

# 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

**Marco Biasi**

*Ricercatore dell'Università degli Studi di Milano*

**Working Paper n. 11**

## ABSTRACT

Nel dare conto delle profonde trasformazioni che hanno investito le modalità di lavoro ai tempi della IV Rivoluzione Industriale, l'A. analizza criticamente, da un lato, i recenti tentativi, da parte del legislatore, di dettare una speciale disciplina lavoristica per il lavoro su piattaforma, con esclusione della natura subordinata delle prestazioni lavorative rese in tale contesto, dall'altro lato, la polarizzazione del dibattito sulla subordinazione attorno a modelli che, per quanto sicuramente meritevoli di attenzione e di studio, non paiono offrire un fedele specchio della prevalente realtà economico/produttiva del momento. Oltretutto, nel contributo vengono messi in risalto i numerosi (*recte*, preponderanti) elementi di continuità tra alcuni “nuovi lavori” di oggi e di ieri, in specie tra i *riders* di Foodora e i pony express degli anni '80, entrambi al centro delle cronache del proprio tempo. Attraverso la ricostruzione degli approdi giurisprudenziali del passato si prende allora posizione sulla questione della qualificazione dei *riders*, non senza vagliare l'eventuale “ausilio” fornito dall'art. 2 d.lgs. 81/2015. L'A. ridimensiona l'impatto di quest'ultima disposizione, che non farebbe che valorizzare un elemento, quello della eterorganizzazione dell'attività lavorativa (o, specularmente, dell'inserimento nell'altrui organizzazione), tutt'altro che estraneo ad una pluridecennale lettura giurisprudenziale, dalla quale, conclude l'A., non vi sono ragioni per discostarsi.

## I PUNTI CHIAVE DEL PAPER

- ❖ All'emergere di nuovi lavori, si ripropone costantemente la questione dell'idoneità del binomio subordinazione/autonomia e del relativo metodo di indagine a rappresentare adeguatamente la realtà dei processi produttivi e a garantire un adeguato corredo di tutele ai lavoratori.
- ❖ Dal punto di vista delle modalità di lavoro, i *riders* di Foodora (Deliveroo, Just-Eat, Uber Eats), pur coordinandosi tramite App, non svolgono una prestazione sostanzialmente diversa dai pony express diffusisi negli anni '80.
- ❖ Per tale ragione, è utile una ricostruzione del dibattito sorto attorno alla qualificazione dei pony express, al fine di valutare se le soluzioni raggiunte dalla giurisprudenza con riguardo a questi ultimi possano trovare accoglimento anche per i *riders* di Foodora.
- ❖ L'articolo 2 d.lgs. 81/2015 ha dato avvio ad un ampio dibattito dottrinale, ma non ha sinora avuto alcun impatto sul contenzioso concernente a qualificazione del rapporto di lavoro.
- ❖ La giurisprudenza da tempo valorizza l'elemento dell'inserimento nella organizzazione altrui ai fini della distinzione tra lavoratore subordinato e lavoratore autonomo.
- ❖ Non si avverte la necessità di superare il tradizionale binomio subordinazione-autonomia ed il relativo metodo di indagine innanzi al passaggio dai pony express di ieri ai *riders* di oggi.

## IL MESSAGGIO

L'indagine giurisprudenziale e l'elaborazione dottrinale sulla subordinazione non hanno perso in alcun modo di attualità avanti al passaggio dai pony express ai *riders* di Foodora.

## Indice

1. Premessa .....	4
2. Un passo (non troppo) indietro: il caso dei pony express .....	7
3. I <i>riders</i> incaricati della consegna di cibo a domicilio gestita tramite <i>App</i> .....	9
4. La qualificazione del rapporto di lavoro dei <i>riders</i> .....	10
4.1. L'impatto dell'art. 2 d.lgs. n. 81 del 2015.....	11
5. Conclusioni.....	18

\* Il contributo troverà spazio all'interno del volume a cura di G. Zilio Grandi, M. Biasi, *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, in corso di pubblicazione per i tipi di Cedam

# 1. Premessa

Nell'attuale stagione di incessante innovazione tecnologica, il dibattito giuslavoristico pare, specie al di fuori dei confini nazionali<sup>1</sup>, catalizzato dall'economia delle piattaforme e dal lavoro digitale, un fenomeno capace di colpire a tal punto l'immaginario da lasciare sullo sfondo il contestuale *trend* di ritorno al lavoro manuale<sup>2</sup>. Al tempo stesso, non si può nascondere un certo senso di straniamento, avanti al frequente utilizzo, nel descrivere le linee di tendenza del momento, di termini esotici, che a volte paiono quasi esoterici<sup>3</sup>: si parla, spesso indifferentemente, di “*Industry 4.0*”<sup>4</sup>, di “*collaborative economy*”<sup>5</sup>, di “*collaborative commons*”<sup>6</sup>, di “*sharing [non più “share”] economy*”<sup>7</sup>, di “*Gig economy*”<sup>9</sup>, nonostante, a tutta evidenza, ci si possa benissimo occupare di manifattura digitale (“*Industry 4.0*”) senza perseguire la via della “*sharing economy*”, a tacere del dubbio grado di “condivisione collaborativa” che caratterizza molte delle “nuove” forme di lavoro, a partire da quelle di cui ci si occuperà nel presente approfondimento<sup>10</sup>.

Il diritto del lavoro pare essersi almeno in parte adeguato, iniziando gli interpreti a confrontarsi con nuove “categorie”, mutuando di sovente i termini in uso da parte degli

---

<sup>1</sup> Significativamente, alla trattazione del tema è stata dedicata la massima parte delle relazioni e delle tavole rotonde della III Conferenza Internazionale del “Labour Law Research Network” (LLRN), tenutasi a Toronto nei giorni 25-27 giugno 2017.

<sup>2</sup> O. RAZZOLINI, *La nozione di subordinazione alla prova delle nuove tecnologie*, in *DRI*, 2014, 4, 976 e ivi ulteriori richiami.

<sup>3</sup> Di una «certa dose di ambiguità concettuale, figlia dell'ambiguità semantica con cui le varie espressioni adoperate fluttuano da una disciplina all'altra e da un piano di ragionamento all'altro» ha parlato R. VOZA, *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT*, 2017, 336, 3, che, a ragione, segnala il «rischio molto alto di confondere tra loro fenomeni diversi».

<sup>4</sup> A. SALENTO, *Industria 4.0, imprese, lavoro. Problemi interpretativi e prospettive*, in *RGL*, 2017, I, 175 ss.; M. TIRABOSCHI, F. SEGHEZZI, *Il piano nazionale Industria 4.0: una lettura lavoristica*, in *Lab. & Law Issues*, 2016, 2, I, 1 ss.; F. SEGHEZZI, *Lavoro e relazioni industriali nell'Industry 4.0*, in *DRI*, 2016, 1, 178 ss.

<sup>5</sup> COMMISSIONE EUROPEA, *Un'agenda Europea per l'economia collaborativa*, Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, Bruxelles, 2 giugno 2016, COM(2016) 356 Final, spec. 12-14.

<sup>6</sup> J. RIFKIN, *La società a costo marginale zero. L'Internet delle cose, l'ascesa del «Commons» collaborativo e l'eclissi del capitalismo* (2014), trad. it., Milano, 2017.

<sup>7</sup> Un termine di gran moda negli anni '80 (M.L. WEITZMAN, *Share Economy. Conquering Stagflation*, Cambridge, 1984), ma oggi non più.

<sup>8</sup> E. DAGNINO, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *DRI*, 2016, 1, 137 ss., anche per i riferimenti.

<sup>9</sup> V. DE STEFANO, *Introduction: Crowdsourcing, the Gig-Economy, and the Law*, in *Comp. Lab. Law & Pol. Journ.*, 2016, 37, 461 ss., il quale dà a ragione atto di come vi sia «an emerging phenomenon that currently goes under a varied array of more or less catchy labels, such as the “gig-economy”, the “on demand economy”, the “sharing economy”, or the “1099 economy”, to name but the most popular».

<sup>10</sup> A. TOPPETA, *Gig economy: efficienza e sregolatezza*, [www.lavoce.info](http://www.lavoce.info), 15 novembre 2016, secondo cui in «Deliveroo o Foodora non avviene alcuna condivisione, ma si ha una prestazione di lavoro “freelance” facilitata dalla tecnologia dell'algoritmo». Del resto, nel chiedersi se i *riders* di cui qui ci si occupa (per non parlare degli altri lavoratori su piattaforma) godano nell'inserimento in un “*Commons Collaborativo*” capace di «rendere possibile una drastica riduzione delle disparità di reddito, di democratizzare l'economia globale e dare vita a una società ecologicamente più sostenibile» (J. RIFKIN, *op. ult. cit.*, 3), non può non tornare alla mente la sagace sintesi del programma gollista di partecipazione operaia «je participe, tu participes, il participe, nous participons, vous participez, ils profitent».

economisti: “contingent work”<sup>11</sup>; “non-standard work”<sup>12</sup> (già “lavoro atipico”<sup>13</sup>); “lavoro economicamente dipendente”<sup>14</sup>; “Jobs App”<sup>15</sup>. Non solo. Di recente si è avviato un processo di “ricerca” di nuovi strumenti o, addirittura, di inedite categorie (qui da intendersi in senso normativo/prescrittivo, non descrittivo), allo scopo di adeguarsi e di rispondere alle esigenze della c.d. “Gig economy”<sup>16</sup>.

Si pensi, restando in ambito nazionale, ai progetti di legge in cui si è negato recisamente che tra i gestori delle piattaforme e gli utenti-operatori potesse sussistere alcun rapporto di lavoro subordinato<sup>17</sup>, ovvero si è avanzata l’idea di regolare un modello unitario di lavoratore da individuarsi sulla sola base del compenso percepito, quest’ultimo sufficiente, in quanto medio/alto, a giustificare l’ablazione delle tutele tradizionalmente riservate al lavoratore subordinato<sup>18</sup>: insomma, da un lato, un “attacco” diretto all’indisponibilità del tipo (v. *infra*), dall’altro lato, una moderna *lex divorum* irraguardosa dell’art. 2095 Cod. Civ., prima ancora che dell’art. 2094 Cod. Civ.<sup>19</sup>.

A prescindere da ogni considerazione sull’opportunità di sovvertire un sistema radicato per far fronte ad un fenomeno dall’impatto ancora contenuto, quello che si cercherà di sostenere nel presente contributo è la perdurante validità, per non dire la resilienza, del tradizionale binomio subordinazione/autonomia, (quasi) da sempre “in crisi”<sup>20</sup>, eppure

---

<sup>11</sup> E. ALES, O. DIENERT, J. KENNER (a cura di), *Core and Contingent Work in the European Union. A comparative Analysis*, Portland, 2017.

<sup>12</sup> W. EICHHORST, P. MARX (a cura di), *Non-Standard Employment in Post-Industrial Labour Markets. An Occupational Perspective*, Cheltenham, 2015, *passim*.

<sup>13</sup> V. la proposta di legge approvata dal Senato il 4 febbraio 1999 (c.d. “d.d.l. Smuraglia”), diretta ad introdurre «norme di tutela dei lavori atipici»: cfr. L. MENGONI, *Quale disciplina per il lavoro “atipici”?*, in *DL*, 2000, I, 317 ss.

