterale dal rapporto.

Per queste ragioni l'Employment Appeal Tribunal conclude la prima macro questione: «I am satisfied the ET did not err either in its approach or in its conclusions. [...] The ET was entitled to conclude there was a contract between ULL and the drivers whereby the drivers personally undertook work for ULL as part of its business of providing transportation services to passengers in the London area» (33).

(32) A. Ingraio, *La funzione dei sistemi di feedback nell'era dell'economia on demand: un problema di subordinazione?*, Paper al Convegno “Digital and Smart work- 15° Conferenza Internazionale in memoria del Prof. Marco Biagi”, Modena 20-21 marzo 2017; sarà consentito un richiamo a G. Pacella, *Il lavoro nella gig economy e le recensioni on line: come si ripercuote sui e sulle dipendenti il gradimento dell'utenza?*, in *LLI*, 2017, I, p. 1 ss.

(33) Sent., par. 116.

3.2. *Drivers availability*

Resta da affrontare l'ultima questione. I *drivers* risultano *on-duty* (per usare la terminologia della stessa piattaforma) in presenza delle tre condizioni per cui: sono nel territorio in cui Uber opera (nel nostro caso Londra), sono attivi sulla *app* e sono, perciò, disponibili ad accettare viaggi; oppure risultano a lavoro quando e solo se accettano le commissioni di trasporto da Uber?

Come innanzi detto, la differenza non è di poco conto: si tratta di approfondire la disponibilità al lavoro.

Resta, cioè, da chiarire se l'autista possa qualificarsi come *worker* quando è in uno stato di attesa di ricevere una commissione non ancora pervenuta, ossia in quel frangente temporale «in between accepting assignments» (34). Lo stesso giudice di secondo grado ammette che l'obiezione mossa in questo contesto da Uber, secondo cui nel frangente inteso gli autisti possono accettare commissioni di viaggio anche da parte di altri operatori del medesimo settore, gli crea perplessità, così che, in questa sede coglie le conclusioni compiute dal giudice di primo grado, in tema di orario di lavoro dei *drivers* (35), e le approfondisce.

Se poi si considera che la stessa questione è un punto nevralgico da sciogliere anche ai fini della determinazione del *working time* (36) per i *drivers*, probabilmente si riesce a cogliere ancora di più la sua difficoltà.

Secondo il giudice d'appello, di fatto, non c'è nessun obbligo per l'autista di permanere nel territorio assegnatogli dalla piattaforma, né di connettersi all'*app* della stessa, eppure quando sussistono queste condizioni sorgono, conseguenzialmente, obbligazioni per i *drivers* che l'ET ha qualificato come “being available” (diventare disponibili) e Uber come “going on-duty” (essere in servizio), cioè un'obbligazione, per il giudice d'appello, “essential to Uber's business”.

A conferma dell'esistenza di un'obbligazione in capo agli autisti, quando sono nel territorio e accedono all'*app*, ricorre nuovamente il dato per cui per mantenere vivo il rapporto di lavoro, gli autisti devono accettare almeno l'80% delle offerte di viaggio, che rappresenta un'alta percentuale.

Quindi, il *working time* degli autisti, nelle conclusioni della sentenza di appello, sussiste quando accettano una corsa offerta da Uber, dato che, nel tempo di quiete, possono accettare incarichi da altri operatori dello stesso

(34) Sent., par. 119.

(35) Cfr. Employment Tribunal of London, 28 ottobre 2016, n. 2202550, par. 121.

(36) Per approfondimento cfr. A. C. L. Davies, *Perspective on Labour Law*, Cambridge University Press, 2009, p. 97 ss.

settore di trasporto.

Tuttavia, la Corte d'Appello nel risolvere la questione non prende in considerazione la normativa europea in materia (37), secondo cui si intende «per orario di lavoro qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio delle sue attività e delle sue funzioni, conformemente alle legislazioni e/o alle prassi nazionali» (38).

Nella disposizione comunitaria (39), pertanto, il dato testuale lascia intendere che la disponibilità del lavoratore non è di per sé sufficiente a configurare orario di lavoro, se il lavoratore non esercita le sue funzioni e le sue attività.

In effetti, anche la giurisprudenza comunitaria ha avuto modo di segnalare la differenza tra reperibilità “interna” ed “esterna”: la prima ricorre quando il lavoratore è disponibile al lavoro in un luogo indicato dalla parte datoriale, la seconda, al contrario, ricorre quando il lavoratore è disponibile al lavoro in un luogo scelto dallo stesso (40).

Anche la giurisprudenza italiana ha avuto occasione di occuparsi della disciplina della disponibilità al lavoro (41), segnalando che: «va pertanto ribadito che la reperibilità prevista dalla disciplina collettiva si configura come una prestazione strumentale e accessoria, qualitativamente diversa dalla prestazione di lavoro, consistente nell'obbligo del lavoratore di porsi in condizione di essere prontamente rintracciato in vista di un'eventuale prestazione lavorativa» (42). Eppure, altra Cassazione (43) aveva interpretato la normativa europea nel senso che: «la dizione "attività 'o' funzioni" indica una volontà legislativa di considerare non solo l'attività lavorativa in senso stretto, ma un concetto più flessibile ed esteso, che sicuramente integra operazioni strettamente funzionali alla prestazione. Peraltro, nello svolgimento di tali

(37) Direttiva 93/104/CE, del 23 novembre 1993, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, come modificata dalla Direttiva 2000/34/CE.

(38) Art. 2, Direttiva 93/104/CE.

(39) Per un'analisi completa della Direttiva 93/104 cfr. V. Leccese, *L'orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti*, Cacucci, Bari, 2001, p. 147 ss.

(40) C-151/02, Jaeger; C-303/98, Simap.

(41) Cass., 15 maggio 2013, n. 11727.

(42) Ivi, par. 12.

(43) Cass., 8 febbraio 2012, n. 1839, in <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=../20120209/snciv@sL0@a2012@n01839@tS.clean.pdf>; Cass., 7 febbraio 2012, n. 1703, in <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=../20120208/snciv@sL0@a2012@n01703@tS.clean.pdf>.

operazioni è necessario che il lavoratore sia "a disposizione" del datore di lavoro, cioè soggetto al suo potere direttivo e disciplinare.».

Dunque, tornando al caso Uber, la sentenza inglese va oltre la disciplina europea rispetto al medesimo contesto: la “mera” disponibilità degli autisti configura orario di lavoro, quando – cioè – ricorrono le tre condizioni della presenza dell’autista nel territorio, della connessione all’*app* di Uber e quando i *drivers* siano pronti ad accettare la richiesta di viaggio.

La decisione in merito alla disponibilità come orario di lavoro suggerisce, quindi, qualche riflessione in più sul tema e qualche comparazione con l’ordinamento italiano.

Il motivo per cui il giudice d’appello abbia identificato lo status di reperibilità dei *drivers* in termini di *working time*, potrebbe risiedere nel fatto che il sostare nelle zone della città, peraltro assegnate all’autista da Uber (44), e connettersi all’*app* della piattaforma, rappresenti un’attività prodromica all’esercizio effettivo dell’attività di trasporto.

Il punto è che, se il fatto di sostare nel territorio assegnato da Uber è una delle condizioni per poter ottenere il lavoro, il driver sarà obbligato ad essere fisicamente presente in quella zona e a non potere scegliere il posto in cui sostare nel periodo di attesa dell’esercizio delle funzioni. D’altronde, la Corte di Giustizia europea, nel famoso caso Simap (45) sui medici di guardia al pronto soccorso, aveva statuito che: «è giocoforza constatare che [...] escludere dalla nozione di orario di lavoro il periodo di servizio di guardia svolto secondo il regime della presenza fisica equivarrebbe a rimettere seriamente in discussione» la normativa europea in materia di orario di lavoro.

Un suggerimento, in tema di tempi «grigi, interstiziali o [...] funzionali al lavoro» (46), può giungere anche da Cassazione più recente (47), che dovendo offrire un’interpretazione alla normativa italiana in merito all’orario di lavoro, sottolinea che: «ai fini della misurazione dell’orario di lavoro, il D.Lgs. n. 66 del 2003, art. 1, comma 2, lett. a), attribuisce un espresso e alternativo rilievo non solo al tempo della prestazione effettiva ma anche a quello della disponibilità del lavoratore e della sua presenza sui luoghi di lavoro», così che il

(44) «In realtà, se gli si domanda la sola presenza fisica, si ha già una prestazione di lavoro (come lavoro di attesa) non qualificata, che si somma alle altre più specifiche», P. Bernardini, *La reperibilità del funzionario europeo al vaglio dei giudici di Lussemburgo*, in *RIDL*, II, 2011, p. 1241 ss. e qui p. 1241.

(45) Sent. cit. alla nota 32, qui par. 48.

(46) M. Ferraresi, *Disponibilità e reperibilità del lavoratore: il tertium genus dell’orario di lavoro*, in *RIDL*, 2008, I, p. 93 ss. e qui p. 94.

(47) Cass. 29 maggio 2017, n. 13466, in <http://www.italgiure.giustizia.it/sncass/>.

tempo impiegato dal lavoratore, presso l'acciaieria di una ditta appaltatrice, per recarsi dall'ingresso della fabbrica alla sua specifica postazione di lavoro sia da considerare attività prodromica e, quindi, orario di lavoro (nel caso, soggetta a contribuzione INAIL).

Certamente, nel caso in commento, si può configurare la medesima situazione: l'autista è presente nel territorio che, assegnato dalla stessa Uber, rappresenta il suo luogo di lavoro ed è disponibile nel momento in cui l'app della piattaforma risulti *switched on* (48).

Peraltro, giacché la medesima Cassazione precisa che «è orario di lavoro l'arco temporale comunque trascorso all'interno dell'azienda, a meno che il datore di lavoro non provi che il prestatore d'opera sia ivi libero di autodeterminarsi ovvero non assoggettato al potere gerarchico», è comprensibile che anche il giudice inglese abbia ritenuto che qualora, nei momenti di disponibilità, l'autista dovesse accettare commissioni di servizio di trasporto da parte di altri operatori, non potremmo più considerare quei momenti come *working time*; toccherà, presumibilmente, ad Uber dimostrarlo.

Ora, il tentativo di comparazione, tra quanto affermato dalla Cassazione italiana e quanto deciso dal giudice inglese, trova un limite nel dato secondo cui non è detto che la disponibilità degli autisti di Uber si tramuti in attività effettiva di trasporto, poiché può avvenire che Uber non contatti il *driver* attivo e non gli assegni alcuna prestazione di trasporto.

4. Breve conclusione:

La sentenza in commento conferma, perciò, la decisione del primo grado e contribuisce a estendere quel solco che già l'ET aveva tracciato sulla scena europea ed internazionale nel raccontare l'*Uber case*.

Una dottrina ha sottolineato che «il contesto di avanzata liberalizzazione del Regno Unito si rivela essere il contesto regolatorio ideale per l'avvento di Uber» (49), infatti nel territorio inglese il fenomeno è particolarmente diffuso, eppure qualcosa sta cambiando. Già a seguito della

(48) La disponibilità costante e protratta dei *drivers* di Uber induce a riflettere anche su ciò che la dottrina italiana ha definito «super lavoro», per cui il superamento di determinate soglie dell'orario di lavoro può mettere a repentaglio la tutela della salute e della sicurezza del prestatore, cfr. V. Leccese, *La gestione dell'orario di lavoro*, Convegno “Le regole del lavoro per Expo 2015”, Aula Magna degli Studi di Milano, 24 marzo 2014, in <http://portalevideo.unimi.it/media?mid=369&cid=1578&play=true>.

(49) E. Mostacci, A. Somma, *Il caso Uber. La sharing economy nel confronto tra common law e civil law*, Egea, Milano, 2016, p. 104.

sentenza del Tribunale di primo grado Uber aveva dimostrato di aver limato alcuni aspetti della sua organizzazione: nella ricostruzione degli elementi di fatto nella sentenza d'appello, in effetti, emerge che Uber ha adeguato la sua politica contrattuale alla condanna subita nel primo grado di giudizio, cioè ha riconosciuto un'entrata garantita ai *drivers*, nonché ridotto il tempo di sospensione dell'*account* dalla piattaforma dai dieci minuti ai due minuti (50), qualora l'autista dovesse rifiutare un certo numero di corse offerte dalla piattaforma.

Eppure, al di là delle risultanze relative al caso di specie, la sentenza d'appello ci offre delle occasioni di riflessione in più: come si è visto, il rapporto di lavoro con Uber ripropone una questione classica del diritto del lavoro, a livello europeo, qual è la questione della disponibilità del lavoratore.

Ci induce, pertanto, a ripensare a problemi complessi che fanno già parte del panorama lavoristico degli ordinamenti e che, tuttavia, ritornano sulla scena con riferimento ai nuovi lavori *on demand*, nell'era della *gig economy*. D'altronde, anche la sentenza di primo grado aveva riaperto temi del passato, quali –per esempio– la sussistenza o meno dell'obbligo di attivarsi sulla piattaforma (*switched on the app*) che la memoria della dottrina lavoristica ricollegherà alla questione, senza tempo, dei pony express.

Allegato

Employment Appeal Tribunal, No. UKEAT/0056/DA, 10 novembre 2017 - Eady Qc Est. - Uber B.V., Uber London LTD, Uber Britannia LTD (avv. Rose, Campbell) c. Mr Y Aslam, Mr J Farrar, Mr R Dawson and Others (avv. Galbraith-Marten, Omeri).

https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_D_A.pdf

(50) «Although not operational by the time of the ET hearing, new drivers had previously been entitled certain schemes to a guaranteed income for a specified period», Sent., par. 18. Ed inoltre: «In argument before me, Uber hs explained that in fact a driver would now only be logged off the app for two rather than ten minutes», Sent., par. 27.

Bibliografia

- Auriemma S., *Impresa, lavoro e subordinazione digitale al vaglio della giurisprudenza*, in RGL, I, p. 281 ss.
- Bernardini, P. *La reperibilità del funzionario europeo al vaglio dei giudici di Lussemburgo*, in RIDL, II, 2011, p. 1241 ss.
- Birgillito M., *Lavoro e nuova economia: un approccio critico, i molti vizi e le poche virtù dell'impresa Uber*, in LLI, 2016, II, p. 58 ss.
- Cabrelli D., *Uber e il concetto giuridico di "Worker": la prospettiva britannica*, in DRI, 2017, II, p. 575 ss.
- Collins H., Ewing K. D, McColgan A., *Labour law*, Cambridge University Press, 2012.
- Dagnino E., *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/ on demand economy*, in DRI, 2016, I, p. 137 ss.
- Davies A. C. L., *Perspective on Labour Law*, Cambridge University Press, 2009.
- Ferraresi M., *Disponibilità e reperibilità del lavoratore: il tertium genus dell'orario di lavoro*, in RIDL, 2008, I, p. 93 ss.
- Ichino P., *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, in RIDL, 1987, II, p. 76 ss.
- Ingrao A., *La funzione dei sistemi di feedback nell'era dell'economia on demand: un problema di subordinazione?*, Paper al Convegno "Digital and Smart work- 15° Conferenza Internazionale in memoria del Prof. Marco Biagi", Modena 20-21 marzo 2017.
- Leccese V., *L'orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti*, Cacucci, Bari, 2001.
- Leccese V., *La gestione dell'orario di lavoro*, Convegno "Le regole del lavoro per Expo 2015", Aula Magna degli Studi di Milano, 24 marzo 2014, in <http://portalevideo.unimi.it/media?mid=369&cid=1578&play=true>.
- Manzini P., *Collaborative economy e regolazione del mercato: il caso Uber*, in P. Tullini (a cura di), *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, Torino, 2017.
- Mostacci E., Somma A., *Il caso Uber. La sharing economy nel confronto tra common law e civil law*, Egea, Milano, 2016.
- Munerati L., *Conducenti Uber: imprenditori o parasubordinati?*, in LPO, 2017, in <http://www.lpo.it/LeGuideLPO/Munerati%20-%20Conducenti%20Uber.pdf>.
- Pacella G., *Lavoro e piattaforme: una sentenza brasiliana qualifica subordinato il rapporto tra Uber e gli autisti*, in RIDL, 2017, III, p. 570 ss.
- Pacella G., *Il lavoro nella gig economy e le recensioni on line: come si ripercuote sui e sulle dipendenti il gradimento dell'utenza?*, in LLI, 2017, I, p. 1 ss.
- Simon D., Gillian M. S., *Labour Law*, Hart Publishing, 2009.
- Voza R., *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, W.P. CSDL Massimo D'Antona, 336/2017.