

Numero 1 / 2019

(estratto)

Marco Paoletti

**Ciclofattorini: una sentenza interessante, un
problema ancora molto aperto.**

Ciclofattorini: una sentenza interessante, un problema ancora molto aperto.

Marco Paoletti

avvocato in Milano

Abstract

La sentenza della Corte di Appello di Torino, con riguardo al rapporto di lavoro dei ciclofattorini collegati con la centrale operativa mediante piattaforma digitale, fornisce una interpretazione inedita dell'art. 2 del D.Lgs. 15 giugno 2015, n. 81 attribuendo alla norma l'istituzione di un *quartum genus* di rapporto di lavoro, accanto al contratto di lavoro subordinato ex art. 2094 c.c., al contratto di lavoro autonomo ex art. 2222 c.c. e al contratto di collaborazione coordinata e continuativa ex art. 409, n. 3 c.p.c. Si tratta del contratto di lavoro etero-organizzato, che appartiene pur sempre all'area del lavoro autonomo, ma a cui si applica una parte rilevante della disciplina del rapporto di lavoro subordinato. Rispetto al lavoro subordinato manca il potere disciplinare e la etero-direzione della prestazione. Rispetto al contratto di co.co.co. vi è in più la etero-organizzazione, che significa un inserimento funzionale del lavoratore nell'organizzazione aziendale più incisivo e forte del semplice "coordinamento" in quanto la prestazione è organizzata dal committente anche con riguardo ai tempi e al luogo di lavoro.

An unprecedented interpretation of article 2 of Legislative Decree no. 81 of 15 June 2015 has been given by a recent decision of the Court of Appeals of Turin on the applicable discipline to the work relationships of those food delivery riders who are connected to the operations center by means of a digital platform. This article, according to the judgment, establishes a *quartum genus* of work relationships in our legal system, in addition to employment agreements under article 2094 of the Civil Code, self-employed work agreements under article 2222 of the Civil Code, and "coordinated and continuous collaboration agreements" [so-called "co.co.co agreements"] under article 409, no. 3 of the Code of Civil Procedure.

This new type of relationship consists of a "hetero-organized" work contract, still in the same area where self-employed work is placed. However, a significant part of the regulations governing

dependent employment relationships shall apply to it. As distinct from dependent employment relationships, it entails neither disciplinary power nor hetero-management of the performance. As distinct from co.co.co. agreements, it implies hetero-organization, which means a functional inclusion of the worker in the company organization, more incisively and strongly than by simple “coordination” because the service is organized by the client also with regard to time and place of work.

**

Il caso deciso dalla Corte di Appello di Torino (con sentenza n. 26 del 4-2-2019, che ha parzialmente riformato la sentenza di primo grado del Tribunale n. 778/2018) ha fatto tornare di attualità le questioni relative alla qualificazione dei rapporti di lavoro ed alla disciplina loro applicabile con riferimento a quelle fattispecie che stanno sempre più emergendo nell'epoca attuale, in cui sorgono nuove forme di lavoro, spesso gestite attraverso piattaforme tecnologiche o comunque con l'ausilio di strumenti tecnologici ed elettronici.

Il caso deciso dalla Corte torinese ha riguardato alcuni *riders* che collaboravano con una nota azienda che effettua consegne a domicilio (Foodora), mettendo in contatto i ristoranti con i clienti finali attraverso una apposita “app”, e che avevano stipulato con la ditta committente contratti di “*collaborazione coordinata e continuativa*”. I lavoratori rivendicavano la natura subordinata del rapporto di lavoro, chiedendo pertanto differenze retributive, la tutela contro il licenziamento, le coperture previdenziali, ecc.

E' bene, prima di esaminare più approfonditamente il caso e le varie problematiche giuridiche affrontate, descrivere sinteticamente come veniva svolto, nel caso specifico, il rapporto di lavoro.

