



LaBoUR & Law Issues
Rights | Identity | Rules | Equality

**Uno sguardo oltre confine:
i “nuovi lavori” della *gig economy*.
Potenzialità e limiti della comparazione**

MARCO BIASI

Università degli Studi di Milano

vol. 4, no. 2, 2018

ISSN: 2421-2695





Uno sguardo oltre confine: i “nuovi lavori” della *gig economy*. Potenzialità e limiti della comparazione

MARCO BIASI

Università degli Studi di Milano
Ricercatore in Diritto del Lavoro
marco.biasi@unimi.it

ABSTRACT

Comparative labor law used to look primarily at the set of rules governing labor law institutions in the other Countries. Still, the development of the “platform economy” on a global scale has recently prompted scholars to place a significant weight upon – not only the foreign policies, but also and foremost – the Courts’ rulings regarding the classification of “gig workers” (such as Uber drivers, Foodora and Deliveroo riders, etc.) in the different Jurisdictions. In view of the above, the A. scrutinizes the grounds of the latter decisions with the aim of reflecting on both the potential and the limit of such a comparative effort by those who are in charge of the interpretation of the Domestic laws.

Keywords: Gig economy; classification of “gig workers”; comparative effort.

Uno sguardo oltre confine: i “nuovi lavori” della *gig economy*. Potenzialità e limiti della comparazione

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il tradizionale *control test* alla prova della *gig economy*. Il dilemma delle Corti californiane... – 3. ...e le statuizioni di segno opposto nelle diverse giurisdizioni. – 4. L'incauto richiamo dei precedenti britannici da parte del Tribunale di Belo Horizonte. – 5. Le interferenze della “categoria intermedia” nella qualificazione (pure) dei *gig workers*. – 6. Segue. La natura personale della prestazione e la rilevanza dell'effettiva libertà del *worker* (e non solo dell'*employee*) di accettare i singoli incarichi offerti dalla piattaforma. – 7. Il riconoscimento dell'inserimento dell'autista nell'organizzazione dell'impresa Uber nel diritto europeo della concorrenza e le sue (mancate) ricadute sul diritto del lavoro. – 8. Conclusioni.

1. Premessa

Se la comparazione, anche in ambito lavoristico, ha tradizionalmente guardato alle regole vigenti negli altri ordinamenti, è di recente emersa in letteratura la tendenza, favorita dalla convergenza a livello globale nelle modalità di lavoro proprie della c.d. economia delle piattaforme¹, a porre a confronto – non già gli istituti o le norme, bensì – le decisioni che, nelle diverse giurisdizioni, hanno riguardato la qualificazione dei c.d. *gig workers*, tra i quali, restando nel solo ambito *on-demand*², si annoverano gli autisti di Uber e i *riders* di Foodora, Deliveroo, ecc.³.

¹ M. Magnani, *Il contratto di lavoro subordinato*, WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT – 360/2018, 3.

² All'interno della c.d. *sharing/platform/gig economy*, si distingue generalmente il lavoro su piattaforma o *crowdworking* (Amazon Turk, Task Rabbit, ecc.) dal lavoro tramite piattaforma, ovvero *on-demand* (Uber, ma pure Foodora, Deliveroo, Just Eat, Uber Eats, ecc.): v., tra i tanti, E. Menegatti, *On-Demand Workers by Application: autonomia o subordinazione?*, in *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Cedam, 2018, 94; J. Prassl, *Humans as a Service. The Promise and Perils of Work in the Gig Economy*, Oxford University Press, 2018, *passim*; P. Tullini, *Quali regole per il lavoratore-utente del web? Scambio economico e tutele*, in *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, a cura di P. Tullini, Giappichelli, 2017, 154.

³ *Ex multis*, nella sola letteratura italiana, T. Treu, *Rimedi, tutele e fattispecie: riflessioni a partire dai lavoratori della Gig economy*, LD, 2017, 3-4, 367 ss.; A. Perulli, *Lavoro e tecnica al tempo di Uber*, RGL, 2017, I, 195 ss.; V. De Stefano, *Lavoro «su piattaforma» e lavoro non standard in prospettiva internazionale e comparata*, RGL, 2017, I, 241 ss.; M. Delfino, *Work in the age of collaborative platforms between innovation and tradition*, ELLJ, 2018, in corso di pubblicazione; A. Donini, *Lavoro agile e piattaforma digitale tra autonomia e subordinazione*, VTDL, 2018, 3, 837; V. Papa, *Post-industriale o pre-moderno? Economia digitale e lavoratori on-demand: nuovi paradigmi organizzativi e vecchie esigenze di tutela*, DRI, 2018, 3, 729 ss.; G. Pacella, *Alienità del risultato*,

Del resto, quand’anche siano state sperimentate, in tempi diversi, varie tecniche per garantire una maggiore tutela ai lavoratori autonomi (o ad un loro sottoinsieme), mediante l’inserimento di una “categoria intermedia” (v. *infra*) o attraverso l’approvazione di uno statuto per (tutto) il lavoro autonomo non imprenditoriale, come di recente avvenuto in Italia⁴, la subordinazione è rimasta la chiave d’accesso al nucleo fondamentale delle tutele del diritto del lavoro e l’oggetto principale del relativo contenzioso⁵.

La presente analisi non intende solo dare conto degli esiti delle pronunce intervenute sui lavoratori della *gig economy* nelle diverse giurisdizioni, mirando piuttosto a ripercorrere le trame logico-argomentative degli arresti, calati nel relativo contesto ordinamentale: ciò allo scopo, precipuamente di metodo, di sondare le potenzialità ed i limiti della comparazione quale possibile strumento d’ausilio per gli interpreti chiamati a operare, con le categorie del diritto nazionale, la qualificazione di prestazioni di lavoro rese con modalità simili o, comunque, non significativamente dissimili su scala globale⁶.

2. Il tradizionale *control test* alla prova della *gig economy*. Il dilemma delle Corti californiane...

Come noto, nell’esperienza comparata si registra una significativa convergenza sul ruolo centrale del c.d. *control test* di *common law* e del suo

alienità dell’organizzazione: ancora una sentenza spagnola qualifica come subordinati i fattorini di Deliveroo, LLI, 2018, 4, 1, 61 ss.; A. Ingraio, *Uberlabour: l’organizzazione “uberiana” del lavoro in Brasile e nel mondo. Il driver è un partner di Uber o un suo dipendente?*, RIDL, 2018, III, 709 ss.; V. Cagnin, *Gig-economy e la questione qualificatoria dei gig-workers: uno sguardo oltreconfine*, in *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, a cura di Perulli - A., Cedam, 2018, 31 ss.; E. Gramano, *Riflessioni sulla qualificazione del rapporto di lavoro nella gig-economy*, ADL, 2018, 3, 730 ss.; G. Cavallini, *Torino vs. Londra il lavoro nella gig economy tra autonomia e subordinazione*, Sintesi, 2018, 5, 7 ss.; A. Consiglio, *Il lavoro nella digital economy: prospettive su una subordinazione inedita?*, LLI, 2018, 4, 1, 100.

⁴ V. almeno le opere collettanee *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Cedam, 2018; *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di L. Fiorillo - A. Perulli, Giappichelli, 2018.

⁵ Da ultimo in tema, K.G. Dau-Schmidt, *The Problem of 'Misclassification' or How to Define Who is an 'Employee' Under Protective Legislation in the Information Age*, <https://ssrn.com/abstract=3143296>.

⁶ Come rilevato anche di recente da autorevole dottrina, infatti, «il diritto comparato è oggi necessario per risolvere i casi che pone l’economia globalizzata»: M. Magnani, *Diritto sindacale europeo e comparato*, Giappichelli, 2017, 2.

specchio di *civil law* (il potere direttivo)⁷, che hanno, se non segnato la nascita, almeno accompagnato l'evoluzione del diritto del lavoro dalla fabbrica del XIX secolo agli anni del rilancio dell'industria nel II Dopoguerra⁸.

Parimenti comune è stata la crisi incontrata nel successivo passaggio “*from widgets to digits*”, ossia da un'economia basata sul manifatturiero alla società dei servizi⁹, non sembrando già allora il tradizionale criterio di qualificazione di impronta industriale attagliarsi alle emergenti figure del terziario¹⁰.

Nel momento in cui, innanzi all'emersione della c.d. economia delle piattaforme, appare sempre più marcato l'allontanamento dalla figura del lavoratore e del datore di lavoro “tipo”¹¹, non può certo stupire che il *control test* sia stato sottoposto ad un ulteriore – si perdoni l'epifora – “stress test”¹².