<sup>14</sup> Cfr., per tutti, M. PALLINI, *Il lavoro economicamente dipendente*, Padova, 2013; v. anche d.d.l. 1873, a firma del Sen. Pietro Ichino, comunicato alla Presidenza l’11 novembre 2009 e recante un *Codice dei Rapporti di Lavoro. Modifiche al Libro V del Codice Civile*.

<sup>15</sup> M. FAIOLI, *Jobs “App”, Gig-Economy e sindacato*, in *RGL*, 2017, I, 291 ss.

<sup>16</sup> V., anche per i riferimenti, l’indagine di A. ALOISI, *Il lavoro “a chiamata” e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*, in *Lab. & Law Issues*, 2016, 2, 38 ss.; M.A. CHERRY, A. ALOISI, *“Dependent Contractors” in the Gig Economy: a Comparative Approach*, in *American Un. Law Rev.*, 2017, 66, 3, 635 ss.

<sup>17</sup> Art. 2, comma 1, lett. a) del d.d.l. n. 3564 (ad iniziativa on. Tentori ed altri), presentato alla Camera il 27 gennaio 2016 e recante una *Disciplina delle piattaforme digitali per la condivisione di beni e servizi e disposizioni per la promozione dell’economia della condivisione*: «tra gestori e utenti non sussiste alcun rapporto di lavoro subordinato». In tema, v. E. DAGNINO, *Proposta di legge sulla sharing economy: il grande assente è il “lavoratore”*, in *Boll. ADAPT*, 4 marzo 2016. Cfr. l’iniziativa di qualificazione “d’ufficio” della prestazione dei “postini metropolitani” (ovvero dei pony express dei quali si dirà *infra*) come autonoma, da parte del “d.d.l. Formica” del 1987, su cui O. MAZZOTTA, *Intervento*, in *AA.VV.*, *Il lavoro e i lavori*, in *LD*, 1989, 2, 203 ss.

<sup>18</sup> Art. 1 d.d.l. n. 2229 (ad iniziativa on. Sacconi e altri), comunicato alla Presidenza il 3 febbraio 2016, in materia di «*Adattamento negoziale delle modalità di lavoro agile nella quarta rivoluzione industriale*», laddove, nell’ambito di una proposta di lavoro agile (poi superata dal d.lgs. 81/2017), si apriva, per i lavoratori (indifferentemente, subordinati o autonomi) che «ricevessero un corrispettivo lordo inferiore a 30.000 euro parametrato su base annua», ad una regolamentazione del rapporto di lavoro affidata in larga parte ad «accordi individuali o collettivi di livello aziendale o territoriale».

<sup>19</sup> Sul significato e sulla valenza dell’inserimento dei dirigenti tra i lavoratori subordinati, si consenta il rinvio, per gli opportuni riferimenti, a M. BIASI, *Brevi riflessioni sulla categoria dirigenziale all’indomani del Jobs Act*, in *DRI*, 2016, 2, 760 ss.

<sup>20</sup> A questo proposito, v. già R. SCOGNAMIGLIO, *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, in *ADL*, 1999, 1, 284: «si tratta della enunciazione di linee di tendenza, o forse soltanto di previsioni, ispirate a motivi di natura politica e/o ideologica, piuttosto che sorrette da una riflessione, sufficientemente approfondita sullo stato del diritto del lavoro, in particolare di quello italiano, che non

ancora in grado di adattarsi nel tempo all'emergere di lavori "nuovi", che, oltretutto, si ha a volte l'impressione che tali neppure siano<sup>21</sup>.

A questo proposito, si è scelto di confrontare l'esperienza dei pony express, la cui dubbia qualificazione ha per lungo tempo impegnato la giurisprudenza e la dottrina a partire dagli anni '80, con quella dei *riders* di Foodora (Deliveroo Just Eat Uber Eats), oggi al centro delle cronache<sup>22</sup>. Pur essendo indiscutibile che, se i primi usavano strumenti (solo) allora innovativi come radio cercapersone e si muovevano in motorino, i secondi, per effetto di una straordinaria rivoluzione tecnologica e al tempo stesso "verde", comunicano tramite *App* e si muovono (prevalentemente) in bicicletta<sup>23</sup>, le profonde linee di continuità con il passato, anche nelle modalità di lavoro, consentiranno di mettere alla prova le categorie ed il metodo di indagine tradizionali, proprio mentre il più recente legislatore si muove verso il riconoscimento di nuove tutele a favore di uno dei tipi noti (il lavoro autonomo)<sup>24</sup>, senza cedere ad alcuna furia "pantoclasta".

---

offre elementi ed argomenti, al di là delle innovazioni normative attuate o prevedibili in un immediato futuro, che possano indurre a dubitare della sua perdurante vitalità».

<sup>21</sup> J. BERG, V. DE STEFANO, *Gig-economy, il nuovo lavoro occasionale*, in *Eticaeconomia*, 5 maggio 2017: «osservata da vicino, la *gig-economy* appare non la "nuova" rivoluzione digitale del lavoro 4.0, ma semplicemente il lavoro occasionale del ventunesimo secolo».

<sup>22</sup> D. DI VICO, *Foodora, Deliveroo e Just Eat: la vita da pony express hi-tech*, in *Corriere della Sera*, 16 ottobre 2016.

<sup>23</sup> Coglie nel segno chi sottolinea che le piattaforme non sono tutte uguali (E. GRAGNOLI, *Conclusioni*, Convegno "Il lavoro a distanza", Università Cattolica del Sacro Cuore, Milano 15 maggio 2017, 10 del dattiloscritto: «le cosiddette piattaforme incontrano il diritto secondo percorsi frastagliati, a dimostrazione della necessità di affrontare il tema con la distinzione e non con l'omologazione delle vicende, affinché non si disperdano i contenuti di ciascuna»; D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, Relazione svolta in occasione delle Giornate di Studio AIDLASS svoltesi a Cassino il 18 e 19 maggio 2017, sul tema *Frammentazione organizzativa e lavoro: rapporti individuali e collettivi*, 10 del dattiloscritto; M. WEISS, *Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro*, in *DRI*, 2016, 3, 653), ravvisandosi una prima importante distinzione tra il lavoro su piattaforma (Amazon Turk, Task Rabbit, ecc.) e tramite piattaforma (Uber, ma pure Foodora, Deliveroo, Just Eat e Uber Eats): R. VOZA, *Il lavoro e le piattaforme*, cit., 6; P. TULLINI, *Economia digitale e lavoro non standard*, in *Lab. & Law Issues*, 2016, 2, 7; EAD., *C'è lavoro sul web?*, *ivi*, 2015, 1, 7; E. DAGNINO, *Uber law*, cit., 141-144; V. DE STEFANO, *The Rise of The Just-In-Time-Workforce: On-Demand Work, Crowdswork, and Labor Protection in the "Gig-Economy"*, in *Comp. Lab. Law & Pol. Journ.*, 2016, 37, 471-472 e, da ultimo, B. CARUSO, *La rappresentanza delle organizzazioni di interessi tra disintermediazione e re-intermediazione*, in *ADL*, 2017, 3, 562: «una cosa è Uber o Foodora, ove permane pur sempre una dimensione di scambio materiale (in termini di servizi intermediati) e la relazione di lavoro e di rappresentanza diventa più leggibile in termini tradizionali, altro sono le piattaforme in cui lo scambio è puramente virtuale (per es. TaskRabbit) e la dimensione della prestazione del lavoro si colloca per così dire fuori dalla piattaforma, nel rapporto puramente individualizzato tra utente e prestatore».

<sup>24</sup> Cfr. D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, cit., 93 del dattiloscritto.

## 2. Un passo (non troppo) indietro: il caso dei pony express

Come noto, la III Rivoluzione Industriale, che ha segnato il passaggio “*from widgets to digits*”<sup>25</sup>, ha «spiazzato tutta una cultura economica, sociale, politica e legale»<sup>26</sup>, che aveva il proprio referente nell’industria<sup>27</sup>.

Così, innanzi all’emersione delle «nuove figure professionali del terziario»<sup>28</sup> e alla conseguente «detipizzazione della subordinazione»<sup>29</sup>, un delicatissimo problema ha interessato – non solo in Italia<sup>30</sup> – la qualificazione del rapporto tra le agenzie che curavano la celere consegna di lettere o plichi e i moto-messaggeri (i c.d. “pony express”) dalle stesse incaricati di provvedere materialmente al trasporto dei documenti<sup>31</sup>. I pony express, che ottenevano un compenso fisso per ogni consegna, si avvalevano di un proprio mezzo di trasporto, pur recando segni di riconoscimento (pettorine, borse) forniti dall’agenzia, con la quale la comunicazione avveniva mediante radio ricetrasmittente. Quest’ultima serviva, in particolare, per “prenotarsi” per una consegna, che veniva assegnata al moto-fattorino candidatosi per primo.

Con riguardo alla qualificazione del rapporto, una notissima decisione resa dalla Pretura di Milano il 20 giugno 1986<sup>32</sup>, giungeva a riconoscere la natura subordinata del rapporto

---

<sup>25</sup> K.V.W. STONE, *From Widgets to Digits. Employment Regulation for the Changing Workplace*, Cambridge, 2004.

<sup>26</sup> F. CARINCI, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto di lavoro individuale*, in *DLRI*, 1985, 211, che ricorda come la normativa del lavoro fosse stata in precedenza «costruita lentamente, a misura di una grande/media realtà industriale, di una separazione tra ufficio e fabbrica, di un’organizzazione del lavoro articolata su posti, di una professionalità riferita a mestieri o mansioni».

<sup>27</sup> M. DELL’OLIO, *La subordinazione nell’esperienza italiana*, in *ADL*, 1998, 3, spec. 702 ss.; L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, Milano, 1994; L. GAETA, *Un breve profilo storico*, in L. GAETA, F. STOLFA, P. TESAURO, *Il rapporto di lavoro: subordinazione e costituzione*, Torino, 1993, 3 ss.; L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Napoli, 1967, spec. 102 ss.

<sup>28</sup> Questo fu il titolo di un importante convegno organizzato a Milano il 10 ottobre 1987 dal Centro Nazionale Studi di Diritto del Lavoro “Domenico Napoletano”, in cui atti sono raccolti nel volume a cura di G. DEODATO, E. SINISCALCHI, *Autonomia e subordinazione nelle nuove figure professionali del terziario*, Milano, 1988, con introduzione di L. MENGONI, ove si legge che «il progresso tecnologico da un lato cancella mansioni tradizionali o le dequalifica trasferendo alle macchine intelligenti abilità professionali che precedentemente le arricchivano e dall’altro crea nuove aree professionali caratterizzate da elevate conoscenze tecnico-specialistiche e scientifico-culturali...queste professioni sono un universo ancora poco esplorato e non solo dalla scienza giuridica tradizionalmente abituata ad assumere come proprio referente socio-economico il settore dell’industria». V., anche nella letteratura socio-economica, M. MERLINI, *Nuove professioni: il futuro del Paese*, Roma, 1986, 168, proprio con riguardo ai pony express.

<sup>29</sup> Cfr. A. PERULLI, *Costanti e varianti in tema di subordinazione e autonomia*, in *LD*, 2015, 2, 262 ed ivi ulteriori richiami.

<sup>30</sup> M. ROCCELLA, *Intervento*, in AA.VV., *Il lavoro e i lavori*, in *LD*, 1989, 1, 28, e ivi ampi riferimenti al dibattito spagnolo sui pony express.

<sup>31</sup> Si sarebbe trattato di un vero e proprio “leading case”, ad avviso di P. ICHINO, *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro tra emancipazione dal diritto civile e ritorno al diritto civile*, in V. ROPPO, P. SIRENA (a cura di), *Il diritto civile, e gli altri*, Milano, 2013, 67; v. inoltre l’ampia analisi ragionata sul caso pony express ad opera di L. NOGLER, *Metodo e casistica nella qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *DLRI*, 1991, 1, 121-139.

<sup>32</sup> Pret. Milano 20 giugno 1986, in *RIDL*, 1987, II, 70, con nota di P. ICHINO, *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*; v. anche

tra l'agenzia e il pony express: ciò che colpiva nella pronuncia era, ben più che il ricorso al metodo tipologico, in luogo del tradizionale metodo sussuntivo<sup>33</sup>, la base di partenza, ovvero l'idea secondo cui l'art. 2094 Cod. Civ. avrebbe rinviato «alla realtà economico-sociale del fenomeno considerato, nella sua articolata varietà e nella sua dinamica storica», così da consentire di assumere quali indice di subordinazione la situazione di «soggezione economica di una parte rispetto all'altra del rapporto, soggezione che trova nel mercato e solo nel mercato le proprie forme espressive, diverse nel tempo e con il variare dei bisogni sociali della produzione». Nell'esame del rapporto dedotto in giudizio, proprio la valorizzazione del dato sociologico (e preesistente) della dipendenza economica del lavoratore dall'impresa, unita alla continuità ed alla ricorrenza della prestazione, conduceva alla qualificazione in termini di subordinazione, a nulla rilevando, ad avviso del Pretore di Milano, l'assenza degli elementi caratteristici del tipo, a partire dalla soggezione al potere direttivo e, nel caso di specie, pure la continuità del rapporto<sup>34</sup>.

Nel riformare la decisione citata, il Tribunale di Milano notava invece come l'assenza dell'obbligo di presentarsi al lavoro giorno per giorno e di tenersi a disposizione nell'arco della giornata in cui il pony express dichiarava la propria disponibilità, insieme ad ulteriori elementi indiziari, tra cui la corresponsione di un corrispettivo fisso per ciascuna consegna e l'utilizzo di un mezzo proprio da parte del fattorino, non potevano che portare all'esclusione di un rapporto di lavoro subordinato. Non si sarebbe potuta ravvisare, nell'opinione del Giudice d'appello, quella continuità (in senso tecnico) della prestazione indispensabile per la sussistenza di qualsiasi rapporto di lavoro subordinato, non potendosi neppure dare rilievo all'assenza di un vincolo di

---

Pret. Pen. Milano 27 aprile 1987, in *Lav.* 80, 1987, 1025, con nota di S. CHIUSOLO, *Il lavoro subordinato e le nuove forme di organizzazione del lavoro*.

<sup>33</sup> I due metodi non andrebbero tuttavia ritenuti mutualmente esclusivi: cfr. F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, T. TREU, *Diritto del lavoro*, 2, *Il rapporto di lavoro subordinato*, 9a ed., Torino, 2016, 41 ss.; E. GHERA, *Subordinazione, statuto protettivo e qualificazione del rapporto di lavoro*, in *DLRI*, 2006, 1, 6 ss.; G. PROIA, *Metodo tipologico, contratto di lavoro subordinato e categorie definitorie*, in *ADL*, 2002, 1, 89 e 104; L. NOGLER, *Metodo tipologico e qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, 1990, I, 182 ss.; G. GHEZZI, U. ROMAGNOLI, *Il rapporto di lavoro*, II, Bologna, 1987, 28; per un'applicazione del metodo tipologico al lavoro dirigenziale, v. il classico P. TOSI, *Il dirigente d'azienda. Tipologia e disciplina del rapporto di lavoro*, Milano, 1974.

<sup>34</sup> Invero, in successive decisioni, la giurisprudenza di merito è giunta alla stessa conclusione attraverso schemi più consolidati, ossia valorizzando gli elementi del controllo sui lavoratori via radio (Pret. Milano 7 ottobre 1988, in *FI*, 1989, I, col. 2908, con nota di M. DE LUCA, *Autonomia e subordinazione nella giurisprudenza di legittimità: la risposta della giurisprudenza alla «sfida post-industriale», aspettando... Godot*, ove pure viene rimarcato il fatto che la pattuizione originaria preveda la possibilità per il lavoratore di non rispondere alle chiamate radio, poiché in realtà solo rispondendo alle chiamate il lavoratore può guadagnare il compenso pattuito), ovvero dell'inserimento dei pony express nell'organizzazione aziendale, quale necessario "braccio esecutivo" dell'impresa: Pret. Torino 12 febbraio 1996, in *RIDL*, 1997, II, 250; Pret. Pen. Torino 28 marzo 1990, *ivi*, 1991, II, 342; similmente, Cass., Sez. III Pen., 21 marzo 1989, in *RGL*, 1989, II, 250, con nota di G. ZIBONI, *Il pony-express nella qualificazione del contratto di lavoro*, che ha operato una valutazione d'insieme dei seguenti elementi: «reclutamento a mezzo inserzioni sui giornali; disponibilità di mezzo di trasporto da parte del lavoratore esclusivamente maggiorenne; remunerazione fissa; durata massima del rapporto di lavoro di 15 giorni, con possibilità di ripresa dopo una sospensione; marchio dell'agenzia portato addosso; coordinamento e controllo a mezzo radio portatile consegnata al singolo fattorino; sosta di questi ultimi in zona prestabilita; coincidenza degli orari con quelli dell'attività della ditta; possibilità meramente teorica di rifiutare singole consegne, stante la sostituibilità del singolo».

soggezione al potere disciplinare, non sostituibile, per sua natura, da altri mezzi di pressione<sup>35</sup>.

Allo stesso esito interpretativo giungeva poi la Corte di Cassazione, che, ancora una volta, rimarcava l'assenza di alcuna direzione datoriale sullo svolgimento della prestazione (tra cui l'itinerario per la consegna)<sup>36</sup>, di un controllo o della soggezione a forme di potere gerarchico e disciplinare, oltre che di continuità della prestazione<sup>37</sup>.

L'approdo giurisprudenziale in punto di qualificazione dei pony express si è così consolidato nel tempo, tanto che, non più di 6 anni fa, la Cassazione confermava ancora una volta una sentenza di merito che, nell'escludere la natura subordinata del rapporto tra un'agenzia ed un moto-fattorino incaricato di effettuare le consegne, valorizzava l'autonomia decisionale di quest'ultimo sul *quomodo* e sul *quando* svolgere la prestazione e sull'itinerario da percorrere, unitamente ad altri indici, come la proprietà dei mezzi di locomozione e gli oneri di gestione a proprio carico e rischio di impresa a carico del lavoratore<sup>38</sup>.

### **3. I riders incaricati della consegna di cibo a domicilio gestita tramite App**

Come noto, sulla scia di esperienze straniere, anche nelle principali città italiane è di recente sorto un mercato della consegna del cibo a domicilio gestita via App, nel quale operano sostanzialmente quattro “players”, ossia Foodora, Deliveroo, Just Eat e Uber Eats: questi ultimi, non diversamente dai “vecchi” pony express, si avvalgono di un “esercito” di fattorini in bici (e talvolta in motorino), i c.d. *riders*, i quali, candidatisi per ciascuna consegna, vengono incaricati, tramite App, del ritiro e del trasporto del cibo dal ristorante indicato dal cliente – sempre mediante App – al suo domicilio<sup>39</sup>.

Chi scrive è giunto, ricorrendo ai potenti mezzi della “*sharing economy*”, a visionare i contratti sottoposti ai *riders* da parte di due delle società che gestiscono le menzionate piattaforme e che qui, nel rispetto dell'anonimato, verranno indicate come “A” e “B”.

Pur escludendo (ovviamente) entrambe le società la ricorrenza di un rapporto di lavoro subordinato, la società A stipula con i *riders* un contratto di collaborazione coordinata e continuativa, con espressa esclusione di un diritto di esclusiva, mentre B propone loro di sottoscrivere un contratto di natura occasionale.

---

<sup>35</sup> Trib. Milano 10 ottobre 1987, in *RIDL*, 1987, II, 688, con nota di P. ICHINO.

<sup>36</sup> V. anche v. in precedenza, Cass. 25 gennaio 1993, n. 811, in *OGL*, 1993, 877; Trib. Torino 25 maggio 1998, in *Giur. Piem.*, 1998, 231; Trib. Milano 15 marzo 1991, in *DL*, 1992, II, 109; Pret. Roma 26 aprile 1990, in *DL*, 1991, II, 3; in dottrina, v. P. ICHINO, *Vecchi e nuovi problemi nella qualificazione della prestazione lavorativa come autonoma o subordinata*, in G. DEODATO, E. SINISCALCHI (a cura di), *Autonomia e subordinazione nelle nuove figure professionali del terziario*, cit., 83.

<sup>37</sup> Cass. 10 luglio 1991, n. 7608, in *RIDL*, 1992, I, 103, con nota di L. NOGLER, *Osservazioni su accertamento e qualificazione del rapporto di lavoro*; sul ruolo decisivo, ai fini della qualificazione, della libertà del lavoratore di presentarsi o meno al lavoro giorno per giorno e dell'impossibilità dell'impresa di intervenire sulle modalità di esecuzione del servizio, v. anche Pret. Napoli 21 agosto 1991, in *RIDL*, 1992, II, 371; Trib. Napoli 11 dicembre 1989, in *OGL*, 1990, 58.

<sup>38</sup> Cass. 20 gennaio 2011, n. 1238, in *MGC*, 2011, 1, 85.

<sup>39</sup> V.M. VISINTIN, *Riders on the storm: Foodora, Deliveroo e gli altri*, in *Corriere della Sera*, 27 gennaio 2017.

Il collaboratore di A, nel ricevere in via continuativa e telematica segnalazioni relative alle consegne richieste dai clienti della committente, rimane libero di candidarsi o meno per la specifica corsa, a seconda delle proprie disponibilità, così la stessa società ha facoltà di segnalare le consegne a più collaboratori e di assegnare la corsa al primo *rider* candidatosi.

Nell'accordo con B, invece, vi è un obbligo di comunicazione (via sms, mail o telefonicamente) della disponibilità da parte del *rider* all'inizio di ogni settimana, con possibilità di revoca con il preavviso di sette giorni.

I *riders* di A hanno piena libertà sul *quando* e *quomodo* dell'itinerario, ma vi è l'obbligo di effettuare la consegna entro trenta minuti dall'orario indicato per il ritiro del cibo e di informare immediatamente la committente di ogni problema che dovesse ritardare la consegna. Per ogni mancata o ritardata consegna è contemplata una penale di quindici euro (salvo maggior danno), oltre alla possibilità del committente di risolvere l'accordo per inadempimento *ex* 1456 Cod. Civ. in ipotesi di tre mancate consegne. Inoltre, A ha pure facoltà di risolvere il contratto senza preavviso qualora il rider effettui meno di 5 corse nell'ambito di 3 mesi. Diversamente, a favore di B viene riconosciuto contrattualmente il diritto di recesso immediato per giusta causa o «in presenza di inadempimenti tali da non consentire, neppure provvisoriamente, la prosecuzione della collaborazione autonoma».

Da ultimo, entrambi i contratti contemplano l'uso del mezzo proprio di spostamento da parte del lavoratore: al tempo stesso, A concede in comodato, per tutta la durata del contratto, un casco da ciclista, un giubbotto e un bauletto dotati dei segni distintivi della committente, a fronte di versamento di una cauzione di 50 euro (da restituire alla cessazione del contratto), mentre nel contratto di B viene menzionata «l'eventuale assegnazione di attrezzatura tecnica della Società, al solo fine di agevolarne la prestazione», con obbligo del Collaboratore, in tale eventualità, «di custodire con la massima cura e diligenza», rispondendo dei danni «riconducibili alla violazione dell'obbligo di diligenza e custodia o per uso improprio degli strumenti».

## 4. La qualificazione del rapporto di lavoro dei *riders*

Un'autorevole voce che, negli studi sulla subordinazione, si era lungamente occupata anche dei pony express ha di recente messo in evidenza l'assenza di un cambiamento epocale, a partire dalle modalità operative, tra costoro ed i *riders* di oggi<sup>40</sup>.

Sempre a patto che, da un lato, alla volontà cartolare<sup>41</sup> corrisponda il comportamento delle parti in sede di esecuzione del contratto<sup>42</sup> e che, dall'altro lato, la subordinazione

---

<sup>40</sup> P. ICHINO, *Sulla questione dei fattorini di Foodora*, in [www.pietroichino.it](http://www.pietroichino.it), 20 ottobre 2016, in termini di riproposizione di una «questione pressoché identica»; v. anche R. VOZA, *Il lavoro e le piattaforme digitali*, cit., 8, il quale osserva come anche per i *riders* di Foodora e Deliveroo «l'algoritmo incorporato nella piattaforma è solo lo strumento per organizzare l'esecuzione di tradizionalissime prestazioni lavorative»; E. DAGNINO, *Nuovi e vecchi paradigmi nella vicenda Foodora*, in *Boll. ADAPT*, 17 ottobre 2016, 2.

<sup>41</sup> A. IANNIELLO, *Tipologie della subordinazione nella giurisprudenza*, in *Lav.* 80, 1987, 885.

<sup>42</sup> È pure vero che un terzo caso in cui ci si è imbattuti nella ricerca presenta elementi peculiari. Vi è un'inserzione (anonima) *online*, che rappresenta alcune caratteristiche della “squadra” dei corrieri che avrebbero «l'arduo compito di assicurare una consegna in tempi record per mantenere la nostra promessa:

si continui a fondare su un obbligo continuativo di obbedienza correlato al potere del datore di lavoro di interferire astrattamente sulle modalità di svolgimento della prestazione<sup>43</sup>, le soluzioni accolte, in favore dell'autonomia, dalla giurisprudenza sui *pony express* non potrebbero che estendersi ai *riders* di oggi<sup>44</sup>.

#### 4.1. L'impatto dell'art. 2 d.lgs. n. 81 del 2015

Sulla qualificazione dei fattorini aleggia, tuttavia, lo spettro dell'art. 2, comma 1 d.lgs. 81/2015, che, come ampiamente noto, ha esteso «la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro»<sup>45</sup>.

Al tempo stesso, l'impatto della disposizione evocata, non solo con riguardo ai *riders*, dipende dalla lettura che della stessa si predilige, secondo l'alternativa tra norma di disciplina, norma di fattispecie, o norma apparente.

Interpretato alla stregua di norma di disciplina, l'art. 2 d.lgs. 81/2015 avrebbe unicamente l'effetto di estendere a certi lavoratori autonomi, individuati per certe loro caratteristiche di debolezza economica<sup>46</sup> e/o organizzativa<sup>47</sup>, vuoi per una certa contiguità “morfologica” al lavoro subordinato<sup>48</sup>, la disciplina propria di quest'ultimo,

---

un prodotto di qualità, consegnato velocemente. Viene ivi precisato che è necessario possedere un mezzo di trasporto (Bicicletta, Motorino), è necessario possedere uno Smartphone, Lavoriamo con qualsiasi condizione meteorologica: pioggia, sole, neve, vento e soprattutto lavoriamo anche nei giorni festivi, promettendo però che “saranno tue tutte le mance che riceverai”». Nella compilazione del questionario virtuale, propedeutico al colloquio, all'aspirante membro della “squadra” viene chiesto di indicare, oltre ai dati personali, i giorni settimanali di disponibilità, secondo le alternative: a) orario 11:30 - 15:30 (almeno 2 giorni settimanali); b) orario 18:45 - 23:30 (almeno 4).

<https://docs.google.com/forms/d/e/1FAIpQLSdaKVk60PgUZGJDAJkpDEt4ibeajyg01MncvbxGxgMeVXRuw/viewform?c=0&w=1>.

<sup>43</sup> P. ICHINO, *Il lavoro subordinato. Definizione e inquadramento*, in P. SCHLESINGER (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, 1992, spec. 23.

<sup>44</sup> Cfr. E. GRAGNOLI, *Conclusioni*, cit., 10.

<sup>45</sup> Non per nulla, nel contratto di A, le parti si danno reciprocamente atto del fatto che l'accordo potrà essere certificato con le modalità di cui all'art. 2, comma 3 d.lgs. 81/2015, dichiarando la propria disponibilità a collaborare a tal fine, in tal modo rappresentando di voler – non è dato sapere quanto consapevolmente – escludere il ricorrere dei presupposti (ossia l'etero-organizzazione ex art. 2, comma 1 d.lgs. 81/2015) per l'estensione o, a seconda, per l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato.

<sup>46</sup> A. PERULLI, *Le collaborazioni organizzate dal committente*, in A. PERULLI, L. FIORILLO (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni. Decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81*, Torino, 2015, 290.

<sup>47</sup> M. PALLINI, *Dalla eterodirezione alla eteroorganizzazione: una nuova nozione di subordinazione?*, in *RGL*, 2016, I, 75; A. OCCHINO, *Autonomia e subordinazione nel d.lgs. n. 81/2015*, in *Var. Temi DL*, 2016, 2, 203 ss., spec. 211 e 240; S. CIUCCIOVINO, *Le «collaborazioni organizzate dal committente» nel confine tra autonomia e subordinazione*, in *RIDL*, 2016, I, 321 ss.; S. BELLOMO, *La “forma comune” tra il Jobs Act e i principi costituzionali*, in F. CARINCI (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, Modena, 2016, 222; L. VIESPOLI, *Il lavoro parasubordinato nel Jobs Act*, in F. SANTONI, M. RICCI, R. SANTUCCI (a cura di), *Il diritto del lavoro all'epoca del jobs act*, ESI, Napoli, 2016, 433; R. PESSI, *Il tipo contrattuale: autonomia e subordinazione dopo il Jobs Act*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT*, 2015, 282, 11.

<sup>48</sup> G. ZILIO GRANDI, M. SFERRAZZA, *Le collaborazioni organizzate dal committente*, in *ADL*, 2016, 4/5, 765; G. VIDIRI, *Art. 2 del D.lgs. n. 81/2015 e lavoro autonomo: verso un diritto del lavoro a formazione*

senza per l'effetto alterare la loro qualificazione come autonomi, per quanto la loro prestazione venga organizzata (dunque, né coordinata, né etero-diretta) dal committente<sup>49</sup>.

Di tal guisa, se «l'estensione della disciplina del lavoro subordinato alle collaborazioni etero-organizzate è la risposta del legislatore italiano del 2015 al problema della debolezza contrattuale dei collaboratori privi di una reale autonomia organizzativa della propria attività»<sup>50</sup>, ne deriverebbe il ritorno alla centralità, di recente assecondato dalla stessa Corte Costituzionale<sup>51</sup>, del potere direttivo come criterio qualificatorio<sup>52</sup> ed il conseguente tramonto o affievolimento della c.d. subordinazione attenuata<sup>53</sup>, continuando a ruotare il giudizio di sussunzione sulla sussistenza del potere direttivo, valendo al più come indici o – per dirla alla Pera – “*criteri-spia*”<sup>54</sup> altri elementi quali la modalità di pagamento del compenso, la continuità, l'osservanza di un orario di lavoro fisso e continuativo, la suddivisione del rischio, la presenza di una postazione fissa<sup>55</sup>. A tale lettura, che richiede la complessa individuazione del confine tra etero-direzione ed etero-organizzazione<sup>56</sup> (e tra questa/e ed il “mero” coordinamento<sup>57</sup>), si contrappone

---

giurisprudenziale?, *ivi*, 2015, 6, 1124; D. MEZZACAPO, *La nuova disciplina delle “collaborazioni organizzate dal committente”*. Prime osservazioni, in *Quest. Giust.*, 2015, 3, 58/59.

<sup>49</sup> A. PERULLI, *Il lavoro autonomo, le collaborazioni coordinate e le prestazioni organizzate dal committente*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT*, 2015, 272; M. MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel d.lgs. n. 81/2015*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT*, 2016, 294, spec. 11-12; M. MARAZZA, *Le collaborazioni organizzate: problemi applicativi*, in *GC.com*, 29 gennaio 2016, 3, nonché, *amplius*, ID., *Jobs act e prestazioni d’opera organizzate*, in *Giust. Civ.*, 2016, 1, 219 ss.; ID., *Collaborazioni organizzate e subordinazione: il problema del limite (qualitativo) di intensificazione del potere di istruzione*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT*, 2016, 315; M. FALSONE, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro*, 2015, Milano, 145; A. ZOPPOLI, *ibidem*, 149, nonché, *amplius*, ID., *La collaborazione organizzata: fattispecie e disciplina*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT*, 2016, 296; G. BRONZINI, *Il futuro (giuridico) del lavoro autonomo nell’era della Share-Economy*, in *RIDL*, 2016, III, 87; M. TIRABOSCHI, *Il lavoro etero-organizzato*, in *DRI*, 2015, 4, 980-981, che pure parla di «una sorta di presunzione relativa di subordinazione».

<sup>50</sup> M. DEL CONTE, *Premesse e prospettive del Jobs Act*, in *DRI*, 2015, 4, 955.

<sup>51</sup> C. Cost. 15 aprile 2015, n. 76, in *ADL*, 2016, 2, 318, con nota di S. BERTOCCO, *Indisponibilità del tipo legale tra certezze della giurisprudenza e nuovi orientamenti dogmatici*; cfr. la celebre Corte cost. 12 febbraio 1996, n. 30, in *DL* 1996, II, 52 (su cui v., per tutti, M. PERSIANI, *Subordinazione e autonomia nel rapporto di lavoro*, R. SCOGNAMIGLIO (a cura di), *Diritto del lavoro e Corte costituzionale*, Napoli, 2006, 203-206), ove, a proposito del lavoro nelle cooperative, si legge che, tra il lavoro subordinato e tutte le altre forme di collaborazione lavorativa, «la differenza è determinata dal concorso di due condizioni che negli altri casi non si trovano mai congiunte: l’alienità (nel senso di destinazione esclusiva ad altri) del risultato per il cui conseguimento la prestazione di lavoro è utilizzata e l’alienità dell’organizzazione produttiva in cui la prestazione si inserisce»: sulla c.d. doppia alienità, v. anche M. ROCCELLA, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo, oggi*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT*, 2008, 65.

<sup>52</sup> M. MAGNANI, *La riforma dei contratti e del mercato del lavoro nel c.d. Jobs Act. Il Codice dei contratti*, in *DRI*, 2015, 4, 971.

<sup>53</sup> M. DEL CONTE, *op. loc. ult. cit.*

<sup>54</sup> G. PERA, *Diritto del Lavoro*, Milano, 1990, 108.

<sup>55</sup> Allo stato, il lavoro agile si caratterizza, *de iure condito*, anche per l’assenza di una postazione fissa, elemento che, peraltro, non sembra rivestire una decisiva attitudine qualificatoria, neppure quale indice, alla luce degli attuali assetti organizzativi delle imprese: v., infatti, le condivisibili critiche mosse nei riguardi dell’inserimento del requisito in parola tra i presupposti di cui all’art. 69-bis d.lgs. 276 del 2003, introdotto dalla l. 92/2012 e poi abrogato dal d.lgs. 81/2015 (in tema, cfr. O. RAZZOLINI, *La nozione di subordinazione alla prova delle nuove tecnologie*, cit., 987 e *ivi* ulteriori richiami).

<sup>56</sup> C. CESTER, in A. VALLEBONA (a cura di), *op. cit.*, 28-29; G. SANTORO PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative e coordinate ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, in *WP C.S.D.L.E. Massimo D’Antona.IT*, 2015, 278, 16.

una seconda interpretazione, secondo la quale l'art. 2 d.lgs. 81/2015, quale norma di fattispecie (ovvero, secondo una tesi diversa, per effetto di un meccanismo presuntivo<sup>58</sup>), avrebbe allargato le maglie del lavoro subordinato, intervenendo (in)direttamente sull'art. 2094 Cod. Civ.<sup>59</sup> e dando ingresso definitivo, a fini qualificatori, alla nozione attenuata di subordinazione<sup>60</sup>, già accolta da parte della giurisprudenza che ha valorizzato il dato dell'inserimento nell'organizzazione, più che l'indagine circa il concreto esercizio del potere direttivo, nei giudizi concernenti attività lavorative dal contenuto professionale molto basso e ripetitivo o, alternativamente, di elevata professionalità<sup>61</sup>.

<sup>57</sup> M. MAGNANI, *op. ult. cit.*, 972; A. ZOPPOLI, *op. ult. cit.*, 19; L. FICARI, *Le collaborazioni organizzate dal committente*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2016, 1-2, 92; G. P. GOGLIETTINO, *Jobs Act: i limiti del lavoro autonomo parasubordinato e le plausibili azioni risolutive*, in *DRI*, 2016, 2, 440. Cfr., però, la Circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 3 dell'1 febbraio 2016, ove si legge che il Legislatore, con l'art. 2 d.lgs. 81/2015, avrebbe «semplificato di fatto l'attività del personale ispettivo che, in tale ipotesi, potrà limitarsi ad accertare la sussistenza di una etero-organizzazione».

<sup>58</sup> L. NOGLER, *La subordinazione nel d.lgs. n. 81 del 2015: alla ricerca dell'«autorità del punto di vista giuridico»*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT*, 2015, 267, 17; similmente, G. BOLEGO, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro*, 2015, 11; così anche nell'interpello n. 6 del 27 gennaio 2016 del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, mentre, come rileva V. F. PAPA, *Le Collaborazioni personali e continuative dopo il «Jobs Act» e la circolare n. 3 del Ministero*, in *ilgiuslavorista*, 12 maggio 2016, il Ministero stesso nella menzionata circolare n. 3/2016 era invece sembrato interpretare l'art. 2 d.lgs. 81/2015 alla stregua di una norma di disciplina; cfr. M. PERSIANI, *Note sulla disciplina di alcune collaborazioni coordinate*, in *ADL*, 2015, 6, 1260, che, nel ravvisare pure un meccanismo presuntivo avente una finalità antielusiva, ha parlato di una «equivalenza, quanto agli effetti, tra due fattispecie tra loro diverse», comunque operante sugli effetti e non sulla fattispecie.

<sup>59</sup> T. TREU, *In tema di Jobs Act. Il riordino dei tipi contrattuali*, in *DLRI*, 2015, 146, 2, 164; O. RAZZOLINI, *La nuova disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente. Prime considerazioni*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *Commentario Breve alle Riforme "Jobs Act"*, cit., 560, la quale sottolinea come sia «difficile ritenere che dall'effetto – l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato nella sua interezza – non si possano ricavare indicazioni utili sulla natura della fattispecie come subordinata e non autonoma»; E. GHERA, in A. VALLEBONA (a cura di), *op. cit.*, 50; E. GRAGNOLI, *ibidem*, 52; G. FERRARO, *ibidem*, 38; ID., *Collaborazioni organizzate dal committente*, in *RIDL*, 2016, I, 53 ss.; E.M. TERENCE, *La riaffermata centralità della subordinazione*, in E. GHERA, D. GAROFALO (a cura di), *op. cit.*, 139; S. CHIUSOLO, *La disciplina delle collaborazioni*, in M. FEZZI, F. SCARPELLI (a cura di), *op. cit.*, 98; ancora, ad avviso di S. BRUN, in A. VALLEBONA (a cura di), *op. cit.*, 13, l'art. 2 d.lgs. 81/2015 fungerebbe da disposizione di interpretazione autentica dell'art. 2094 Cod. Civ.

<sup>60</sup> V. NUZZO, *Il lavoro personale coordinato e continuativo tra riforma e prospettive di tutela*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".It*, 2015, 280, 9; cfr. A. DONINI, *Il lavoro su piattaforma digitale "prende forma" tra autonomia e subordinazione. Nuove regole per nuovi lavori?*, in *DRI*, 2016, 1, 173.

<sup>61</sup> Cass. 8 aprile 2015, n. 7024, in *Lav. Giur.*, 2015, 8-9, 814, con nota di C. SANTORO, *Eterorganizzazione e attività lavorative tipologicamente subordinate*, relativamente ad un lavoro di pizzaiolo; Cass. 28 marzo 2003, n. 4770, in *Notiz. Giur. Lav.*, 2003, 550, con riguardo al lavoro di medici in una casa di cura privata; Cass. 13 aprile 2012, n. 5886, in *MGC*, 2012, 4, 497, concernente la prestazione di un operatore grafico; Cass. 7 ottobre 2013, n. 22785 e Cass. 2 aprile 2009, n. 8068, in *Giust. Civ.*, 2010, I, 1999, con nota di F. BUFFA, *La subordinazione del giornalista*, in materia di lavoro giornalistico; Cass. 6 settembre 2007, n. 18692, in *Guida Lav.*, 2007, 46, 28, sull'attività di un commesso addetto alle vendite. Cfr. A. IANNIELLO, *Subordinazione e dintorni*, in *RCDL*, 2001, 1, 15, *verbatim*: «oggi nessuno o quasi si sognerebbe di richiedere una direzione stringente e un controllo continuo come connotato, ad es., di lavoro subordinato della domestica o di altri lavoratori altrettanto umili, oppure, all'opposto, del lavoro del dirigente o del giornalista, ricercandosi viceversa in ognuno di tali tipi solo alcuni degli indicatori ritenuti caratteristici del tipo». Va peraltro ricordato che a tale orientamento si contrappone quello che si basa sulla perdurante centralità del potere direttivo come criterio di qualificazione: Cass. 4 marzo 2015, n. 4346, in *Foro It*, 2015, 5, I, col. 1569; Cass. 13 dicembre 2010, n. 25150, in *Guida Lav.*, 2011, 7, 34; Cass. 22 novembre 2010, n. 23032, *ivi*, 2010, 49, 31; Cass. 22 dicembre 2009, n. 26986, in *MGC*, 2009, 12, 1737. In dottrina, cfr., oltre allo scontato rinvio a L.

Una terza opinione guarda all'art. 2 d.lgs. 81/2015 come ad una norma apparente<sup>62</sup>, o di mero indirizzo interpretativo<sup>63</sup>, negandosi ogni effetto pratico ad una disposizione che si sarebbe limitata a positivizzare un pregresso indirizzo espansivo della giurisprudenza<sup>64</sup>, la quale non avrebbe mai distinto chiaramente l'etero-direzione dall'etero-organizzazione<sup>65</sup>, come si potrebbe dedurre dal continuo – per quanto tralaticio – riferimento al «vincolo di soggezione del lavoratore al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro»<sup>66</sup>. Del resto, autorevole dottrina aveva nel passato messo in evidenza come il prestatore di lavoro subordinato sia «un debitore la cui prestazione viene organizzata, pianificata dalla controparte nel perseguimento del proprio interesse primario»<sup>67</sup>, senza dimenticare le insuperabili pagine di Mattia Persiani, laddove si combina il fondamento contrattuale del rapporto di lavoro<sup>68</sup> e l'inserimento funzionale della prestazione lavorativa nell'organizzazione datoriale<sup>69</sup>.

---

BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* (1901), a cura di M. NAPOLI, Milano, 2003, spec. 29 («quando il creditore di lavoro è a contatto col lavoro, lo dirige, lo sorveglia, lo indirizza a quei risultati cui egli, mercé le prestazioni del debitore, intenda arrivare, vi ha locazione di opere...in tal caso, il lavoratore è un istrumento, e un istrumento in un certo senso passivo, nel senso che presta le proprie attitudini fisiche ed intellettive perché l'altra parte le abbia a plasmare e dirigere e indirizzare come egli intende»), R. DE LUCA TAMAJO, *Profili di rilevanza del potere del potere direttivo del datore di lavoro*, in *ADL*, 2005, 2, 467 ss.; A. PERULLI, *Il potere direttivo dell'imprenditore*, Milano, 1992, *passim*; R. PESSI, *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Milano, 1989, spec. 50 ss.; per un riepilogo delle posizioni della giurisprudenza sul punto, v. G. RICCI, M. BIRGILLITO, *Art. 2094*, in G. AMOROSO, V. DI CERBO, A. MARESCA (a cura di), *Diritto del Lavoro, I, La Costituzione, il codice civile e le leggi speciali*, V ed., Milano, 2017, 790 ss.

<sup>62</sup> Cfr. la lettura di P. TOSI, *L'art. 2, comma 1, d.lgs. n. 81/2015: una norma apparente?*, in *ADL*, 2015, 6, 1127, il quale ritiene impossibile configurare, sul piano del diritto vivente, l'etero-direzione senza etero-organizzazione e viceversa, con la conseguenza per cui l'art. 2, comma 1 d.lgs. 81/2015, nel riferirsi alle sole modalità etero-organizzate del tempo e del luogo della prestazione, delinea una fattispecie dal contorno applicativo più ristretto dell'art. 2094 Cod. Civ., risultando quindi l'intera disposizione «vieppiù inutile» (ovvero «apparente»).

<sup>63</sup> Cfr. O. MAZZOTTA, *Lo strano caso delle «collaborazioni organizzate dal committente»*, in *Labor*, 2016, 1-2, 11.

<sup>64</sup> G. SANTORO PASSARELLI, *Lavoro eterorganizzato, coordinato, agile e il telelavoro: un puzzle non facile da comporre in un'impresa in via di trasformazione*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, 2017, 327, 4; M. BOVE, *Le nuove collaborazioni continuative*, Vilcavi, 2017, 91-95.

<sup>65</sup> V. ancora O. MAZZOTTA, *op. ult. cit.*, 10, il quale nota che «nel diritto positivo (art. 29 del d.lgs. 276/2003) il discrimine fra appalto (lecito) ed interposizione (illecita) corre proprio lungo il crinale dell'esercizio del «potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto», con un'endiadi largamente espressiva dell'impossibilità di distillare più o meno sottili distinzioni tra i due concetti».

<sup>66</sup> V. proprio, con riguardo ai pony express, Cass. 10 luglio 1991, n. 7608, *cit.*; tra le ultime, Trib. Roma 30 maggio 2017, in *Banca Dati DeJure*; Trib. Roma 17 gennaio 2017, *ibidem*; Cass. 19 febbraio 2016, n. 3303, in *FI*, 2016, 4, I, col. 1246; Cass. 8 febbraio 2010, n. 2728, in *MGC*, 2010, 2, 167.

<sup>67</sup> G.F. MANCINI, *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Milano, 1957, 23.

<sup>68</sup> Cfr., pur su posizioni non coincidenti, F. SANTORO-PASSARELLI, *Nozioni di diritto del lavoro*, XVIII ed., Napoli, 1966, 105 ss.; L. MENGONI, *Lezioni sul contratto di lavoro*, Milano, 1971, 7 ss., nonché ID., *Il contratto individuale di lavoro*, in *DLRI*, 2000, 2, 181 ss.; S. MAGRINI, *Lavoro (contratto individuale di)*, in *Enc. Dir.*, XXIII, 1973, 377 ss.; L. ANGIELLO, *Autonomia e subordinazione nella prestazione lavorativa*, Padova, 1974; L. MONTUSCHI, *Il contratto di lavoro fra pregiudizio e orgoglio giuslavoristico*, in *LD*, 1993, 1, 21 ss.; P. TOSI, F. LUNARDON, *Lavoro (contratto di)*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, 1993, VIII, 140 ss.; L. CASTELVETRI, *Libertà contrattuale e subordinazione*, Milano, 2001, spec. 1-43; cfr. le vedute di R. SCOGNAMIGLIO, *Diritto del lavoro*, Bari, 2005, 56 ss., F. MAZZIOTTI, *Contenuto ed effetti del contratto di lavoro*, Napoli, 1974, U. ROMAGNOLI, *La prestazione di lavoro nel contratto di società*, Milano, 1967, oltre alla tesi che vede nel momento collettivo la cifra della fattispecie del lavoro subordinato (M. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie*

Oltretutto, la tesi che negherebbe una concreta rilevanza della norma, se non in funzione di volano del dibattito scientifico sulla subordinazione, parrebbe trovare riscontro nell'assenza, a oltre due anni dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 81 del 2015<sup>70</sup>, di interventi giurisprudenziali sul lavoro organizzato e, soprattutto, di significativi scostamenti nell'indagine pretoria attorno alla subordinazione<sup>71</sup>, condotta, non da oggi e non solo a livello nazionale<sup>72</sup>, con una decisa attenzione al dato organizzativo<sup>73</sup>. Piuttosto, sembra potersi escludere il ritorno ad una tendenza espansiva del diritto del lavoro (o delle relative tutele), saggiata in passato proprio con la (prima) giurisprudenza sui pony express, basata sulla presunta debolezza economico-sociale del lavoratore<sup>74</sup>, una caratteristica che, come confermato dalla *ratio* dell'ultimo intervento del legislatore sul lavoro autonomo, non sembra essere una prerogativa del "tipo" (o un elemento della fattispecie) lavoro subordinato<sup>75</sup>.

---

*nel sistema giuridico del lavoro*, Milano, 1985). Per una sintesi del dibattito, F. CARINCI, *Diritto privato e diritto del lavoro*, Torino, 2007, 59 ss., nonché ID., *Ricominciando da due: contratto e organizzazione*, in *ADL*, 2010, 6, 1140 ss.

<sup>69</sup> M. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Padova, 1966, *passim*, nonché, più di recente, ID., *Considerazioni sulla nozione e sulla funzione del contratto di lavoro subordinato*, in *RIDL*, 2010, I, 455 ss.; M. MARAZZA, *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Padova, 2002, spec. 43 ss.; cfr. anche M. NAPOLI, *Contratto e rapporti di lavoro, oggi*, in AA.VV., *Le ragioni del diritto. Scritti in onore di Luigi Mengoni*, II, 1995, 1130 («il potere direttivo coincide con il potere di determinare dinamicamente il funzionamento dell'organizzazione di lavoro»); L. NOGLER, *Contratto di lavoro e organizzazione al tempo del post-fordismo*, in *ADL*, 2014, 4/5, 896 ss.

<sup>70</sup> Pur essendo vero che, ai sensi dell'art. 2, comma 1 d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, gli effetti della disposizione stessa si sarebbero prodotti solo a decorrere dall'1 gennaio 2016.

<sup>71</sup> P. TOSI, *Autonomia, subordinazione e coordinazione*, in *Labor*, 2017, 2, 252. V., da ultimo, Cass. 8 giugno 2017, n. 14296, in *Dir. Giust.*, 2017, 99, 9, con nota di R. DULIO, *La Cassazione ritorna sulla distinzione tra lavoro autonomo e subordinato*. Per un attento esame della giurisprudenza più recente sul tema, S. D'ASCOLA, *Non solo autonomia e subordinazione: uno sguardo alla giurisprudenza sulla qualificazione del contratto di lavoro*, in *ADL*, 2017, 1, 277 ss.; è interessante notare, a partire dal confronto con altre rassegne redatte in passato (F. LUNARDON, *L'uso giurisprudenziale degli indici di subordinazione*, in *DLRI*, 1990, 2, 403 ss.; L. MENGHINI, *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, in *QDLRI*, 1998, 21, 144 ss.; M. PERSIANI, *Riflessioni sulla giurisprudenza in tema di individuazione della fattispecie del lavoro subordinato*, in AA.VV., *Studi in onore di Francesco Santoro Passarelli*, Napoli, 1972, 845 ss.), una linea di continuità nell'attenzione per il dato organizzativo nell'ambito del procedimento di qualificazione: v. G. PACCHIANA PARRAVICINI, *La subordinazione tra legislatore e giurisprudenza costituzionale*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2017, 7, 473 ss.

<sup>72</sup> O. RAZZOLINI, *The Need to Go Beyond the Contract: "Economic" and "Bureaucratic" Dependence in Personal Work Relations*, in *Comp. Lab. Law & Pol. Journ.*, 2010, 31, 282 ss.; G. DAVIDOV, M. FREEDLAND AND N. KOUNTOURIS, *The Subjects of Labor Law: 'Employees' and Other Workers*, in M. W. FINKIN AND G. MUNDLAK (a cura di), *Comparative Labor Law*, Cheltenham, 2015; 119; v. anche § 611a del BGB, così come modificato dall'art. 2 l. 21 febbraio 2017 (Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze), ove, nell'ambito dell'inedita definizione della forma contrattuale contratto di lavoro subordinato nell'ordinamento tedesco, si precisa che «deve considerarsi soggetto al potere direttivo chi non può organizzare in modo sostanzialmente autonomo la propria prestazione, né determinare i propri tempi di lavoro».

<sup>73</sup> C. PISANI, *Eterorganizzazione ed eterodirezione: c'è davvero differenza tra l'art. 2, d.lgs. n. 81/2015 e l'art. 2094 cod. civ.?*, in [www.csdlle.unict.it](http://www.csdlle.unict.it), 1 dicembre 2015, 8 del dattiloscritto.

<sup>74</sup> Ma v. anche il dibattito sviluppatosi in tema, nel periodo antecedente e immediatamente successivo alla promulgazione del codice civile: cfr. F. LUNARDON, *L'evoluzione del concetto di subordinazione nell'elaborazione dottrinale*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli in ante e post-codicistica*, cit., 266 ss.

<sup>75</sup> Cfr., proprio con riguardo ai pony express, P. TESAURO, *La casistica giurisprudenziale*, in L. GAETA, F. STOLFA, P. TESAURO, *Il rapporto di lavoro*, cit., 127, *verbatim*: «il ricorso a valutazioni socio-

Oltretutto, una ricostruzione che veda nell'art. 2 d.lgs. n. 81 del 2015 null'altro che un – probabilmente – inutile e – di certo – non vincolante<sup>76</sup> ausilio interpretativo, potrebbe trovare sostegno nella modifica, ad opera dell'art. 15, comma 1), lett. a), dell'art. 409, n. 3) Cod. Proc. Civ., mediante la quale si è precisato che la collaborazione di cui a quest'ultima disposizione va considerata «coordinata quando, nel rispetto delle modalità di coordinamento stabilite di comune accordo dalle parti, il collaboratore organizza autonomamente l'attività lavorativa»<sup>77</sup>.

Sulla previsione, che peraltro trova un'interessante corrispondenza nel precedente contratto collettivo per il settore dei call-center del 14 luglio 2016<sup>78</sup>, si è espresso Giuseppe Santoro Passarelli, il quale ha parlato di una norma che «ha il merito di chiarire che nelle collaborazioni coordinate è necessario un accordo tra le parti per determinare le modalità di esecuzione mentre nelle collaborazioni organizzate dal committente allo stesso spetta il potere di determinare unilateralmente le modalità di esecuzione della prestazione del collaboratore», consistendo l'elemento discrezionale proprio nella «circostanza che il collaboratore organizza autonomamente l'attività lavorativa»<sup>79</sup>.

Ebbene, nel “nuovo” coordinamento paiono rientrare proprio i *riders* di Foodora, Deliveroo, Just Eat e Uber Eats (e dei vecchi pony express), i quali, sempre stando alla lettera dei contratti esaminati, si potrebbe dire che si “auto-organizzano”<sup>80</sup>, scegliendo liberamente<sup>81</sup>, non solo l'area coperta e il percorso per la consegna (auto-organizzazione

---

economiche non può portare ad una estensione della portata qualificatoria della norma che definisce il lavoro subordinato, ma può suggerire, invece, l'opportunità di interventi volti ad assicurare determinate tutele tipiche del rapporto di lavoro subordinato per nuove forme di lavoro, spesso giuridicamente classificabili nell'area dell'autonomia».

<sup>76</sup> Viceversa, non si spiegherebbe (o sarebbe viziato sul piano dell'incostituzionalità), il sistema di deroghe, in particolare a favore della contrattazione collettiva, ex art. 2, comma 2 d.lgs. 81/2015, alla luce del sin troppo noto principio di indisponibilità del tipo, valevole per il legislatore e per le parti private: anche Corte Cost. 29 marzo 1993, n. 121, in *FI*, 1993, I, col. 2432; Corte Cost. 31 marzo 1994, *ivi*, 1994, I, col. 2656, su cui, per tutti, M. D'ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *ADL*, 1995, 1, 63 ss.