La gestione del rapporto di lavoro avveniva attraverso una piattaforma multimediale e un applicativo per *smartphone*. L'azienda pubblicava nell'apposita “app” settimanalmente gli “slot” cioè le fasce orarie con indicazione del numero di *riders* necessari per coprire ciascun turno. Ciascun *rider* poteva dare la propria disponibilità, ovvero candidarsi per uno specifico slot, ma non era obbligato a farlo, decidendo in base alle proprie esigenze personali. Una volta candidatosi, al *rider* veniva confermato, da parte del responsabile della flotta, il suo inserimento nel turno. Ricevuta la conferma, il *rider* doveva recarsi, negli orari di inizio turno, in una delle zone di partenza predefinite, attivare il dispositivo di geolocalizzazione e riceveva quindi sulla app la

notifica dell'ordine con indicazione dell'indirizzo del ristorante e del destinatario. La consegna doveva essere effettuata tassativamente entro 30 minuti dall'orario indicato per il ritiro del cibo, pena l'applicazione di una penale di 15 euro.

In primo grado il Tribunale dava torto ai ricorrenti ritenendo che il rapporto di lavoro fosse stato correttamente stipulato nella forma della collaborazione coordinata e continuativa.

La Corte di Appello invece riformava parzialmente la decisione ritenendo corretta la qualificazione del rapporto di lavoro come autonomo (co.co.co.), ma accoglieva la domanda subordinata dei lavoratori di vedere applicato l'art. 2 del D.Lgs. 15 giugno 2015, n. 81 che così dispone: *“a far data dal 1 gennaio 2016 si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro”*. La Corte di Appello stabiliva che, per il periodo in cui i rapporti avevano avuto esecuzione, i lavoratori avessero diritto di vedersi corrisposto quanto maturato in relazione all'attività lavorativa prestata sulla base della retribuzione diretta, indiretta e differita stabilita dal CCNL per i dipendenti della logistica e trasporto merci, trattandoli quindi come lavoratori subordinati a tutti gli effetti. La Corte respingeva invece le domande che trovavano titolo su ipotetici licenziamenti, ritenendo che queste postulassero la subordinazione e che comunque non vi fosse prova dell'interruzione dei rapporti.

Il caso, che ha avuto un'ampia risonanza nella pubblicistica specializzata e non, ci offre lo spunto per alcune considerazioni sul tema della qualificazione del rapporto di lavoro, tenuto conto dei nuovi strumenti e modalità di lavoro sorti nell'attuale contesto socio-economico.

Per lungo tempo si è stati abituati a suddividere il contratto di lavoro in tre grandi categorie: il lavoro subordinato nell'impresa disciplinato dall'art. 2094 c.c. i cui tratti caratteristici sono (forse dovremmo dire erano) l'inserimento fisico del prestatore di lavoro nei locali dell'impresa e l'assoggettamento al potere direttivo e di controllo del datore di lavoro (la cd. “etero-direzione” della prestazione); ii) il lavoro autonomo disciplinato dall'art. 2222 c.c. caratterizzato dall'obbligo di compiere un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente personale, ma senza il vincolo della subordinazione (cioè in assenza di quel requisito della etero-direzione della prestazione che invece è presente nel lavoro subordinato); iii) il contratto di lavoro coordinato e continuativo (chiamato anche “parasubordinato” per le affinità che presenta con il lavoro subordinato),

prevalentemente personale, che rientra propriamente nel *genus* del lavoro autonomo, non ha una definizione sostanziale, se non quella contenuta nell'art. 409 n. 3 c.p.c., che fa riferimento ad un rapporto di collaborazione che si concreti in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale anche se non a carattere subordinato (l'art. 15, comma 1, lettera e), della legge 22/5/2017, n. 81, ha modificato l'art. 409 c.p.c. prevedendo che la “*collaborazione si intende coordinata anche quando, nel rispetto delle modalità di coordinamento stabilite di comune accordo dalle parti, il collaboratore organizza autonomamente l'attività lavorativa*”). Si tratta delle cosiddette co.co.co.

Le collaborazioni coordinate e continuative presentano dunque alcuni elementi di affinità con il lavoro subordinato, quali la personalità della prestazione e la reiterazione della stessa nell'ambito del rapporto contrattuale (continuatività), mentre l'aspetto della etero-direzione della prestazione è assente, sussistendo con il committente un semplice “*coordinamento*”.