Risultano in tal senso emblematiche le parole del Giudice Vince Chhabria che, chiamato a pronunciarsi sulla qualificazione di un autista di Lyft secondo il *control test* tradizionalmente impiegato dalle Corti californiane¹³, ha

⁷ B. Veneziani, *The Evolution of the Contract of Employment*, in *The Making of Labour Law in Europe*, a cura di B. Hepple, Hart, 1986, 63-68, il quale ha parlato in proposito di «due facce della stessa medaglia»; cfr. G. Davidov - M. Freedland - N. Kountouris, *The Subjects of Labor Law: 'Employees' and Other Workers*, in *Comparative Labor Law. Research Handbooks in Comparative Law series*, a cura di M.W. Finkin - G. Mundlak, Cheltenham, Edward Elgar, 2015, 116.

⁸ T. Treu, *op. cit.*, 373; A. Todoli-Signes, *The End of Subordinate Worker? The On-Demand Economy, the Gig Economy, and the Need for Protection of Crowdworkers*, *IJCLL&IR*, 2017, 2, 254; O. Razzolini, *The Need To Go Beyond The Contract: “Economic” and “Bureaucratic” Dependence in Personal Work Relations*, *CLL&PJ*, 2010, 31, 268.

⁹ K.V.W. Stone, *From Widgets to Digits. Employment Regulation for the Changing Workplace*, Cambridge University Press, *passim*.

¹⁰ A. Supiot, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, *DRI*, 2000, 2, 223; da ultimo, per i riferimenti, M. 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 *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, *op. cit.*, 70 ss.

¹¹ R. Voza, *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, *CSDL&E*, n. 36/2017, *passim*.

¹² Cfr. M. Barbera, *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale, fra differenziazione e universalismo delle tutele*, *DLRI*, 2018, 158, 416.

¹³ *S. G. Borello & Sons, Inc. v Dept. of Industrial Relations* (1989) 48 Cal.3d 341: «La principale caratteristica di un rapporto di lavoro subordinato è nella circostanza che chi riceve la prestazione ha il diritto di controllare la modalità ed il risultato del servizio reso dall'altra parte»; cfr. anche *Alexander v. FedEx Ground Package System, Inc.*, 765 F.3d 981, 988 (9th Cir. 2014). V., però, in seguito, *Dynamex Operations West, Inc. v. Superior Court of Los Angeles County*, 2018 Cal. LEXIS 3152 (Cal. Apr. 30, 2018), con cui le Corti californiane hanno aperto al c.d. “ABC Test”, che prevede la presunzione di subordinazione di una prestazione lavorativa laddove il datore di lavoro non dimostri: a) l'assenza di controllo e direzione della prestazione; b) che l'attività lavorativa si svolga al di fuori dell'ordinario *business* dell'impresa; c) che il lavoratore sia impiegato nello stesso tipo di commercio,

sostenuto di trovarsi in una posizione simile a chi, davanti ad un piolo quadrato, dovesse scegliere tra due buchi rotondi, dato che, «a prima vista, gli autisti di Lyft non assomigliano molto ai dipendenti...ma...neppure ai lavoratori autonomi»¹⁴.

Per tale ragione, il procedimento, analogamente al “parallelo” caso *O’Connor*¹⁵, non avrebbe potuto chiudersi, come preteso da Uber, con un provvedimento immediato di rigetto (*summary judgement*), ma avrebbe richiesto un approfondimento in sede di dibattimento¹⁶, in seguito non intervenuto a cagione della transazione della vertenza¹⁷.

Sulla questione qualificatoria, rimasta così aperta, si sono in seguito pronunciate assai variamente le Corti statali (v. *infra*) e ciò ha lasciato una sensazione di forte incertezza negli interpreti¹⁸: significativamente, nella letteratura statunitense si è in proposito parlato di un vero e proprio “Uber Dilemma”¹⁹, ricorrendosi in tal modo ad un’espressione che ricalca il «labirinto della qualificazione» di cui ha parlato Roberto Voza²⁰, a conferma del comune sentire e, soprattutto, dei simili dubbi nutriti a diverse latitudini verso lo stesso fenomeno.

La sola certezza, che troverà poi conferma da parte della Corte di Giustizia dell’Unione Europea (v. *infra*), è che Uber e le altre piattaforme della *on-demand* economy non possano sottrarsi all’applicazione delle regole in materia di lavoro e, soprattutto, di concorrenza, trincerandosi dietro una supposta natura di “technology company” (in altri termini, di impresa di *software*), e non, a seconda, di impresa di trasporto di persone, di consegna di cibo a domicilio, ecc.: come causticamente rilevato sempre dal Giudice Vince Chhabria, infatti, «Uber non è più una “technology company” di quanto lo sia

business o occupazione normalmente svolto per altri. Sull’importanza della decisione da ultimo richiamata, v. M. Delfino, *Work in the age of collaborative platforms* cit.; C.F.X. Szymanski 2018, *Work in the Age of Collective Platforms: Between Innovation and Tradition*, ISLSSL World Conference 2018, Turin, 4-7 september 2018, dattiloscritto, 18-19; V. Papa, *Post-industriale o pre-moderno? Economia digitale e lavoratori on-demand* cit., 736.

¹⁴ *Cotter v. Lyft, Inc.*, 60 F. Supp. 3d 1067 (N.D. Cal. 2015).

¹⁵ *O’Connor v. Uber Technologies, Inc.*, 82 F.Supp.3d 1133 (N.D. Cal. 2015).

¹⁶ “*There must be a trial*”, chiosa sul punto il Giudice Chhabria.

¹⁷ P. A. Izvanariu, *Matters Settled But Not Resolved: Worker Misclassification in the Rideshare Sector*, *DPLR*, 2016, 66, 1, 133 ss.

¹⁸ M. Magnani, *Il contratto di lavoro subordinato*, *op. cit.*, 9; S. Auriemma, *Impresa, lavoro e subordinazione digitale al vaglio della giurisprudenza*, *RGL*, 2017, I, 283.

¹⁹ R. B. Keeton, *An Uber Dilemma: The Conflict Between the Seattle Rideshare Ordinance, the NLR, and For-Hire Driver Worker Classification*, *Gonzaga Law Review*, 2017, 42, 207 ss.

²⁰ R. Voza, *Il lavoro e le piattaforme digitali* cit., 8; cfr. G. A. Recchia, *Gig economy e dilemmi qualificatori: la prima sentenza italiana*, *LG*, 2018, 7, 726 ss.

[il produttore di trattori] John Deere, nel momento in cui quest’ultimo utilizza computer e robots per costruire i tagliaerba».

3. ...e le statuizioni di segno opposto nelle diverse giurisdizioni.

Il Tribunale di Belo Horizonte²¹ e, in seguito, il Tribunale di Valencia²² hanno accertato la natura subordinata dell’attività resa, rispettivamente, dagli autisti di Uber e dai *riders* di Deliveroo, rilevando ivi la presenza del potere direttivo nella sua accezione tradizionale²³.

Infatti, pur ritenendo, non troppo diversamente da un noto precedente italiano²⁴, la subordinazione un «criterio naturale e storicamente elastico che con il passare del tempo necessariamente ha avuto bisogno di ampliarsi per adattarsi ai cambiamenti nel mondo del lavoro», il Giudice brasiliano ha avuto modo di notare che, nel caso *de quo*, vi fossero tutti gli elementi riconducibili ad un rapporto di lavoro dipendente nella sua “matrice classica”: dall’esercizio del potere disciplinare in caso di inattività o di rifiuto ripetuto delle corse richieste, all’addestramento minuzioso sulle regole di comportamento, sino all’invasiva tecnica di verifica della prestazione attraverso le valutazioni degli utenti²⁵. I medesimi elementi di fatto sono stati posti a sostegno della pronuncia, di segno analogo, del Giudice spagnolo. Gli stessi sono però stati

²¹ Vara do Trabalho de Belo Horizonte 14 febbraio 2017, *RIDL*, 2017, II, 560, nt. G. Pacella, *Lavoro e piattaforme: una sentenza brasiliana qualifica subordinato il rapporto tra Uber e gli autisti*.

²² Trib. Valencia 1 giugno 2018, n. 244/2018, *LLI*, 2018, 1, 67, nt. G. Pacella, *Alienità del risultato, alienità dell’organizzazione: ancora una sentenza spagnola qualifica come subordinati i fattorini di Deliveroo*.

²³ Ai sensi dell’art. 8.1 Estatuto de los Trabajadores, si presume che esista un contratto di lavoro tra chi svolge una prestazione per conto, sotto la direzione e nell’organizzazione altrui, in cambio di un compenso. Ai sensi dell’art. 3 del Codice del Lavoro Brasiliano (CLT), viene definito lavoratore dipendente «qualsiasi persona fisica che servizio di natura non occasionale al datore di lavoro, alla dipendenza di quest’ultimo e mediante salario».

²⁴ Pret. Milano 20 giugno 1986, *RIDL*, 1987, II, 70, nt. P. Ichino, *Libertà formale e liberà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, nella quale si legge che l’art. 2094 c.c., «delineando alcuni tratti elementari di riferimento, sostanzialmente rinvia per il loro concreto dimensionamento alla realtà economico-sociale del fenomeno considerato, nella sua articolata varietà e nella sua dinamica storica».

²⁵ Ritiene il grado di controllo, supervisione ed eterodirezione esercitato da Uber sufficiente a ricondurre le prestazioni al lavoro subordinato anche New York Unemployment Insurance Appeal Board, A.L.J. Case No. 016-23858, 9 giugno 2017: cfr. *Bernick v. Uber Technologies Inc.*, et al. (No. 11-46739 EK), California Labor Commissioner, 3 giugno 2015).

considerati non dirimenti sia in sede di appello della pronuncia brasiliana²⁶ sia da parte del Tribunale di Torino²⁷ e del Tribunale di Milano²⁸ nell’ambito delle controversie instaurate in Italia nei confronti, rispettivamente, di Foodora e di Glovo²⁹.

Le decisioni da ultimo menzionate si sono entrambe basate sull’assunto per cui, laddove l’autista possa scegliere liberamente quando e se svolgere la propria prestazione (ben potendo così anche decidere di non lavorare per lunghi periodi), andrebbe esclusa la sussistenza del potere direttivo e, dunque, la subordinazione³⁰.

Significativamente, un peso decisivo alla “sostanziale libertà di fissare le ore di lavoro” è stato assegnato, sempre ai fini del riconoscimento dell’autonomia del lavoratore, pure negli arresti statunitensi relativi ad un *rider* di Grubhub³¹ e ad un autista di UberBlack³².

In quest’ultimo caso, addirittura, la Corte della Pennsylvania ha ammesso che la società possa esercitare un certo grado di controllo sulla prestazione resa dagli autisti, ma ciò si spiegherebbe con l’esigenza di

²⁶ Tribunal Regional do Trabalho da 3a Região, 9a Turma, Minas Gerais, 27 maggio 2017, *RIDL*, 2018, III, 1, 705.

²⁷ Trib. Torino 7 maggio 2018, *RIDL*, 2018, 2, II, 283, nt. P. Ichino, *Subordinazione, autonomia e protezione del lavoro nella gig-economy*.

²⁸ Trib. Milano 10 settembre 2018, in *ilgiuslavorista.it*, 20 settembre 2018, con nota redazionale, *Esclusa la subordinazione nel rapporto di lavoro del rider, libero di stabilire se e quando lavorare*.

²⁹ Sempre relativamente al caso Glovo, v. la recente Juzgado de lo Social Madrid 3 settembre 2018, n. 284/2018 (reperibile in <http://www.bollettinoadapt.it/procedimiento-sobre-despido-tacito-1353-2017-y-acumulados-sobre-resolucion-del-contrato-de-trabajo-a-instancia-del-trabajador-y-despido-expreso/>), ove pure è stata accertata la natura autonoma delle prestazioni rese dai *rider*s, con argomenti simili a quelli utilizzati dal Tribunale di Milano (in particolare, avendo riguardo al rilievo riconosciuto alla auto-organizzazione della prestazione da parte del lavoratore).

³⁰ Questo, aggiunge il Tribunale di Torino, dovrebbe peraltro «*discendere dall’emanazione di ordini specifici, oltre che dall’esercizio di un’assidua attività di vigilanza e controllo nell’esecuzione delle prestazioni lavorative*», tutti elementi che non sarebbero emersi dall’istruttoria condotta dal Giudice piemontese, a differenza di quanto avvenuto nei casi spagnolo e brasiliano.

³¹ *Lawson v. Grubhub Inc*, 8 febbraio 2018, U.S. District Court for the Northern District of California, No. 3:15-cv-05128. La convenuta era la società Grubhub (una versione – britannica e – statunitense di Foodora), la quale, era emerso dall’istruttoria, lasciava una completa libertà ai *rider*s circa l’*an* ed il *quando* della prestazione, tanto che il 40% dei *rider*s iscritti alla piattaforma non aveva mai effettuato alcuna consegna.

³² *Razak v. Uber Technologies Inc*, 11 aprile 2018, U.S. District Court for the Eastern District of Pennsylvania, No. 2:16-cv-00573. In questo caso, la vertenza, che vedeva come convenuta la società che si occupa del servizio di limousine gestito da Uber, si è chiusa immediatamente con un *summary judgement*, a differenza di quanto avvenuto nei precedenti californiani ‘O’Connor e Cotter.

salvaguardare la sicurezza dei passeggeri e di garantire il rispetto della normativa stradale, senza per questo risultare dirimente in punto di qualificazione del rapporto³³.

4. L'incauto richiamo dei precedenti britannici da parte del Tribunale di Belo Horizonte

Ai fini della presente indagine, assume un indubbio interesse il richiamo, da parte della già citata pronuncia del Tribunale di Belo Horizonte, di un precedente britannico intervenuto sempre sulla qualificazione degli autisti di Uber.

Dopo aver osservato che “lo studio del diritto comparato indica un elevatissimo livello di identità tra le definizioni fondamentali di ciò che viene inteso come contratto di lavoro subordinato” e che non ci si dovrebbe perciò stupire che “Paesi come Francia, Germania, Spagna, Regno Unito, tra le molte nazioni, possiedano un nucleo di definizione di contratto di lavoro estremamente prossimo a quello del Brasile”, il Giudice brasiliano rimarca che, in linea con la propria presa di posizione, pure l'Employment Law Tribunal di Londra avrebbe “deciso che i cosiddetti autisti in proprio, che forniscono servizi per Uber, non sono lavoratori autonomi e che si tratta, nella realtà, di un tipico rapporto di lavoro subordinato”.

Se già la prima affermazione, invero *tranchant*, lascia più di qualche dubbio (v. *infra*), è la seconda a risultare palesemente erronea, dal momento che gli autisti di Uber *non* sono stati inquadrati come lavoratori subordinati dalle Corti britanniche, bensì come “*workers*”³⁴.

³³ Tale argomento parrebbe trovare una corrispondenza nella giurisprudenza cinese, ove, escludendosi tendenzialmente la natura subordinata della prestazione alla luce della libertà della scelta del driver circa l'an ed il quando della prestazione, si è però aperto, proprio alla luce delle istruzioni e del controllo esercitato dalla piattaforma sulla prestazione, al riconoscimento della responsabilità vicaria delle piattaforme per i danni arrecati ai terzi dagli autisti: in tema, v. M. Zou, *The Regulatory Challenges of “Uberization” in China: Classifying Ride-Hailing Drivers*, in *IJLL&IR*, 2017, 33, 2, 277-283; in generale, sulla subordinazione nell'ordinamento cinese, v., anche per i riferimenti, la recente opera monografica di G. De Luca, *La tutela della persona nel diritto del lavoro cinese*, CLEUP, Padova, 2018, 22 ss.

³⁴ London Employment Tribunal 28 ottobre 2016, *Aslam & Farrar v. Uber B.V.*, in *DRI*, 2017, 2, 575, nt. D. Cabrelli, *Uber e il concetto giuridico di “worker”: la prospettiva britannica*, confermata da London Employment Appeal Tribunal 10 novembre 2017, *UKEAT/0056/17/DA*, *DRI*, 2018, 3, 977, con nota di G. De Luca, *Uber: ormai è un assedio. Prospettive future sul diritto del lavoro nella gig economy alla luce della sentenza della Corte d'Appello di Londra*.

Come ampiamente noto, infatti, quella del *worker* è una categoria intermedia tra subordinazione e autonomia, nella quale rientra «chiunque svolga la propria prestazione personalmente a favore di un altro soggetto che, sulla base del contratto, non abbia le caratteristiche del committente o cliente di un professionista che svolga una professione o una piccola attività in proprio»³⁵. Al pari dell'*employee*, il *worker* ha diritto al salario minimo legale, alle limitazioni in materia di orario di lavoro massimo settimanale e alle ferie pagate, e tutela antidiscriminatoria e nei riguardi della segnalazione degli illeciti, ma non gode della restante (i.e. preponderante) parte dello statuto protettivo caratteristico del lavoratore dipendente, ossia dell'*employee*³⁶.

L'esiziale errore del Giudice sudamericano, mosso probabilmente dall'intento di attribuire un autorevole sostegno “esterno” al proprio convincimento, riporta alla mente gli insegnamenti degli studiosi che da tempo hanno sottolineato l'esigenza che i confronti tra le regole o, come in questo caso, tra le decisioni, non si fondino su informazioni “sommarie e superficiali”, che, in quanto tali, non possono servire alcuna delle finalità della comparazione³⁷, risolvendosi in un'esibizione inutile quanto autoreferenziale.

5. Le interferenze della “categoria intermedia” nella qualificazione (pure) dei *gig workers*

Nonostante le pronunce britanniche abbiano trovato frequenti richiami da parte della dottrina italiana³⁸, la presenza della categoria intermedia rende tuttavia assai complesso il confronto tra le decisioni d'oltremontana e le altre – come quelle rese dai Tribunali di Torino e di Milano: v. *retro* – intervenute in Paesi che conoscono la sola distinzione dicotomica tra autonomia e subordinazione.

Se si guarda, infatti, al peso riconosciuto, ai fini della qualificazione come *worker* (e non come *employee*), ad elementi come il controllo sulla prestazione e l'esercizio del potere disciplinare, potrebbe invero sorgere il dubbio che, in assenza della categoria intermedia, in altra giurisdizione ci si

³⁵ Section 230(3) Employment Rights Act 1996.

³⁶ G. Davidov, *Who is a worker?*, *ILJ*, 2005, 1, 57 ss.

³⁷ M. Weiss, *The Future of Comparative Labor Law as an Academic Discipline and as a Practical Tool*, *CLL&PJ*, 2003, 25, 181.

³⁸ *Ex multis*, M. Delfino, *Work in the age of collaborative platforms* cit.; V. Cagnin, *Gig-economy e la questione qualificatoria dei gig-workers* cit.; G. Cavallini, *Torino vs. Londra il lavoro nella gig economy tra autonomia e subordinazione* cit.; G. Pacella, *Alienità del risultato, alienità dell'organizzazione* cit.

sarebbe potuti orientati verso la subordinazione³⁹, il che parrebbe pure offrire argomenti per le letture di coloro i quali paventano un sostanziale “effetto trascinarsi” della terza categoria a danno del lavoro subordinato⁴⁰.

Tuttavia, anche trascurando che il giudizio è – ad ogni latitudine – condizionato dalla domanda di parte, e non è detto che gli autisti britannici intendessero essere inquadrati come *employees* e risultare di conseguenza soggetti agli obblighi che la società non può al contrario pretendere dagli *independent contractors* (diligenza, fedeltà, esclusività, ecc.), l’analisi comparata dovrebbe dare conto, non solo della presenza della categoria intermedia, ma anche del – relativamente recente – ricorso a criteri di qualificazione (o *tests*) che non trovano un immediato riscontro in altri ordinamenti⁴¹.

In Gran Bretagna, infatti, accanto al classico control test, opera, nell’ambito di un giudizio multi-fattoriale, il *mutuality of obligation test*, che vede valorizzato l’«impegno reciproco di mantenere in corso il rapporto tra le parti per un periodo duraturo e nel rispetto delle promesse reciproche di future performance»⁴².

Ove impiegato in misura preminente, tale criterio potrebbe condurre all’esclusione dall’alveo della subordinazione di tutte le prestazioni che, per loro natura, presentano tratti marcati di discontinuità (da intendersi in senso tecnico, ossia guardando all’assetto degli obblighi reciproci delle parti), come, per l’appunto, quelle dei *gig workers*⁴³, e ciò a prescindere dalla relativa posizione di vulnerabilità o debolezza socio/economica che segnerebbe invece la cifra “universale” della subordinazione secondo il Tribunale di Belo Horizonte.

Non per nulla, in un Paese come l’Australia, largamente tributario della tradizione del *contract of service* britannico⁴⁴ e parimenti influenzato

³⁹ G. G. Balandi, *Concetti lavoristici impigliati nella rete*, RTDPC, 2018, 2, 464.

⁴⁰ V. Papa, *Post-industriale o pre-moderno? Economia digitale e lavoratori on-demand* cit., 741; M. A. Cherry - A. Aloisi, *Dependent contractors in the gig economy: a comparative approach*, *American University Law Review*, 2017, 66, 636 ss.

⁴¹ M. Freedland - J. Prassl, *Employees, workers and the ‘sharing economy’*. *Changing practices and changing concepts in The United Kingdom*, in *Spanish Labour Law Journal*, 2017, 6(1-2), 16 ss.

⁴² O’Kelly v. Trusthouse Forte, 1984, QB 90 (CA); Nethermere (St Neots) Ltd v Gardiner, ICR, 1984, 612 (CA) 632F-G; Carmichael v National Power Plc, UKHL, 1999, 47, WLR, 2042.

⁴³ V., con riguardo agli *zero hours workers* A. Adams - M. Freedland - J. Prassl, «Zero-Hours Contracts» in *The United Kingdom: Regulating Casual Work, or Legitimizing Precarity?*, in *DLRI*, 2015, 4, 539 ss., e ai *casual workers*, L. Nogler, *The concept of «subordination» in European and Comparative Law*, Trento, Università degli Studi di Trento, 2009, 134.

⁴⁴ A. Stewart, *Stewart’s Guide to Employment Law*, 6th ed., Leichhardt: The Federation Press, 2018, spec. par. 3.

dall'evoluzione dei relativi *tests*⁴⁵, la Fair Work Commission, con decisione del 21 dicembre 2017, ha escluso di poter qualificare un autista di Uber come *employee* ai fini della protezione nei riguardi del licenziamento, sulla scorta del rilievo per cui «un contratto di lavoro subordinato è, nella sua essenza, uno scambio tra lavoro e retribuzione [*work-wage bargain*], cosicché l'ineliminabile minimo di obbligazione corrispettiva [*irreducible minimum of mutual obligation*] necessario a configurare tale contratto è nell'obbligazione di una parte di eseguire un'opera o un servizio a richiesta dell'altra e di questa di corrispondere un compenso per tale opera o servizio»⁴⁶.

Nel caso di specie, ha osservato la Fair Commission, mancherebbe l'obbligo o la promessa, tanto dell'autista di mettersi a disposizione e di accettare la corsa (il che, come visto, è stato ritenuto sufficiente dal Tribunale di Torino e da altri Giudici ad escludere la subordinazione: v. *retro*), quanto della società ad assegnare al primo nuovi incarichi, non potendosi rintracciare alcun impegno reciproco delle parti, rispettivamente, a prestare e a richiedere lavoro in futuro (*mutuality of obligation*).

Non stupisce allora che, innanzi al richiamo del precedente britannico da parte dell'attore, la Fair Commission abbia avuto modo di notare che «per quanto l'attività di Uber si svolga in modo simile in Australia e Gran Bretagna, il dato normativo rilevante nel caso britannico è diverso da quello che soprassiede il caso in esame»: posto che la decisione britannica si è basata sulla nozione di *worker* e non di *employee*, essa non avrebbe potuto essere di alcun ausilio per chi, come il ricorrente australiano, abbia rivendicato la natura subordinata del rapporto.

⁴⁵ Se, infatti, anche in Australia il *control test* rimane centrale (*Bibic v. First Interstate Security*, Print S7290 [2000] 720 IRCommA), da qualche tempo le Corti del Paese hanno aperto all'esame di altri criteri, nell'ambito di un'analisi multifattoriale: su tutte, v. *Hollis v. Vabu Pty Ltd* [2001] HCA 44, ove, nell'accertare la responsabilità vicaria del committente (in qualità di datore di lavoro) di un cicofattorino per i danni dallo stesso arrecati ad un pedone, si è rilevato che «il controllo non è oggi ritenuto il solo fattore rilevante, dovendosi piuttosto guardare alla relazione tra le parti nella sua interezza», per quanto nella stessa decisione si dia conto della sussistenza del potere di controllo della società sui lavoratori di causa.

⁴⁶ Così *Kaseris v Rasier Pacific V.O.F* [2017] FWC) 21 dicembre 2017, punto 48.

6. Segue. La natura personale della prestazione e la rilevanza dell'effettiva libertà del *worker* (e non solo dell'*employee*) di accettare i singoli incarichi offerti dalla piattaforma

Un ulteriore motivo di interesse per la giurisprudenza britannica sui *gig workers* può essere individuato nel ruolo dell'elemento della personalità della prestazione ai fini della qualificazione.

Nel novembre 2017, la richiesta del sindacato IWGB di essere riconosciuto quale rappresentante dei *riders* operanti (ancora una volta, non in qualità di *employees*, bensì di *workers*) per Deliveroo a Camden, è stata respinta dal Central Arbitration Committee⁴⁷, che ha osservato come la possibilità di farsi sostituire, prevista per contratto, escludesse in radice la natura personale dell'attività propria del *worker*, peraltro unita ad altre circostanze di fatto che lasciavano propendere per la natura autonomia della prestazione (l'assenza di turni e dell'obbligo di accettare le consegne; la natura non vincolante del suggerimento circa il tragitto da percorrere; la possibilità di lavorare per i *competitors*).

In precedenza, però, una decisione del London Employment Tribunal aveva qualificato le prestazioni rese da un *city courier* (i.e. un ciclo-fattorino collegato via radio, ossia, con una certa approssimazione, un *pony express*) come *worker* ai fini del diritto alle ferie, sulla scorta della natura meramente “virtuale” del diritto del lavoratore di farsi sostituire. Il Giudice britannico aveva quindi rilevato che, in assenza di alcuna certezza di futuri incarichi, «il corriere si sente di fatto obbligato ad accettare ogni richiesta in modo tale da vedersi offerto nuovo lavoro»⁴⁸. Dipendendo il lavoratore «sia economicamente sia sul piano organizzativo» dalla società, lo stesso avrebbe avuto diritto alla qualifica di *worker*⁴⁹, potendosi così notare come la carenza di libertà sostanziale, che nelle risalenti pronunce sui *pony express* in Italia aveva orientato i giudici italiani

⁴⁷ Central Arbitration Committee, Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992 14 novembre 2017, IWGB v. Deliveroo, Case Number: TUR1/985(2016).

⁴⁸ London Employment Tribunal 5 gennaio 2017 *Denhurst v Citysprint UK Ltd* ET/220512/2016, punto 46.

⁴⁹ Nello stesso senso, con riguardo alle prestazioni rese da un corriere, UK Employment Tribunal 2 August 2017, Mr. C. Gascoigne v. Addison Lee Ltd, No. 2200436/2016, citata da V. Papa, *Post-industriale o pre-moderno? Economia digitale e lavoratori on-demand* cit., 739.

verso la subordinazione⁵⁰, abbia invece condotto il Giudice britannico ancora una volta verso la categoria intermedia.

Ciò ha trovato un’ulteriore conferma nella successiva pronuncia sugli idraulici *app-driven* di Pimlico⁵¹: nel frangente, l’istruttoria aveva confermato come gli accordi consentissero a Pimlico di esercitare «un controllo sostanziale sui lavoratori», i quali erano tenuti per contratto, *inter alia*, ad attenersi ad “un orario normale di lavoro di 40 ore articolato su cinque giorni”, a dare un preavviso in caso di impossibilità di rendere la prestazione, ad osservare il manuale operativo fornito dalla società, a pena di immediato recesso dal contratto. Ebbene, a fronte di tali risultanze, parrebbe difficilmente revocabile in dubbio che, ad altre latitudini, ci si sarebbe orientati nella direzione della subordinazione, “attenuata” e non.

7. Il riconoscimento dell’inserimento dell’autista nell’organizzazione dell’impresa Uber nel diritto europeo della concorrenza e le sue (mancate) ricadute sul diritto del lavoro

Al dilemma della qualificazione delle prestazioni dei *gig workers* non potevano rimanere estranee le istituzioni europee, che, almeno sinora, si sono però mostrate piuttosto timide nell’approccio al tema⁵².

In particolare, nell’Agenda Europea per l’Economia Collaborativa della Commissione⁵³, quest’ultima, premessa l’assenza di una definizione di lavoratore subordinato valevole per l’intero ordinamento europeo⁵⁴, giunge a consigliare «ai partecipanti all’economia collaborativa di fare riferimento alla legislazione nazionale del lavoro applicabile nel Paese in cui prestano servizio»

⁵⁰ Pret. Pen. Milano 27 aprile 1987, *Law. 80*, 1987, 1025, nt. S. Chiusolo, *Il lavoro subordinato e le nuove forme di organizzazione del lavoro*; Pret. Milano 7 ottobre 1988, *Foro It.*, 1989, I, 2908, nt. M. De Luca, *Autonomia e subordinazione nella giurisprudenza di legittimità: la risposta della giurisprudenza alla «sfida post-industriale», aspettando...Godot*: v. la diversa lettura di Cass. 10 luglio 1991, n. 7608, *RIDL*, 1992, I, 103, con nota di L. Nogler, *Osservazioni su accertamento e qualificazione del rapporto di lavoro*, e, più di recente, Cass. 20 gennaio 2011, n. 1238, *Giust. Civ. Mass.*, 2011, 1, 85.

⁵¹ *Pimlico Plumbers Ltd. and another (Appellants) v Smith (Respondent)*, 13 giugno 2018, [2018] UKSC 29, su cui A. Aloisi - V. De Stefano, *Gig economy: qualcosa si muove* cit.

⁵² F. Lunardon, *Le reti d’impresa e le piattaforme digitali della sharing economy*, *ADL*, 2018, 2, 375; M. Delfino, *Work in the age of collaborative platforms*.

⁵³ Commissione Europea, *Un’Agenda Europea per l’economia collaborativa, comunicazione della commissione europea al Parlamento europeo, al consiglio, al comitato economico e sociale europeo e al comitato delle regioni*, Bruxelles, 2 giugno 2016, com(2016) 356 Final.

⁵⁴ Per tutti, S. Giubboni, *Diritto del lavoro europeo. Una introduzione critica*, Assago, Wolters Kluwer, 2017, 121.

(p. 13), in tal modo, se non declinando, di certo rinviando ogni responsabilità sul punto agli Stati Membri⁵⁵.

La stessa impressione si ha leggendo certi passaggi, al limite del tautologico, contenuti nel parere reso dal comitato europeo delle regioni, grazie al quale veniamo finalmente a scoprire che «se all’interno dell’UE le condizioni lavorative dei lavoratori dell’economia della condivisione rientrano nello stesso quadro di quelle applicabili ad un lavoratore dipendente, detti soggetti dovrebbero ricevere un trattamento adeguato»⁵⁶.

In realtà, si ha la sensazione che le principali preoccupazioni destinate dalla *sharing economy* a livello europeo abbiano coinvolto, più che la dimensione sociale, quella della concorrenza⁵⁷, legata al rapporto tra i nuovi attori, agevolati dagli strumenti tecnologici innovativi e caratterizzati da una certa impermeabilità alle regole⁵⁸, e gli operatori già presenti sul mercato: non per nulla, il fronte europeo del caso Uber si è aperto, anche in Italia⁵⁹, con il contenzioso che ha visto contrapporre, non già Uber e i “suoi” autisti, bensì la prima e le società o associazioni di taxisti locali⁶⁰.

Ed è proprio a seguito dell’azione promossa dai taxisti di Barcellona che la Corte di Giustizia dell’Unione Europea è intervenuta con una prima decisione del 20 dicembre 2017⁶¹, nell’occasione osservando che, non essendo Uber una “società dell’informazione”⁶², ma una società di trasporti, questa non può che essere assoggettata alle regole fissate a livello nazionale per la disciplina dei servizi di taxi (dei quali è dunque concorrente).

⁵⁵G. Bronzini, *L’Agenda Europea sull’Economia Collaborativa: Much Ado About Nothing?*, RIDL, 2016, III, 259 ss.

⁵⁶ Comitato Europeo delle Regioni, *La dimensione locale e regionale dell’economia della condivisione*, Parere del 3-4 dicembre 2015, 2016/C 051/06, in G.U. 10 febbraio 2016, qui punto 17.

⁵⁷ M. Birgillito, *Lavoro e nuova economia. Un approccio critico. I molti vizi e le poche virtù dell’impresa Uber*, in LLI, 2016, 2, 2, 59 ss.; A. Aloisi, *Il lavoro “a chiamata” e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*, LLI, 2016, 2, 2, 29.

⁵⁸ P. Tullini, *Economia digitale e lavoro non-standard*, LLI, 2016, 2, 2, 9.

⁵⁹ V., con riguardo allo scenario italiano, almeno Trib. Milano, Sez. Impr., ord. 9 luglio 2015, RIDL, 2016, II, 46, nt. A. Donini, *Regole della concorrenza e attività di lavoro nella on demand economy: brevi riflessioni sulla vicenda Uber*.

⁶⁰ V. Brino, *Il caso Uber, tra diritto del lavoro e diritto della concorrenza*, in *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, op. cit., 135 ss.; E. Caruso, *Regolazione del trasporto pubblico non di linea e innovazione tecnologica. Il caso Uber*, *Dir. Econ.*, 2018, 31, 95, 223 ss.

⁶¹ C.d.G. 20 dicembre 2017, C-434/15, RIDL, 2018, II, 2, 407, nt. D. Diverio, *Se Uberpop è un servizio di trasporto un via libera (condizionato) alla sua regolamentazione da parte degli stati membri*.

⁶² Cfr. retro le pronunce statunitensi O’Connor e Cotter.

Non è, tuttavia, sfuggito all’attenzione dei giuslavoristi il delicato passaggio, ripreso nella successiva pronuncia del 10 aprile 2018⁶³, ove la Corte ha affermato che, ai fini dell’operatività del proprio servizio di intermediazione (da intendersi come «parte integrante di un servizio complessivo di cui l’elemento principale era un servizio di trasporto»), Uber si trova ad esercitare un’influenza determinante sulle condizioni con cui gli autisti rendono la prestazione, ed in particolare sul prezzo della corsa, sulla qualità dei veicoli e sul comportamento dei conducenti, a pena di esclusione. Secondo alcune voci⁶⁴, l’esperto riconoscimento, da parte del Giudice Europeo, di un potere di controllo, sia pure indiretto, della piattaforma sui servizi resi dai *drivers* avrebbe potuto rilevare ai fini della qualificazione delle prestazioni rese da questi ultimi a favore della piattaforma. Non solo. Si è anche sostenuto che, risolvendosi l’attività della piattaforma nel servizio di trasporto svolto dagli autisti, vi sarebbe una stretta inerenza tra la prestazione di lavoro e l’oggetto sociale del datore di lavoro, con importanti ricadute in termini di inserimento dei *drivers* nell’organizzazione e, a cascata, di riconducibilità delle prestazioni nell’alveo della subordinazione⁶⁵.

A monte, va però tenuto presente che le categorie del diritto del lavoro e del diritto della concorrenza non sono affatto sovrapponibili⁶⁶ e che ben diverso risulta l’angolo visuale delle due discipline: di tal guisa, così come la valorizzazione dell’integrazione contrattuale volta a schermare, dietro l’ambigua definizione di “falso autonomo”, i contratti collettivi relativi (anche) alle prestazioni di lavoro autonomo svolte dagli orchestrali olandesi dal diritto della concorrenza non è parsa idonea ad incidere sulla qualificazione delle prestazioni ai sensi e per gli effetti del diritto del lavoro⁶⁷, del pari l’enfasi della Corte di Giustizia dell’Unione Europea sul controllo esercitato da Uber sui

⁶³ C.d.G., Grande Sezione, 10 aprile 2018, C-320/16, Uber France SAS.

⁶⁴ A. Previato (2018), *La sentenza della Cgue sul “caso Uber”: uno spartiacque per la corretta determinazione dei modelli della sharing economy*, in www.questionegiustizia.it, 6 marzo 2018; V. Cagnin *Gig-economy e la questione qualificatoria dei gig-workers* cit., 40; in termini dubitativi, M. Delfino, *Work in the age of collaborative platforms*.

⁶⁵ E. Gramano, *Riflessioni sulla qualificazione del rapporto di lavoro nella gig-economy*, *op. cit.*, 748

⁶⁶ V., in particolare, con riguardo alla nozione di impresa, M. Biasi, *Ripensando il rapporto tra il diritto della concorrenza e la contrattazione collettiva relativa al lavoro autonomo all’indomani della l. n. 81 del 2017*, *ADL*, 2018, 2, 454

⁶⁷ Corte Giust. Ue 11 settembre 2014, C-413/13, FNV Kunsten, *RIDL*, 2015, II, 566, nt. P. Ichino, *Sulla questione del lavoro non subordinato ma sostanzialmente dipendente nel diritto europeo e in quello degli stati membri*.

servizi resi dagli autisti non pare potersi *de plano* estendere oltre al diritto della concorrenza⁶⁸.

Non sembra del resto un caso che, proprio all'indomani della decisione del Giudice europeo, il Conseil de Prud'hommes de Paris abbia escluso la natura subordinata dell'attività resa da un autista di Uber, fondando il proprio convincimento sul – più volte evocato – elemento della libertà del lavoratore di decidere l'*an* ed il *quando* della prestazione e del conseguente mancato inserimento in un'attività organizzata da altri⁶⁹. Su analoghe basi, del resto, la Corte di Cassazione italiana aveva superato l'orientamento dei pretori che avevano attribuito un significativo rilievo, nel pronunciarsi nel senso della natura subordinata delle prestazioni dei pony express, alla coincidenza tra l'oggetto sociale e le prestazioni di lavoro di questi ultimi⁷⁰, mentre la circostanza che per Uber sia “essenziale mantenere un bacino [pool] di drivers a disposizione in caso di necessità”, in assenza dei quali non risulti possibile fornire il servizio, ha concorso ad indirizzare il Giudice britannico verso la qualificazione degli autisti come *workers* e non come *employees*, a conferma di come, (pure) in tale contesto, essa non rappresenti un carattere esclusivo del lavoro reso in regime di subordinazione.

D'altro canto, proprio in Francia, la Loi n. 2016-1088 dell'8 agosto 2016 ha riconosciuto un “plafond” di diritti (individuali e collettivi) a favore dei lavoratori autonomi le caratteristiche ed il prezzo della cui prestazione vengano fissati dalla piattaforma⁷¹: se, dunque, un certo grado di intromissione sulle modalità di lavoro tramite piattaforma è tollerato dall'ordinamento, che ritiene al contempo necessario, proprio a fronte di ciò, apprestare delle specifiche tutele in favore dei lavoratori, potrebbe uscire rafforzato il tradizionale criterio di imputazione che presuppone, ai fini dell'inserimento della prestazione nell'organizzazione e, di conseguenza, della riconduzione alla subordinazione, la natura obbligatoria della prestazione resa dal collaboratore.

⁶⁸ G. Bronzini, *Economia della condivisione e lavoro autonomo: una prospettiva europea*, in *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, op. cit., 11; M. Biasi, “*We Will All Laugh at Gilded Butterflies*”. *The Shadow of Antitrust Law on the Collective Negotiation of Fair Fees for Self-Employed Workers*, in *Labour Law Journal*, 2018, in corso di pubblicazione.

⁶⁹ Conseil de Prud'hommes de Paris 29 gennaio 2018, RG F 16/11460, Menard v. Sas Uber France. Nello stesso senso, già Cour D'Appel de Paris 22 novembre 2017, in *RIDL*, 2018, I, 1, 46, nt. A. Donini, *La libertà del lavoro sulle piattaforme digitali, con riguardo ai riders di Deliveroo*.

⁷⁰ Cass., Sez. III Pen., 21 marzo 1989, RGL, 1989, II, 250; Pret. Torino 12 febbraio 1996, *RIDL*, 1997, II, 250.

⁷¹ E. Signorini, *Il diritto del lavoro nell'economia digitale*, Torino, Giappichelli, 2018, 204 ss.

8. Conclusioni

Dall'affresco comparato sulle pronunce intervenute in tema di qualificazione dei *gig workers*, parrebbe emergere che, innanzi a problemi sotto molti versi simili, le soluzioni e, soprattutto, i percorsi logico/interpretativi prescelti dagli interpreti, si rivelino quanto mai diversificati, persino all'interno dello stesso ordinamento.

Ciò, tuttavia, non dovrebbe affatto stupire, se si tiene a mente come il diritto comparato – che, come noto, non è un ramo del diritto, ma è un metodo⁷² – sconti da sempre la presenza di peculiarità proprie dei contesti di riferimento che, in quanto frutto della combinazione di fattori di carattere storico, ambientale e culturale, per loro natura unici e irripetibili, costituiscono un “ostacolo formidabile” al confronto tra due o più sistemi⁷³.

Quanto appena osservato sembra a maggior ragione valere per una materia come il diritto del lavoro, caratterizzata da un sistema di fonti ricco, dinamico e fluido⁷⁴, nel cui ambito non necessariamente i cambiamenti a livello di struttura (le modalità di lavoro nelle piattaforme) producono immediate ricadute nella sovrastruttura (il sistema delle regole).

Molteplici sono i fattori che vengono in rilievo nel procedimento di qualificazione del lavoro svolto “*on-demand*” a favore delle piattaforme, le quali presentano pure al loro interno spiccati tratti di eterogeneità⁷⁵: dal dato contrattuale all'effettivo atteggiarsi in concreto del rapporto tra le parti, sino, in sede di contenzioso, al quadro delle risultanze istruttorie, a sua volta condizionato dalle allegazioni e dalle domande di parte⁷⁶.

Il processo, del resto, nel dare risposta a quanto richiesto dalle parti di causa, fornisce una verità per sua natura relativa, che, almeno nei sistemi di *civil law*, non può di norma estendersi *de plano* oltre i confini della singola vertenza, né, men che meno, varcare quelli nazionali, specie in assenza di regole comuni. A tale proposito, nonostante l'avvicinamento graduale tra gli ordinamenti,

⁷² V., per tutti, il classico H. C. Gutteridge, *Comparative Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 1946, *passim*.

⁷³ O. Kahn-Freund, *The Uses and Misuses of Comparative Law*, *MLR*, 1974, 37, 20, ripreso da M. Freedland, *Comparative Labour Law from Kahn-Freund to Wedderburn. A Tribute*, *DLRI*, 2013, 140, 4, 568.

⁷⁴ H. W. Arthurs, *Cross-National Legal Learning: The Uses of Comparative Labor Knowledge, Law, and Policy*, in *Rethinking Workplace Regulation. Beyond the Standard Contract of Employment*, a cura di K.V.W. Stone - H. W. Arthurs, New York, Sage, 2013, 354; B. Veneziani, *Stato e autonomia collettiva. Diritto sindacale comparato*, Bari, Cacucci, 1992, 22.

⁷⁵ E. Dagnino, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, *DRI*, 2016, 1, 141.

⁷⁶ A. Supiot, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, *op. cit.*, 220.

frutto pure delle convergenze indotte dalla globalizzazione, rimangono significative le distinzioni tra i diversi sistemi nazionali con riguardo ai criteri ed alle caratteristiche del procedimento di qualificazione delle prestazioni di lavoro secondo l'alternativa tra la subordinazione, l'autonomia e, ove presente, la categoria intermedia⁷⁷.

È perciò quanto mai attuale il monito di chi invita a ricorrere al metodo comparato con la stessa circospezione con cui ci si dovrebbe muovere in un museo⁷⁸.

L'imperativo di rimarcare le differenze prima di valorizzare le (spesso solo apparenti) similitudini⁷⁹, si porrebbe così, non solo nell'attività di ricerca di strumenti di *policy* (dunque, in una prospettiva *de iure condendo*), ma anche per un obiettivo sotto molti versi più ambizioso, ossia per guardare ad un caso nazionale attraverso la lente di un precedente straniero.

Alla luce di quanto rilevato, non risulta per nulla convincente l'operazione di avallo o, specularmente, di censura del *dictum* contenuto in una pronuncia nazionale (sui *gig workers* e non) sulla sola scorta dell'esistenza di un precedente straniero di segno analogo o contrario, accertata mediante una rapida – e, per questo, come dimostra il caso del Tribunale di Belo Horizonte, assai pericolosa – “mappatura” di quanto accaduto oltre ai propri confini.

Non per nulla, l'attività meramente ricognitiva delle soluzioni straniere viene da tempo ritenuta un esercizio scarsamente appagante dai comparatisti⁸⁰, i quali, invece, sottolineano come, nella sua funzione culturale, la comparazione sia tesa alla conoscenza di se stessi prima ancora che degli altri⁸¹.

⁷⁷ B. Waas, *Comparative Overview*, in *Restatement of Labour Law in Europe*, I; *The Concept of Employee*, a cura di B. Waas - G. Heerma van Voss, Portland, Hart, 2017, XXVII ss.

⁷⁸ K.V.W. Stone, *A New Labor Law for a New World of Work: The Case for a Comparative-Transnational Approach*, in *UCLA School of Law Law & Economics Research Paper Series*, 2007, 2, 1.

⁷⁹ T. Treu, *Transformations of work: challenges to the national systems of labour law and social security*, *ISLSSL World Conference 2018*, Turin, 4-7 september 2018, datt., 2; A. Lassandari, *La tutela collettiva del lavoro nelle piattaforme digitali: gli inizi di un percorso difficile*, *LLI*, 2018, 4, 1, XI.

⁸⁰ K. Rittich - G. Mudlak, *The challenge to comparative labor law in a globalized era*, in *Comparative Labor Law*, a cura di M. W. Finkin - G. Mudlak, Cheltenham, Edward Elgar, 2015, 104; H. W. Arthurs, *Compared to What? The UCLA Comparative Labor Law Project and the Future of Comparative Labor Law*, in *Rethinking Comparative Labor Law. Bridging the Past and the Future*, a cura di B.A. Aaron - K.V.W. Stone, Lake Mary, Vandeplass, 2007, 235.

⁸¹ B. A. Aaron, *The Comparative Labor Law Group: A Brief History and a Personal Evaluation*, in *Rethinking Workplace Regulation. Beyond the Standard Contract of Employment*, op. cit., 28; Lord Wedderburn of Charlton, *The Italian Workers' Statute: British Reflections on a High Point of Legal Protection*, *ILJ*, 1990, 154 ss.

Mutuando le parole di Clyde Summers, «il principale contributo offerto dalla comparazione consiste nell'aiuto a liberarsi dalla paralisi delle asserzioni acritiche [*unquestioned assumptions*]...ossia nelle premesse che, per effetto di una continua ripetizione, divengono auto-evidenti»⁸².

Traslato sul piano che qui interessa, ciò implica che un attento scrutinio dei passaggi argomentativi che hanno portato i Giudici stranieri a pronunciarsi sulla qualificazione degli autisti di Uber o dei riders di Deliveroo come subordinati, autonomi (o *workers*) potrebbe stimolare una riflessione anche sulle interpretazioni che, talvolta, si consolidano nel tempo nella forma di massime tralaticciamente riproposte.

Del resto, la pronuncia del Tribunale di Torino sui *riders* di Foodora è stata censurata, non tanto sul piano dell'esito qualificatorio, quanto sulla scelta di un percorso motivazionale troppo ancorato al passato e ai precedenti sui pony express⁸³, laddove le novità intervenute, sul piano normativo e non, avrebbero ragionevolmente richiesto un ripensamento critico dei passaggi logico/argomentativi.

È in una simile prospettiva che si coglie l'importanza e l'attualità della comparazione, che, predicando il dubbio e rifuggendo l'assertività, costituisce uno strumento sempre più prezioso di formazione e di aggiornamento dei magistrati e, in generale, degli interpreti.

Bibliografia:

- Aaron B.A., *The Comparative Labor Law Group: A Brief History and a Personal Evaluation*, in *Rethinking Workplace Regulation. Beyond the Standard Contract of Employment*, a cura di K.V.W Stone - H. W. Arthurs, New York, Sage, 2017, 17.
- Adams A. - Freedland M. - Prassl J., «Zero-Hours Contracts» in the United Kingdom: *Regulating Casual Work, or Legitimizing Precarity?*, in *DLRI*, 2015, 4, p. 539.
- Aloisi, A., *Il lavoro “a chiamata” e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*, in *LLI*, 2016, 2, 2, p. 16.
- Aloisi, A. - De Stefano, V., *Gig economy: qualcosa si muove*, in *Il mulino*, 20 giugno 2018, https://www.rivistailmulino.it/news/newsitem/index/Item/News:NEWS_ITEM:4402, 2018.

⁸² C. W. Summers, *American and European Labor Law: The Use and Usefulness of Foreign Experience*, *Buffalo Law Review*, 1966, 16, 222.

⁸³ Su tutti, P. Tullini, *Prime riflessioni dopo la sentenza di Torino sul “caso Foodora”. La qualificazione giuridica dei rapporti di lavoro dei gig-workers: nuove pronunce e vecchi approcci metodologici*, *LDE*, 2018, 1, 1 ss.; V. Papa, *Post-industriale o pre-moderno? Economia digitale e lavoratori on-demand* cit., 743.

- Arthurs, H.W., *Cross-National Legal Learning: The Uses of Comparative Labor Knowledge, Law, and Policy*, in *Rethinking Workplace Regulation. Beyond the Standard Contract of Employment*, a cura di K.V.W. Stone - H. W. Arthurs, New York, Sage, 2013, p. 353.
- Arthurs, H.W., *Compared to What? The UCLA Comparative Labor Law Project and the Future of Comparative Labor Law*, in *Rethinking Comparative Labor Law. Bridging the Past and the Future*, a cura di B. A. Aaron - K. V. W. Stone, Lake Mary, Vandeplas, 2007, p. 219.
- Auriemma, S., *Impresa, lavoro e subordinazione digitale al vaglio della giurisprudenza*, in *RGL*, 2017, I, p. 281.
- Balandi, G.G., *Concetti lavoristici impigliati nella rete*, in *RTDPC*, 2018, 2, p. 461 ss.
- Barbera, M., *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale, fra differenziazione e universalismo delle tutele*, in *DLRI*, 2018, 158, p. 403.
- Biasi, M., *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 *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Padova, Cedam, 2018, p. 67.
- Biasi, M., *Ripensando il rapporto tra il diritto della concorrenza e la contrattazione collettiva relativa al lavoro autonomo all'indomani della l. n. 81 del 2017*, in *ADL*, 2018, 2, p. 443.
- Biasi, M., *“We Will All Laugh at Gilded Butterflies”. The Shadow of Antitrust Law on the Collective Negotiation of Fair Fees for Self-Employed Workers*, in *Labour Law Journal*, 2018, in corso di pubblicazione, reperibile in https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3159161.
- Birgillito, M., *Lavoro e nuova economia. Un approccio critico. I molti vizi e le poche virtù dell'impresa Uber*, in *LLI*, 2016, 2, 2, p. 59.
- Brino, V., *Il caso Uber, tra diritto del lavoro e diritto della concorrenza*, in *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Padova, Cedam, 2018, p. 135.
- Bronzini, G., *Economia della condivisione e lavoro autonomo: una prospettiva europea*, in *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, a cura di A. Perulli, Padova, Cedam, 2018, p. 1.
- Bronzini, G., *L'Agenda Europea sull'Economia Collaborativa: Much Ado About Nothing?*, in *RIDL*, 2016, III, p. 259.
- Cagnin, V., *Gig-economy e la questione qualificatoria dei gig-workers: uno sguardo oltreconfine*, in *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, a cura di A. Perulli, Padova, Cedam, 2018, p. 31 ss.
- Caruso, E., *Regolazione del trasporto pubblico non di linea e innovazione tecnologica. Il caso Uber*, in *Dir. Econ.*, 2018, 31, 95, p. 223.
- Cavallini, G., *Torino vs. Londra il lavoro nella gig economy tra autonomia e subordinazione*, in *Sintesi*, 2018, 5, p. 7.
- Cherry, M.A. - Aloisi, A., *Dependent contractors in the gig economy: a comparative approach*, in *American University Law Review*, 2017, 66, p. 636.
- Consiglio, A., *Il lavoro nella digital economy: prospettive su una subordinazione inedita?*, in *LLI*, 2018, 4, 1, p. 78.
- Dagnino, E., *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *DRI*, 2016, 1, p. 137.
- Davidov, G., *Who is a worker?*, in *ILJ*, 2005, 1, p. 57.

- Davidov, G. - Freedland, M. - Kountouris, N., *The Subjects of Labor Law: ‘Employees’ and Other Workers*, in *Comparative Labor Law. Research Handbooks in Comparative Law series*, a cura di M. W. Finkin - G. Mundlak, Cheltenham, Edward Elgar, 2015, p. 115.
- Dau-Schmidt, K. G., *The Problem of ‘Misclassification’ or How to Define Who is an ‘Employee’ Under Protective Legislation in the Information Age*, 2018, <https://ssrn.com/abstract=3143296>.
- Delfino, M., *Work in the age of collaborative platforms between innovation and tradition*, in *ELLJ*, 2018, in corso di pubblicazione.
- Delfino M., Szymanski C.F.X., *Work in the Age of Collective Platforms: Between Innovation and Tradition*, ISLSSL World Conference 2018, Turin, 4-7 september 2018, dattiloscritto.
- De Luca, G., *La tutela della persona nel diritto del lavoro cinese*, Padova, CLEUP, 2018.
- De Stefano, V., *Lavoro «su piattaforma» e lavoro non standard in prospettiva internazionale e comparata*, in *RGL*, 2017, I, p. 241.
- Donini, A., *Lavoro agile e piattaforma digitale tra autonomia e subordinazione*, in *VTDL*, 2018, 3, p. 823.
- Freedland, M., *Comparative Labour Law from Kahn-Freund to Wedderburn. A Tribute*, in *DLRI*, 2013, 140, 4, p. 565.
- Freedland, M. - Prassl, J., *Employees, workers and the ‘sharing economy’. Changing practices and changing concepts in The United Kingdom*, in *Spanish Labour Law Journal*, 2017, 6 (1-2), p. 16.
- Giubboni, S., *Diritto del lavoro europeo. Una introduzione critica*, Assago, Wolter Kluwer, 2017.
- Gramano, E., *Riflessioni sulla qualificazione del rapporto di lavoro nella gig-economy*, in *ADL*, 2018, 3, p. 730.
- Gutteridge, H.C., *Comparative Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 1946.
- Ingrao, A., *Uberlabour: l’organizzazione “uberiana” del lavoro in Brasile e nel mondo. Il driver è un partner di Uber o un suo dipendente?*, in *RIDL*, 2018, III, p. 705.
- Izvanariu, P. A., *Matters Settled But Not Resolved: Worker Misclassification in the Rideshare Sector*, in *DPLR*, 2016, 66, 1, p. 133.
- Kahn-Freund, O., *The Uses and Misuses of Comparative Law*, in *MLR*, 1974, 37, p. 1.
- Keeton, R.B., *An Uber Dilemma: The Conflict Between the Seattle Rideshare Ordinance, the NLRA, and For-Hire Driver Worker Classification*, in *Gonzaga Law Review*, 2017, 42, p. 207.
- Lassandari, A., *La tutela collettiva del lavoro nelle piattaforme digitali: gli inizi di un percorso difficile*, in *LLI*, 2018, 4, 1, p. I.
- Lunardon, F., *Le reti d’impresa e le piattaforme digitali della sharing economy*, in *ADL*, 2018, 2, in p. 375.
- Magnani, M., *Il contratto di lavoro subordinato*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT – 360/2018*.
- Magnani, M., *Diritto sindacale europeo e comparato*, 2a ed., Torino, Giappichelli, 2017.
- Menegatti, E. - *On-Demand Workers by Application: autonomia o subordinazione?*, in *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Padova Cedam, 2018, p. 93.
- Nogler, L., *The concept of «subordination» in European and Comparative Law*, Trento, Università degli Studi di Trento, 2009.
- Pacella, G., *Alienità del risultato, alienità dell’organizzazione: ancora una sentenza spagnola qualifica come subordinati i fattorini di Deliveroo*, in *LLI*, 2018, 4, 1, p. 61.

- Pacella, G., *Drivers di Uber: confermato che si tratta di workers e non di self-employed*, in *LLI*, 2017, 3, 2, p. 49.
- Papa, V., *Post-industriale o pre-moderno? Economia digitale e lavoratori on-demand: nuovi paradigmi organizzativi e vecchie esigenze di tutela*, in *DRI*, 2018, 3, p. 729.
- Perulli A., *Lavoro e tecnica al tempo di Uber*, in *RGL*, 2017, I, p. 195.
- Prassl, J., *Humans as a Service. The Promise and Perils of Work in the Gig Economy*, Oxford, Oxford University Press, 2018.
- Previato, A., *La sentenza della Cgue sul “caso Uber”: uno spartiacque per la corretta determinazione dei modelli della sharing economy*, in *www.questionegiustizia.it*, 2018, 6 marzo 2018.
- Razzolini, O., *The Need To Go Beyond The Contract: “Economic” and “Bureaucratic” Dependence in Personal Work Relations*, in *CLL&PJ*, 3, 2010, 1, p. 267.
- Recchia, G.A., *Gig economy e dilemmi qualificatori: la prima sentenza italiana*, in *LG*, 2018, 7, p. 726.
- Rittich, K. - Mudlak, G., *The challenge to comparative labor law in a globalized era*, in *Comparative Labor Law*, a cura di M. W. Finkin - G. Mundlak, Cheltenham, Edward Elgar, 2015, p. 80.
- Signorini, E., *Il diritto del lavoro nell'economia digitale*, Torino, Giappichelli 2018.
- Stewart, A., *Stewart's Guide to Employment Law*, 6th ed., Leichhardt, The Federation Press, 2018.
- Stone, K.V.W., *From Widgets to Digits. Employment Regulation for the Changing Workplace*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.
- Stone, K.V.W., *A New Labor Law for a New World of Work: The Case for a Comparative-Transnational Approach*, in *UCLA School of Law & Economics Research Paper Series*, 2007, 2.
- Summers, C. W., *American and European Labor Law: The Use and Usefulness of Foreign Experience*, in *Buffalo Law Review*, 1966, 16, p. 210 ss.
- Supiot, A., *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *DRI*, 2000, 2, p. 217.
- Todoli-Signes, A., *The End of Subordinate Worker? The On-Demand Economy, the Gig Economy, and the Need for Protection of Crowdworkers*, in *IJCLL&IR*, 2017, 2, p. 241.
- Tomassetti, J., *From Hierarchies to Markets: FedEx Drivers and the Work Contract as Institutional Marker*, in *Lewis & Clark Law Review*, 19(4), 2015, p. 1083.
- Treu, T., *Rimedi, tutele e fattispecie: riflessioni a partire dai lavoratori della Gig economy*, in *LD*, 2017, 3-4, p. 367.
- Treu, T., *Transformations of work: challenges to the national systems of labour law and social security*, ISLSSL World Conference 2018, Turin, 4-7 september 2018, dattiloscritto.
- Tullini, P., *Prime riflessioni dopo la sentenza di Torino sul “caso Foodora”. La qualificazione giuridica dei rapporti di lavoro dei gig-workers: nuove pronunce e vecchi approcci metodologici*, in *LDE*, 2018, 1, p. 1.
- Tullini, P., *Quali regole per il lavoratore-utente del web? Scambio economico e tutele*, in *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, a cura di P. Tullini, Torino, Giappichelli, 2017, p. 141.
- Tullini, P., *Economia digitale e lavoro non-standard*, in *LLI*, 2016, 2, 2, p. 1.
- Veneziani, B., *Stato e autonomia collettiva. Diritto sindacale comparato*, Bari, Cacucci, 1992.
- Veneziani, B., *The Evolution of the Contract of Employment*, in *The Making of Labour Law in Europe*, a cura di B. Hepple, Portland: Hart, 1986, p. 31.
- Voza, R., *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT – 36/2017*.

- Waas, B., *Comparative Overview*, in *Restatement of Labour Law in Europe; I The Concept of Employee*, a cura di B. Waas - G. Heerma van Voss, Portland, Hart, 2017, p. XXVII.
- Lord Wedderburn of Charlton, *The Italian Workers' Statute: British Reflections on a High Point of Legal Protection*, in *ILJ*, 1990, p. 154.
- Weiss, M., *The Future of Comparative Labor Law as an Academic Discipline and as a Practical Tool*, in *CLL&PJ*, 2003, 25, p. 169.
- Zou, M., *The Regulatory Challenges of “Uberization” in China: Classifying Ride-Hailing Drivers*, in *IJLL&IR*, 2017, 33, 2, p. 269.