<sup>77</sup> Di una disposizione volta ad «agevolare l'applicazione delle disposizioni contenute nell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015» ha parlato M. CASSARO, *Jobs Act del lavoro autonomo e smart working: il quadro delle nuove disposizioni*, in *ilgiuslavorista*, 16 giugno 2017, 16.

<sup>78</sup> L'accordo prevede all'art. 5 che «in sede di stipula del contratto, le parti determineranno di comune accordo le modalità di coordinamento della prestazione, coniugando il requisito dell'autonomia della collaborazione con il soddisfacimento delle necessità organizzative del committente»: in tema v. D. MEZZACAPO, *Lavoro coordinato e organizzato dal committente*, in G. AMOROSO, V. DI CERBO, A. MARESCA (a cura di), *Diritto del lavoro*, cit., 1853; in generale, sugli accordi ex art. 2, comma 2 lett. a) d.lgs. 81/2015, volti ad escludere l'applicazione dell'art. 2, comma 1 d.lgs. 81/2015, L. IMBERTI, *L'eccezione è la regola?! Gli accordi collettivi in deroga alla disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente*, in *DRI*, 2016, 2, 393 ss.

<sup>79</sup> G. SANTORO PASSARELLI, *Lavoro eterorganizzato, coordinato*, cit., 6; cfr. R. VOZA, *La modifica dell'art. 409, n. 3, c.p.c., nel disegno di legge sul lavoro autonomo*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT*, 2017, 318, 6, secondo cui «la collaborazione coordinata e continuativa si carica esplicitamente di un requisito costitutivo quale quello dell'autonomia organizzativa».

<sup>80</sup> Così, proprio con riguardo ai pony express, G. BRONZINI, *Postfordismo e garanzie: il lavoro autonomo*, in S. BOLOGNA, A. FUMAGALLI (a cura di), *Il lavoro autonomo di seconda generazione. Scenari di postfordismo in Italia*, Milano, 1997, 324.

<sup>81</sup> Circa tale “libertà” si potrebbe, naturalmente, lungamente disquisire: v., infatti, Pret. Pen. Milano 27 aprile 1987, cit.: «è certamente vero che il motofattorino potrebbe rifiutare l'invio presso il cliente, ma si tratta di una possibilità puramente teorica...è nel suo interesse, soprattutto per la forma di pagamento della prestazione, continuare a rispondere alle chiamate dell'agenzia, perché, in caso contrario, è ovvio che quest'ultima non lo contatterà più, ponendo essa fine al rapporto, e quindi al guadagno». Non per

del luogo), ma soprattutto per quali consegne proporsi e, dunque, quando svolgere la propria attività (auto-organizzazione del tempo)<sup>82</sup>, pur coordinandosi con il committente tramite l'*App* al momento del conferimento degli incarichi<sup>83</sup>.

Un'attenta considerazione merita l'obbligo, nel contratto di A, di garantire un certo numero di consegne, e, soprattutto, di B di comunicare (irrevocabilmente) la propria disponibilità all'inizio di ogni settimana, il che priverebbe in parte il *rider* della libertà di decidere l'*an* (ma non il *quando*, specie nel caso di A) rendere la prestazione, consentendo all'impresa committente di gestire un'organizzazione basata su un numero di collaboratori almeno in parte predeterminato.

A questo proposito, però, la giurisprudenza, laddove ha ammesso che il carattere saltuario non escluda il configurarsi del vincolo di subordinazione, ha comunque richiesto lo scrutinio circa l'eventuale sottoposizione al potere direttivo del collaboratore *durante* lo svolgimento dell'attività<sup>84</sup>, oltre alla sussistenza dell'obbligo di osservare una particolare condotta negli intervalli tra le prestazioni<sup>85</sup>.

---

nulla, della questione si è discusso nell'ambito delle giornate di studio organizzate dell'AIDLASS nel 1991, dedicate al tema dell'autonomia individuale del prestatore di lavoro: AA.VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro*, Atti del X Congresso nazionale di Diritto del lavoro, Udine 10-12 maggio 1991, Milano, 1994 (ivi v., in particolare, l'intervento di M. G. GAROFALO, spec. 144, oltre alla relazione di O. MAZZOTTA, *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, qui 28).

<sup>82</sup> E. GRAGNOLI, *Conclusioni*, cit., 15, che giudica «dirimente la possibilità di eseguire la prestazione... in un momento scelto dal collaboratore in modo libero, senza alcun obbligo di partecipare all'iniziativa quando sia imposto»; P. ICHINO, *Sulla questione dei fattorini di Foodora*, cit.; M. MAROCCO, *A volte ritornano: i falsi co.co.co.*, [www.lavoce.info](http://www.lavoce.info), 11 novembre 2016, secondo cui «il nuovo criterio della etero-organizzazione, se consente di qualificare come falsa la collaborazione conclusa per mansioni di segreteria, appare “disarmato” di fronte alle nuove tecnologie... perché queste agevolmente consentono lo svolgimento della prestazione fuori dall'impresa e senza un vincolo orario».

<sup>83</sup> A poco rileva, ai fini del presente contributo, che il diverso atteggiarsi di tali elementi, unitamente ad una serie ulteriore di circostanze (colloqui di selezione, la fissazione tariffe della corsa e le modalità di pagamento della prestazione), abbia portato London Employment Tribunal 28 ottobre 2016, *Aslam & Farrar v. Uber B.V.*, in *DRI*, 2017, 2, 575, con nota di D. CABRELLI, *Uber e il concetto giuridico di “worker”*: la prospettiva britannica, a qualificare gli autisti di Uber come *workers*: i) Uber non è Foodora (né Deliveroo, ecc.); ii) non è scontato che lo stesso Gruppo operi con modalità identiche in ogni Paese; iii) la classificazione di un lavoratore come subordinato in Gran Bretagna si basa su *tests* non coincidenti con il procedimento di qualificazione condotto in Italia (v., in particolare, la peculiarità del “*mutuality of obligation test*”: *Nethermere (St Neots) Ltd v Gardiner*, ICR, 1984, 612 (CA) 632F-G; *Carmichael v National Power Plc*, UKHL, 1999, 47, WLR, 2042 ff.; *O’Kelly v. Trusthouse Forte*, 1984, QB 90 (CA) e gli effetti sull'inquadramento dei lavoratori discontinui – *casual workers* –: A. ADAMS, M. FREEDLAND, J. PRASSL, «*Zero-Hours Contracts*» in the United Kingdom: *Regulating Casual Work, or Legitimizing Precarity?*, in *DLRI*, 2015, 4, 539-541; J. KENNER, *Inverting the Flexicurity Paradigm: The United Kingdom and Zero Hours Contracts*, in E. ALES, O. DEINERT, J. KENNER (a cura di), *Core and Contingent Work in the European Union. A Comparative Analysis*, Portland, 20176, p. 153 ss.); iv), soprattutto, il *worker* non è l'*employee*, trattandosi invece di una categoria intermedia che include chi «presta personalmente un lavoro o un servizio in favore di un'altra parte che, in base al contratto, non ha lo status né di cliente né di consumatore di una professione o di un'attività imprenditoriale condotta o eseguita da un individuo» (Section 54 National Minimum Wage Act 1998, trad. mia), venendo costui estese (solo) alcune delle tutele degli *employees* (compenso minimo, ferie, orario di lavoro e divieto di discriminazione): G. DAVIDOV, *Who is a worker?*, in *Ind. Law Journ.*, 2005, 1, 57 ss.

<sup>84</sup> Cass. 7 gennaio 2009, n. 58, in *FI*, 2009, 6, I, col. 1744; Cass. 1 agosto 2008, n. 21031, in *RCDL*, 2008, 3, 956; Cass. 10 luglio 1999, n. 7304, in *MGC*, 1999, 1617.

<sup>85</sup> V. sul punto Cass. 9 aprile 1986, n. 2478; Cass. 12 giugno 1986, n. 3913, in *Banca Dati DeJure*; Cass. 12 aprile 1979, n. 2187, in *RFI, Lavoro (rapporto)*, 244; Cass. 19 settembre 1968, n. 296, in *MGC*, 1968, 1550. In dottrina, P. ICHINO, *Il lavoro subordinato*, cit., 29.

Nel caso di specie, la verifica di questi elementi andrebbe naturalmente svolta in concreto, dovendosi accertare, non solo se la scelta delle prestazioni “minime” da compiere spetti (nel tempo e nel luogo) al collaboratore e non all’impresa committente<sup>86</sup>, ma soprattutto se, attraverso l’App, l’impresa *di fatto* determini e controlli i percorsi dei *riders*, monitorando da remoto gli itinerari, i tempi e, più in generale, la prestazione di lavoro. Ove così fosse, la valutazione del giudice non potrebbe che volgere a favore della natura subordinata del rapporto, ma – quel che qui rileva – sulla scorta degli elementi tradizionalmente al centro dell’indagine giurisprudenziale e, dunque, senza bisogno di ricorrere agli ausili interpretativi recentemente forniti dal legislatore, né, tanto meno, di affaticarsi nella ricerca (*recte*, nella costruzione) di inedite “categorie”.

## 5. Conclusioni

Se, sulla scorta di un’autorevole veduta, nel diritto civile si sarebbe verificata una crisi della fattispecie, che sarebbe pure una «crisi del caso, poiché la fattispecie serve a ricondurre il fatto entro il modello tipico, e il caso è il caso, e non opaco e inespressivo accadere, quando è riconosciuto dalla norma»<sup>87</sup>, nell’ambito del diritto del lavoro, nonostante la – ripetutamente evocata – crisi della subordinazione, il legislatore del 2017, nel riconoscere – per quanto non compiutamente<sup>88</sup> – le nuove tutele che da più parti si andavano invocando a favore del lavoratore autonomo<sup>89</sup>, non ha tuttavia inciso

---

<sup>86</sup> Peralto, la clausola concernente le condizioni di recesso potrebbe oggi essere valutata *ex art.* 3, comma 1 l. 22 maggio 2017, n. 81, dunque sul piano dell’abusività della clausola e non già su quello della qualificazione del rapporto.

<sup>87</sup> N. IRTI, *La crisi della fattispecie*, in *RDP*, 2014, I, 43.

<sup>88</sup> Spicca, in particolare, l’assenza di una previsione a garanzia del diritto del collaboratore autonomo ad un compenso minimo, aggravata dalle complessità derivanti dal controverso *dictum* della Corte di Giustizia circa il rapporto tra le tariffe collettive degli autonomi e la libera concorrenza (Corte Giust. Ue 11 settembre 2014, C-413/03, “FNV Kunsten”, in *RIDL*, 2015, II, 566, con nota di P. ICHINO, *Sulla questione del lavoro non subordinato ma sostanzialmente dipendente nel diritto europeo e in quello degli stati membri*).

<sup>89</sup> A. ALOISI, *Il lavoro “a chiamata” e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*, cit., il quale, però, a dispetto del titolo, che parrebbe supporre la ricerca di tutela da parte di un “tipo legale” della stessa evidentemente sprovvisto, propone di operare «un’estensione transtipica» ai lavoratori della *platform economy* delle protezioni del lavoro subordinato, ossia di un tipo legale che non richiede alcuno sforzo particolare di ricerca di un inedito apparato di garanzie. Del resto, in A. ALOISI, V. DE STEFANO, S. SILBERMAN, *Manifesto per salvare la Gig Economy*, in [www.pagina99.it](http://www.pagina99.it), 26 maggio 2017, 5, si osserva condivisibilmente che «se si inquadra il lavoratore come autonomo, allora si applichino le previsioni varate di recente in fatto di indennità di maternità o maternità, diritto alla disconnessione» in favore del lavoro autonomo, aggiungendo che, in tal caso, «l’intrusione della piattaforma va limitata, specie se si dovesse sconfinare in sorveglianza diretta, formazione periodica o direttive al dettaglio (prerogative tipiche dei datori di lavoro tradizionali)». Secondo una diversa prospettiva (M. FAIOLI, *Gig-Economy e Market Design. Perché regolare il mercato del lavoro prestato mediante piattaforme digitali*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Padova, in corso di pubblicazione), il lavoro prestato mediante piattaforme digitali, come nel caso dei *riders* di Foodora, andrebbe assimilato al lavoro somministrato, nell’ambito di una regolazione speciale (*market design*). Tale ricostruzione, pur di sicuro interesse, si scontra, ad avviso di chi scrive, con la diversa struttura del contratto di somministrazione, ove il potere direttivo è posto in capo all’utilizzatore (e non all’agenzia), mentre lo stesso A. afferma che, nel

sulle fondamenta della materia, evitando la «facile tentazione di imboccare una scorciatoia concettuale, collocata nella storica tendenza espansiva del diritto del lavoro, che conduce alla confusione del lavoro autonomo genuino, ma socio-economicamente debole, con il falso lavoro autonomo»<sup>90</sup>.

Se si fosse scelto, non di colmare in parte la distanza tra la «giungla e il deserto»<sup>91</sup>, ma di tentare, più che un approccio funzionale al diritto del lavoro<sup>92</sup>, inadatto ad un ordinamento basato sulla determinazione generale e astratta degli elementi della fattispecie (art. 2094 Cod. Civ.), di aprire ad un “metodo tipologico 4.0”, che facesse dipendere l’inquadramento dallo svolgimento dell’attività lavorativa su/per piattaforma, si sarebbe corso un duplice rischio: da un lato, di negare irragionevolmente la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato per il solo fatto di svolgersi nell’ambito di una (fantomatica?) «economia della condivisione» (v. d.d.l. Tentori, *retro*); all’estremo opposto, di ricondurre d’imperio al lavoro subordinato anche forme di lavoro genuinamente autonomo, tra cui, in ipotesi, quella degli stessi *riders*, che potrebbero non apprezzare le conseguenze che seguirebbero da una simile operazione sulle rispettive posizioni passive, specie con riguardo agli obblighi di fedeltà e diligenza e, soprattutto, alla luce del derivante potere di conformazione della prestazione, che, almeno sulla carta, sarebbe invece da ritenersi al momento escluso.

È stato del resto ribadito più volte che non è (né potrebbe essere) certo lo scopo di questo contributo accertare se i *riders* di oggi (o i moto-fattorini di ieri) siano *in sé* subordinati o autonomi, posto che, come ampiamente noto, ogni attività umana economicamente rilevante, comprese quelle prestate attraverso le piattaforme digitali<sup>93</sup>, può essere oggetto dell’uno quanto dell’altro rapporto<sup>94</sup>, quanto affermare la centralità del metodo tradizionale d’indagine e l’inopportunità di ricostruzioni alternative, o, meglio, extra-sistemiche<sup>95</sup>.

---

caso di specie, «la piattaforma digitale (exp. Foodora) coordina, dirige, controlla, sanziona il lavoratore/rider per soddisfare una richiesta dell’utente (exp. ristorante o bar che si associa alla piattaforma) nella distribuzione di cibo verso i propri clienti»; in tema, cfr. L. RATTI, *Online Platforms and Crowdsourcing in Europe: A Two-Step Approach to Expanding Agency Work Provisions*, in *Comp. Lab. Law & Pol. Journ.*, 2017, 38, 477 ss.; J. PRASSL, M. RISAK, *Sottosopra e al rovescio: le piattaforme di lavoro on demand come datori di lavoro*, in *RGL*, 2017, I, 219 ss.

<sup>90</sup> A. PERULLI, *Il Jobs Act degli autonomi: nuove (e vecchie) tutele per il lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *RIDL*, 2017, I, 176; G. ALLEGRI, G. BRONZINI, *Libertà e lavoro dopo il Jobs Act. Per un garantismo sociale oltre la subordinazione*, Roma, 2015, 63 ss.

<sup>91</sup> Mutuando l’immagine di G. GIUGNI, *La giungla e il deserto*, in *Pol. Dir.*, 1977, 4, 349 ss.; sul «tutto o nulla che stanno ai due lati di questa sottilissima, spesso invisibile linea discriminatoria tra il lavoro subordinato e il lavoro autonomo», v. già A. C. JEMOLO, *Prestazione professionale e lavoro subordinato*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1968, II, 407.

<sup>92</sup> G. DAVIDOV, *Setting Labour Law’s Coverage: Between Universalism and Selectivity*, in *Oxford Journ. Legal Studies*, 2014, 34, 3, 543 ss., nonché ID., *A Purposive approach to Labour Law*, Oxford, 2016, spec. 115 ss.; A. TODOLÌ-SIGNES, *The End of Subordinate Worker? The On-Demand Economy, the Gig Economy, and the Need for Protection of Crowdworkers*, in *Int. Journ. Comp. Lab. Law & Ind. Rel.*, 2017, 2, 241 ss., spec. 264-268; cfr., nell’ottica di un’espansione dell’area coperta dal diritto del lavoro alle aree caratterizzate dalla personalità della prestazione di lavoro, M. FREEDLAND, N. KOUNTOURIS, *The Legal Construction of Personal Work Relations*, Oxford, 2011.

<sup>93</sup> R. VOZA, *Il lavoro e le piattaforme digitali*, cit., 10.

<sup>94</sup> *Ex multis*, Cass. 11 novembre 1983, n. 6701, in *Mass. Giur. Lav.*, 1984, 50.

<sup>95</sup> Cfr. M. WEISS, *Digitalizzazione: sfide*, cit., 656.

L'indagine giurisprudenziale, condotta con attenzione al singolo caso<sup>96</sup>, avendo riguardo al concreto atteggiarsi del rapporto ed al comportamento complessivo delle parti<sup>97</sup>, ha, come visto, mostrato un'indubbia capacità di adattamento innanzi all'emersione di forme diverse di lavoro<sup>98</sup>, dovendosi scongiurare un appiattimento del complesso discorso sulla subordinazione al lavoro su e/o tramite piattaforma<sup>99</sup>, oltretutto un fenomeno vario, multiforme e ancora tutt'altro che prevalente nel mercato del lavoro<sup>100</sup>.

In conclusione, nonostante l'indiscutibile assunto di Seneca, secondo cui «*in tanta volutatione rerum humanarum nihil cuiquam nisi mors certum est*»<sup>101</sup>, sembra ancora presto per recitare il *de profundis* delle categorie e dei testi classici del '900<sup>102</sup>, che, all'opposto, nella loro capacità di trascendere il tempo<sup>103</sup>, conservano una straordinaria attualità avanti alle rivoluzioni della tecnica che hanno segnato il passaggio dai pony express ai *riders* di Foodora.

---

<sup>96</sup> N. COUNTOURIS, *The Employment Relationship: a Comparative Analysis of National Judicial Approaches*, in G. CASALE (a cura di), *The Employment Relationship. A Comparative Overview*, Geneve, 2011, 50.

<sup>97</sup> Tra le tante, in giurisprudenza, Cass. 19 febbraio 2016, n. 3303, in *FI*, 2016, 4, I, col. 1246; Cass. 17 aprile 2014, n. 8977, *ivi*, 2014, 12, col. 3543; Cass. 12 maggio 2008, n. 11589, in *DRI*, 2008, 3, 762, con nota di M.R. GENTILE, *Sulla rilevanza della volontà delle parti nel procedimento di qualificazione del rapporto di lavoro*.

<sup>98</sup> Del resto, già in passato Gaetano Zilio Grandi aveva avuto modo di notare che l'idea di un lavoro *sans phrase* (v. le proposte di P. ALLEVA e di M. D'ANTONA, in G. GHEZZI (a cura di), *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un Testo Unico*, Roma, 1996, rispettivamente 187 ss. e 195 ss.; M. PEDRAZZOLI, *Lavoro sans phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, in *RIDL*, 1998, I, 49 ss.; R. DE LUCA TAMAJO, R. FLAMMIA, M. PERSIANI, *La crisi della nozione di subordinazione e della sua idoneità selettiva dei trattamenti garantistici: prime proposte per un nuovo approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un tertium genus: il lavoro coordinato*, in *Lav. Inf.*, 1996, 15-16, 75 ss.; in chiave comparata, il coevo A. SUPIOT ET ALII, *Au-delà de l'emploi: Transformations du travail et devenir due droit du travail in Europe*, Rapport pour la Commission Européenne, Paris, 1999) «finisce per comportare una mera precisazione tipologica dei criteri qualificatori idonei all'applicazione della disciplina giuslavoristica tipica, e dunque per aggravare i problemi di qualificazione in sede giudiziale»: così G. ZILIO GRANDI, *Lavoro gestorio e subordinazione. Una ricostruzione storico-critica*, Padova, 2007, 118.

<sup>99</sup> S.D. HARRIS, A.B. KRUEGER, *A Proposal for Modernizing Labor Laws for Twenty-First-Century Work: The "Independent Worker"*, The Hamilton Project, 2015, consultabile in [http://www.hamiltonproject.org/papers/modernizing\\_labor\\_laws\\_for\\_twenty\\_first\\_century\\_work\\_independent\\_worker/](http://www.hamiltonproject.org/papers/modernizing_labor_laws_for_twenty_first_century_work_independent_worker/)

<sup>100</sup> V. gli inviti alla prudenza verso chi «paventa uno smantellamento troppo affrettato di ricostruzioni datate ancora di una certa tenuta, nonché l'eccessiva enfaticizzazione di fenomeni ritenuti ancora marginali, se non potenzialmente effimeri» da parte di L. GAETA, *La «nuova» subordinazione e il suo futuro*, in L. GAETA, F. STOLFA, P. TESAURO, *Il rapporto di lavoro*, cit., 209, e *ivi* ulteriori riferimenti.

<sup>101</sup> LUCIO ANNEO SENECA, *Epistulae morales ad Lucilium*, XV, XCVI-C: «in cotanto agitarsi di umane vicende, nulla è certo, tranne la morte» (trad. mia).

<sup>102</sup> Cfr. E. GRAGNOLI, *Conclusioni*, cit., *passim*.

<sup>103</sup> M. PERSIANI, *Diritto del lavoro e autorità del punto di vista giuridico*, in *ADL*, 2000, 1, 1 ss.