Come si ricorderà, in seguito alla larga utilizzazione delle collaborazioni coordinate e continuative in funzione elusiva del diritto del lavoro, verificatasi in modo massiccio negli anni Ottanta e Novanta, la “Legge Biagi” del 2003 (D.Lgs. 10/9/2003, n. 276) dava una “stretta” alle co.co.co. prevedendo (art. 61) che esse, per poter essere considerate dei contratti genuinamente autonomi, dovessero essere riconducibili ad “*uno o più progetti specifici determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore*”; altrimenti (art. 69) erano considerate rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione del rapporto. Faceva così ingresso nell'ordinamento il cd. “*contratto a progetto*”, con tutte le difficoltà di individuare esattamente che cosa fosse un “*progetto*”.

Il D.Lgs. 15 giugno 2015, n. 81 (*Job Act*) ha messo mano, tra l'altro, anche ai contratti di co.co.co., da una parte (con l'art. 52), abrogando il cd. “*contratto a progetto*”, cioè l'art. 61 D.Lgs. 276/2003 (che rimane in vigore solo per la “*regolazione dei contratti già in atto alla data di entrata in vigore*” del decreto), sostanzialmente tornando a “liberalizzare” le co.co.co. e, dall'altra (con l'art. 2), estendendo però la disciplina del rapporto di lavoro subordinato a quelle collaborazioni autonome che presentino determinati elementi, vale a dire: i) una prestazione di lavoro esclusivamente personale (e quindi non solo “prevalentemente” personale, come per le co.co.co.); ii) la continuatività della prestazione; iii) la “etero-organizzazione”, ossia una prestazione “*le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e luogo di lavoro*”.

Questa disposizione pone alcuni problemi. Innanzi tutto verrebbe da chiedersi quali caratteristiche dovrebbe avere una prestazione di lavoro per essere considerata di lavoro autonomo, quando essa sia continuativa, esclusivamente personale ed etero-organizzata (anche con riferimento ai tempi e luoghi di lavoro). In altre parole, se una prestazione presenta queste caratteristiche, non dovrebbe essere considerata per ciò stesso di lavoro subordinato e non autonoma?

In secondo luogo occorre chiarire cosa intenda la norma quando dice che “*si applica*” la disciplina del rapporto di lavoro subordinato: sotto quali profili e con quali conseguenze?

La Corte di Appello di Torino ha dato una interpretazione alla norma rigettando la qualificabilità del rapporto dei *riders* come subordinato sulla base di due elementi principali: 1. la circostanza che i lavoratori non fossero obbligati a rendere la prestazione lavorativa ma potessero liberamente scegliere se aderire o meno agli *slot* proposti dalla committente (la Corte di Appello di Torino ha ritenuto, al riguardo, che ai fini della configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato sia rilevante non solo la modalità di effettuazione della prestazione lavorativa, ma anche la sussistenza di un “*obbligo di lavorare*”); 2. il mancato esercizio di alcun potere disciplinare nei confronti dei lavoratori (dall’istruttoria era infatti emerso che la committente non aveva mai adottato azioni disciplinari nei confronti dei lavoratori anche se questi, dopo aver dato la loro disponibilità, l’avevano revocata o non si erano presentati per rendere il servizio). Anche la durata della prestazione lavorativa (mediamente inferiore a 20 ore settimanali) è stata ritenuta una modalità “*poco compatibile*” con la natura subordinata dei rapporti di lavoro.

Secondo la Corte, la norma del 2015 individua un terzo genere di rapporto (l’art. 2 D.Lgs. 81/2015 è rubricato: “*collaborazioni organizzate dal committente*”) che si viene a porre tra il rapporto di lavoro subordinato di cui all’art. 2094 c.c. e la collaborazione prevista dall’art. 409, n. 3, c.p.c. (la co.co.co.): *tertium genus* che, a parere della Corte, il legislatore avrebbe previsto per garantire una maggiore tutela per nuove fattispecie di lavoro che, a seguito della evoluzione dell’economica attuale e della introduzione di nuove tecnologie, si stanno sempre più sviluppando.

In questo *tertium genus* di rapporto il committente sarebbe titolare di un potere di etero-organizzazione della prestazione sotto il profilo delle modalità di esecuzione e dei tempi e luoghi di lavoro, ma difetterebbe il requisito pieno della etero-direzione proprio del lavoro subordinato in quanto sarebbe assente il potere gerarchico e disciplinare. Secondo la Corte, la etero-

organizzazione di cui all'art. 2 del D.Lgs. n. 81/2015 è un qualcosa di più e che va oltre il semplice coordinamento di cui all'art. 409 c.p.c. delle co.co.co. e che richiede una integrazione funzionale del lavoratore nella organizzazione produttiva del committente, il quale determina le modalità dell'attività lavorativa svolta dal collaboratore, mentre nel caso delle co.co.co. è quest'ultimo che, sia pure coordinandosi con il committente, organizza autonomamente l'attività lavorativa.

Un altro elemento che, ad avviso della Corte, concorre in maniera rilevante ad integrare questo *tertium genus* di rapporto è dato dalla continuità della prestazione (che però è comune anche alle co.co.co.), che va interpretata come non occasionalità della stessa ossia, per usare le parole dei Giudici, come “*svolgimento di attività che vengono (anche se intervallate) reiterate nel tempo al fine di soddisfare i bisogni delle parti?*”.

Nel caso sottoposto al suo esame la Corte ha colto il requisito della etero-organizzazione della prestazione nelle seguenti circostanze: i) nel fatto che i *riders* lavoravano sulla base di una turnistica, in zone e compiendo itinerari stabiliti dalla committente; ii) nel fatto che i tempi di consegna fossero stabiliti dalla committente con riferimento quantomeno ai limiti massimi di consegna (30 minuti dalla presa in carico del prodotto). In tali circostanze la Corte ha pertanto ravvisato quella modalità di esecuzione della prestazione etero-organizzata dal committente con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro.

Mancando tuttavia il requisito della obbligatorietà della prestazione lavorativa, essendo altresì assente qualsiasi potere disciplinare ed essendo inoltre non così rilevante l'impegno in termini di tempo dei collaboratori (non superiore mediamente a 20 ore alla settimana), la Corte ha ritenuto dette modalità incompatibili con il lavoro subordinato, ma tali da comportare la tutela prevista dall'art. 2 D.Lgs 81/2015.

La conclusione cui è pervenuta la Corte è che il lavoratore etero-organizzato resta un lavoratore autonomo, ma per quel che riguarda sicurezza e igiene, retribuzione diretta e differita (e quindi inquadramento professionale), limiti di orario, ferie e previdenza, il rapporto è regolato allo stesso modo di un rapporto subordinato per il periodo in cui esso ha avuto esecuzione.

Non è molto chiaro invece il perché la Corte abbia ritenuto di non applicare la disciplina dei licenziamenti, liquidando la questione con l'affermazione: “*la domanda deve essere respinta posto che non vi è subordinazione?*”. Per la verità l'assenza del requisito della subordinazione non avrebbe dovuto costituire una ragione per disapplicare le norme limitative dei licenziamenti, dato che l'art.

2 del D.Lgs. 81/2015 non esclude queste ultime da quelle che si applicano ai rapporti etero-organizzati cioè ai rapporti ai quali, appunto, “*si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato*”. In un altro passaggio della sentenza si dice invece che non vi è stata interruzione, da parte della Società, dei rapporti di lavoro prima della loro scadenza naturale e quindi la ragione della disapplicazione della disciplina dei licenziamenti sembrerebbe da ricondursi ad un elemento di fatto e non ad una valutazione giuridica.

Ove l'orientamento della Corte torinese dovesse trovare seguito, avremmo nel nostro ordinamento (sarebbe meglio dire a questo punto) un *quartum genus* di rapporto, accanto al lavoro subordinato ex art. 2094 c.c., al lavoro autonomo ex art. 2222 c.c., al contratto di co.co.co. ex art. 409, n. 3, c.p.c.: si tratterebbe del rapporto di co.co.co. “etero-organizzato” ex art. 2 D.Lgs. 15 giugno 2015, n. 81, che farebbe scattare l'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato.