

TRIBUNALE DI MILANO, sezione autonoma misure di prevenzione (decreto), 27 maggio 2020; Pres. Rel. Roia – procedimento di prevenzione nei confronti di Uber Italy S.r.l. (avv. Mandaglio Maria Stella)

Misura di prevenzione – Amministrazione giudiziaria – Attività agevolatrice del reato di cui all’art. 603-bis c.p. – Caporalato.

È disposta la misura di prevenzione dell’amministrazione giudiziaria nei confronti di UBER ITALY SRL, alla luce della sua attività agevolatrice della condotta delittuosa posta in essere da società terze che gestivano i rider per conto della società stessa, integrante gli estremi del delitto di cui all’art 603 bis c.p., previsto come requisito preliminare dall’art. 34, comma 1, D.lgs. 159/2011.

PREMESSA IN DIRITTO

L’applicazione della misura dell’amministrazione giudiziaria prevista dall’art 34 c. 1 D.lgs. 159/2011 come sostituito dalla Legge 161/2017, ha come presupposto specifico, rispetto alla ipotesi tradizionale di ricorso all’istituto, la ricorrenza di sufficienti indizi (prima della riforma il riferimento testuale era ad “elementi”) per ritenere che il libero esercizio di determinate attività economiche, comprese quelle imprenditoriali, abbia carattere ausiliario ed agevolatorio rispetto all’attività: delle persone nei confronti delle quali è stata proposta o applicata una misura di prevenzione; ovvero di persone sottoposte a procedimento penale per taluno dei seguenti delitti: associazione di stampo mafioso; reati previsti dall’art 51 c 3-bis c.p.p. ovvero del delitto di cui all’art. 12-quinquies c. 1 del dl 8.6.1991, n. 306 conv., con modif., dalla L 7.8.1992, n. 356, delitto assistenza agli associati ex art 418 c.p.; delitto di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche ex art. 640-bis c.p.; delitto di associazione per delinquere ex art 416 c.p. finalizzato alla commissione di taluno dei delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione con esclusione del reato di abuso d’ufficio; delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro ex art. 603-bis c.p.; delitti di estorsione, usura, riciclaggio ed impiego di denaro, beni o utilità di illecita provenienza (artt 629,644, 648-bis e 648-ter c.p.).

Omissis

L’OGGETTO DELLA RICHIESTA

L’organo proponente ha evidenziato:

2.1) consistenza indiziaria del delitto presupposto per l’applicazione della misura (segnatamente art. 603 bis cp);

“Nell’ambito del procedimento penale n. 41492/19 sono stati svolti accertamenti in ordine alla possibile perpetrazione del reato ex art. 603 bis c.p. (Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro) in danno dei cd. “riders” da parte delle imprese che ne gestiscono le consegne. In questo contesto, la preliminare attività di analisi effettuata attraverso l’utilizzo delle banche dati sostenuta dalle dichiarazioni acquisite nel corso dell’escussione a sit di 16 soggetti di etnia africana, dimoranti presso il Centro Accoglienza Straordinaria (C.A.S.) Naita sito in Parano (PV), ha permesso di orientare l’interesse investigativo nei

confronti di due enti giuridici attivi nel settore del “pony express” per conto di UBER ITALIA. In effetti, durante le escussioni a sommarie informazioni, esperite nelle date del 5 e 6 novembre 2019, molti riders avevano dichiarato che la loro opera al servizio della non meglio identificata azienda UBER FLASH era gestita da tali e (omissis), utilizzatori - rispettivamente - delle utenze (omissis) oltre ad affermare che la sede presso cui avevano effettuato il colloquio era ubicata all’indirizzo via (omissis) di Milano. In base agli elementi emersi, è stato possibile individuare i seguenti soggetti: *Omissis*.

In relazione a quanto prima indicato e considerati gli elementi emersi nel corso delle indagini: dalle intercettazioni telefoniche ed ambientali; dalla documentazione cartacea ed informatica sottoposta a sequestro; dalle informazioni rese dai riders dagli accertamenti sui conti correnti; dalla memoria prodotta dagli indagati le condotte ascrivibili agli indagati (omissis) e (omissis) e appaiono integrare, in concorso tra di loro, il reato di sfruttamento del lavoro di cui all’articolo 603 bis del codice penale avendo questi, nonostante formalmente “assunto” i ciclo-fattorini con contratto di lavoro occasionale, coordinato e organizzato gli stessi e, in estrema sintesi: pagato i riders “a cottimo” e con una somma pari a 3 euro netti per consegna (a prescindere dalle ore di connessione, dai Km percorsi, dalle condizioni meteo e dall’orario/giorno festivo), somma di gran lunga inferiore a quella pagata dal committente UBER (per la sede di Roma in media almeno 11 euro a consegna); detratto dai 3 euro riconosciuti per consegna ulteriori importi a titolo di penale per mancate accettazioni di consegne superiori al 95% (0,50 euro a consegna) o per cancellazioni di consegne superiori al 5% (ulteriori 0,50 euro a consegna); omesso di dichiarare e versare la quasi totalità delle ritenute operate nei confronti dei riders; indebitamente trattenuto le somme elargite dai clienti quali mance e accreditate agli indagati da UBER; indebitamente trattenuto le somme corrisposte dai riders a titolo di cauzione per il materiale consegnato.

Il contratto con le imprese degli indagati (omissis) è stato stipulato con Uber Portier B. V, la quale si è ampiamente avvalsa di figure professionali dipendenti di Uber Italy srl (omissis). In tal modo, Uber Portier B.V. di fatto, ha costituito una unità organizzativa operante in Italia e con tale unità, (che ha come capitale umano una serie di dipendenti di Uber Italy srl, con sede in Afilano via F.) ha agevolato l’attività Imprenditoriale di soggetti indagati (omissis) per il delitto di cui all’art. 603 bis cp., in alcuni casi contribuendo a realizzare i presupposti dello sfruttamento lavorativo.”

LA DECISIONE.

3.1) Sul piano fattuale probatorio, osserva il Tribunale come sussistano “sufficienti indizi” - da ritenersi peraltro nel caso di specie gravi, precisi e concordanti in relazione al copioso materiale probatorio raccolto dall’attività dell’organo proponente - per ritenere sussistente il delitto catalogo di cui all’art 603 bis c.p. previsto come requisito preliminare dall’art. 34 comma primo D.lgs. 159/2011 per la conseguente valutazione di una attività agevolatrice della condotta delittuosa posta in essere da un soggetto terzo, funzionalmente collegato rispetto all’autore della fattispecie qualificala, e facente capo, secondo la

prospettazione dell'organo proponente alla galassia UBER ma segnatamente, per quanto si dirà, a UBER ITALY SRL

Ed invero dalle plurime e convergenti dichiarazioni rese dai lavoratori impiegati come "riders" - peraltro scelti in aree di particolari fragilità soggettiva e sociale in quanto provenienti da Paesi territorio di conflitti civili e ramali, richiedenti asilo politico e dimoranti, in alcuni casi, presso centri di accoglienza temporanei -, dalle intercettazioni telefoniche e ambientali, dall'analisi delle memorie e delle conversazioni inserite nei dispositivi informatici sequestrati agli indagati nel procedimento penale genetico, dalla verifica della documentazione cartacea ed informatica acquisita, dagli accertamenti particolarmente attenti e puntuali sui conti correnti dei soggetti coinvolti nella vicenda giudiziaria, dal rinvenimento della somma in contanti di Euro 547.400 da ritenersi profitto dei reati di appropriazione indebita in relazione all'omesso versamento delle ritenute d'acconto effettuate e di sfruttamento del lavoro (Euro 242.200 oltre ad Euro 305.200 occultati in una cassetta di sicurezza sita presso l'istituto di credito (omissis) risultata nella disponibilità di (omissis) - con conseguente iscrizione nel registro degli indagati per i medesimi anche per la fattispecie di reato ex art 648 bis cp. rappresentante un ulteriore delitto catalogo richiesto come presupposto per l'applicazione della misura dell'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e delle aziende ex art 34 C.A. - è emerso un grave quadro indiziario, parzialmente vagliato dal giudice della cognizione incidentale in tede di emissione di decreto autorizzativo di intercettazione di conversazioni fra presenti - in ordine alla fattispecie prevista dagli artt 110, 603 bis cp. posta in essere certamente da (omissis) con un ulteriore profilo di concorsualità, o quantomeno di attività di favoreggiamento, realizzata da diversi managers e/o dipendenti della galassia Uber e segnatamente di UBER ITALY tra i quali (omissis) (tutti indicati da Uber Portier B.V. come referenti per la gestione dei "riders" in Italia) e (omissis). In particolare, come segnalato e documentato dall'organo proponente, appaiono precisi indici di un regime di sopraffazione retributivo e trattamentale attuato nei confronti di molteplici lavoratori reclutati in una situazione di emarginazione sociale e quindi di fragilità sul piano di una possibile tutela dei diritti minimi (cfr. Cass. pen. Sez. 5 n. 6788 del 23/11/2016 nel testo della norma precedente alla legge di modifica 29/10/2016 n. 199) - situazione aggravata dall'emergenza sanitaria a seguito della quale l'utilizzo dei "riders" è progressivamente numerato a causa della richiesta determinata dai restringimenti alla libertà di circolazione della popolazione imposta dalle Autorità che potrebbe avere provocato anche dei reclutamenti a valanga e non controllati": il reclutamento avvenuto scegliendo soprattutto soggetti in stato di bisogno; il pagamento a cottimo effettuato (Euro 3 a consegna) a prescindere dalle condizioni di luogo (durata del tragitto) e di tempo (ora notturna, condizioni atmosferiche) ed in violazione delle regole contrattuali; la richiesta di un numero di prestazioni non compatibili con una tutela minima delle condizioni fisiche del lavoratore con la rappresentazione concreta della disattivazione dell'account e quindi con la minaccia implicita di non potere più lavorare per la piattaforma Uber; la violazione di tutte le norme contrattuali in tema di lavoro autonomo gestendosi di fatto un rapporto di lavoro subordinato alterato; la non corresponsione della

mance dovute al Lavoratore e realmente corrisposte dal cliente nel sinallagma contrattuale; in taluni casi l'omesso versamento delle ritenute previdenziali in concreto operato sulla retribuzione dei lavoratori; il sistematico inserimento di cd. malus di natura strumentale, creati attraverso la contestazione di comportamenti non conformi tenuti in realtà inesistenti, per conti arie ulteriormente la retribuzione mensile dovuta; in genere lo sfruttamento di un mercato che presenta un'offerta di forza lavoro incontrollata per imporre delle regole particolarmente violente (solitamente minacce) al singolo lavoratore.

3.2) Esistono poi numerosi elementi per ritenere che Uber International Holding P.V. nelle sue diverse articolazioni giuridiche e di fatto italiane quali Uber Italy srl e Uber Eats Italy srl (tale società ha infatti la stessa sede legale ed operativa di Uber Italy srl sita in Milano via F. presenta un oggetto sociale specifico quale mettere in relazione i ristoratori, i potenziali clienti e i fornitori di trasporto di cibo a domicilio e lo svolgimento delle relative attività", nell'anno 2019 ha inviato 44 certificazioni uniche presumibilmente relative a lavoratori occasionali riconducibili alla categoria dei riders - cfr. nota del 15/5/2020 della GDF di Milano -) fosse pienamente consapevole, malgrado la formale presenza di accordi contrattuali soltanto apparentemente di segno contrario conclusi fra Uber Portier B.V. con (omissis) e (omissis), agendo direttamente nella gestione dei riders secondo le modalità delineate dai datori di lavoro" (omissis) dell'attività di sfruttamento dei lavoratori utilizzati nelle consegne e ciò in relazione al ruolo attivo svolto da ex dipendenti o dipendenti, posti in posizioni apicali, della Uber Italy srl quali (omissis).

A sostegno di tale affermazione osserva il Collegio come le numerose conversazioni informatiche intercorse fra gli indagati del procedimento penale genetico ed i quadri di Uber Italy srl richiamate nello sviluppo della proposta, riscontrate da dichiarazioni che indicano proprio nella sede della società di Milano via F. un luogo di riunioni fra gli indagati ex art 603 bis o.p. ed i dipendenti della galassia Uber incaricati della gestione della flotta dei riders nonché dagli elementi di natura documentale e contabile indicati dall'organo proponente e riassumigli nella indicazione di Uber Portier B.V. di contattare i dipendenti di Uber Italy srl quali (omissis) e (omissis) per le "relazioni commerciali", rappresentino un quadro di evidente agevolazione rilevante ai sensi dell'art 34 D.lgs. 159/2011, quantomeno sotto un profilo di omesso controllo da parte della società o di grave deficienza organizzativa sul piano di una reale autonomia rispetto alla casa madre con sede in Olanda, realizzato dalla controllata Uber Italy srl a favore di tutti i soggetti indiziati dei delitti ex art 603 bis e 648 bis c.p. che più direttamente gestivano e sfruttavano la pattuglia dei lavoratori a domicilio.

3.3) Sul piano poi del principio di proporzionalità fra situazione concretamente accertata ed applicazione della misura di prevenzione patrimoniale, principio recentemente richiamato dalla Corte Costituzionale con la sentenza del 27 febbraio 2019 numero 24, osserva ancora il Collegio come la condotta agevolatrice posta in essere da Uber Italy srl attraverso il concreto comportamento tenuto dai suoi quadri risulti di particolare rilevanza sia per la diffusione dell'intervento che per la realizzazione di uno schema contrattuale formale, ma travolto dalla realtà fattuale, finalizzato a "coprire" la casa madre Uber. Peraltro

dalla nota integrativa del 15/5/2020 redatta dalla Guardia di Finanza di Milano risulta che, malgrado l'intervenuta risoluzione contrattuale con le società facenti capo agli indagati destinatari di provvedimenti di perquisizione e sequestro emessi dallo stesso organo proponente, (omissis) - attrice di un ruolo marcatamente principale nella vicenda - e risultino ancora dipendenti di Uber Italy srl con qualifiche di operatori amministrativi apparendo pertanto necessario, proprio in un'ottica di prevenzione finalizzata alla conservazione della unità societaria, un intervento di natura ablativi sull'assetto della predetta società.

3.4) Sempre in un'ottica interpretativa modulata al principio di proporzionalità e adeguatezza della misura di prevenzione, principio che caratterizza tutto l'ordinamento positivo secondo quanto indicato dalla recente sentenza interpretativa di rigetto della Corte Costituzionale 24/2019, osserva il Collegio come anche la nuova formulazione dell'art 34 comma terzo D.lgs. 159/2011, come modificato dalla Legge 27 dicembre 2017 n. 205, consenta un intervento nella gestione societaria non assorbente, sul piano dell'impossessamento totale dell'attività di impresa, e comunque commisurato agli obiettivi di (ri) legalizzazione societaria tipici della misura di prevenzione da adottare. Ed invero laddove il legislatore ha inteso consentire all'amministratore giudiziario la facoltà di esercitare "i poteri spettanti agli organi di amministrazione e altri organi sociali secondo le modalità stabilite del tribunale" (art. 34 comma terzo D.lgs. 159/2011 citato), prevedendosi quindi una facoltà e non un obbligo di assunzione anche della attività tipica dell'impresa all'esito di una scelta ponderata da parte del tribunale, si ritiene che la decisione in merito alle concrete modalità dell'intervento dell'amministrazione giudiziaria non possa non tenere conto di diversi fattori quali il grado di infiltrazione delittuosa, in questo caso accertata su un numero di 5 dipendenti, i quali sembrerebbero avere realizzato su indicazioni provenienti da Uber Portier una sorta di ramo aziendale di fatto dedicato alla gestione diretta dei lavoratori, a fronte di 26 unità addette al 31/12/2019" ed il settore societario contaminato rapportato al normale svolgimento dell'attività di impresa che nel esso in esame propone un oggetto sociale completamente estraneo al tema dello sfruttamento dei lavoratori della consegna a domicilio, avendo la Uber Italy srl come scopo societario il "marketing e la consulenza nel settore dei trasporti privati".

Osserva dunque il Tribunale come sostanzialmente, per le finalità della misura ablativa, non vi sia necessità di assumere anche in seno all'amministrazione giudiziaria il normale svolgimento dell'attività gestionale di impresa, con la valutazione conseguente, in termini di rischio e nella prospettiva della salvaguardia occupazionale, di un simile trasferimento da professionalità tipiche a professionalità nuove e magari non perfettamente allineate con il settore di mercato interessato, nonché come, sempre sul piano della proporzione, gli obiettivi di bonifica aziendale da intraprendere appaiano comunque compatibili rispetto all'assenza dell'impossessamento totale degli organi gestori. L'intervento ablativo iniziale deve di conseguenza essere modulato in modo tale da consentire un penetrante ed effettivo controllo da parte del Tribunale sugli organi gestori anche in sostituzione dei diritti spettanti al socio proprietario ma lasciando il normale esercizio di impresa in capo agli attuali organi di amministrazione

societaria, dovendo in particolare l'intervento concentrarsi sulla verifica delle posizioni personali dei dipendenti implicati nella vicenda giudiziaria, nell'accertamento dell'attività svolta da Uber Italy srl anche in relazione ai rapporti esistenti con Uber Eats Italy srl e con le società della galassia Uber sempre in relazione al perimetro dei reclutamento e della gestione dei cd. riders dovendosi verificare l'esistenza di rapporti contrattuali in corso e la piena conformità a tutte le regole di mercato degli stessi.

3.5) L'amministrazione giudiziaria dovrà dunque essere finalizzata secondo le attività specificatamente riportate nella parte dispositiva, ad analizzare i rapporti esistenti con le altre società della galassia Uber - sempre nel perimetro della gestione dei cd. riders - e con i lavoratori operanti nel settore della distribuzione a domicilio e ciò per verificare se esistano altre forme di sfruttamento di lavoratori esterni, nonché a verificare resistenza e l'idoneità del modello organizzativo previsto dal D.lgs. 231/2001 per prevenire fattispecie di reato ricollegabili all'art 603 bis c.p. e quindi disfunzioni di illegalità aziendale come quelle accertate. L'attività andrà svolta possibilmente d'intesa con l'organo amministrativo della società attinta dalla misura Uber Italy s.r.l. e della società controllante potendo il Tribunale in caso contrario, espandere l'intervento ablativo fino al totale impossessamento delle compagini societarie. Un simile intervento tende di fatto a controllare anche il ramo d'azienda rappresentato dalla unità operativa di gestione - costituita dai dipendenti di Uber Italy s.r.l. più volte citati - dei riders facente capo a Uber Portici B.V. in concreto non destinataria formale della misura di prevenzione patrimoniale.

P.Q.M.

visto l'art. 34 D.lgs. 159/2011 come modificato dalla Legge 161/2017 dispone l'amministrazione giudiziaria nei confronti della società UBER ITALY SRL in persona del legale rappresentante con sede legale in Milano via (omissis) e PI 08012690965 esercitante l'attività di marketing e di consulenza nel settore dei trasporti privati per un periodo di anni 1 (uno);

nomina quali Giudici Delegati alla procedura i dottori F. R. e V. T.;

quale Amministratore Giudiziario il dott. C. M. con studio in Milano via Se. il quale all'atto di accettazione dell'incarico far pervenire al Tribunale un'autocertificazione in merito agli incarichi di amministrazione giudiziaria in corso di svolgimento, al mancato superamento della soglia dei tre incarichi in corso (art 35 comma 2 come modificato dalla legge 161/2017) ed all'insussistenza delle cause di incompatibilità (art 35 comma 3) ovvero di potenziale conflitto di interessi;

non dispone allo stato la trascrizione del presente provvedimento ai sensi dell'art. 34 comma 4 D.lgs. 159/2011 in relazione a beni immobili o ad altri beni soggetti a pubblica registrazione non sussistendo allo stato una effettiva immissione in possesso di beni aziendali;

dispone che L'Amministratore Giudiziario:

1) entro trenta giorni dall'esecuzione del presente provvedimento, presenti al Giudice delegato una relazione particolareggiata che tenga conto delle attività da svolgere sotto indicate:

a) esaminare rassetto della società con particolare riferimento ai rapporti intercorrenti con le altre società del gruppo UBER ed in particolare UBER EATS ITALY srl avente sede legale sempre in Milano via V.F., UBER PORTIER B.V. con sede legale in Amsterdam accertando quale sia il modello organizzativo e gestionale redatto ex art 6 II comma D.Lg. 231/2001 (e dunque con particolare cura nella valutazione della idoneità del modello "a prevenire reati della specie di quello verificatosi) nello specifico settore di intervento della misura (rapporto con lavoratori autonomi c.d. riders;

b) esaminare le iniziative attuate dalla società a seguito del provvedimento di prevenzione con particolare riferimento alla composizione degli organi amministrativi ed alla politica contrattuale intrapresa nei confronti dei dipendenti e dei terzi;

2) nel corso dell'incarico provveda a:

c) assicurare la propria costante presenza nella società con accessi ripetuti per incontri e riunioni con il management della società secondo le necessità in relazione alle tematiche riguardanti l'oggetto della misura di prevenzione;

d) intrattenere stabili rapporti con gli amministratori della società e con il personale direttivo nello specifico settore di intervento;

e) rivedere tutti i contratti eventualmente in essere con terzi soggetti giuridici o con lavoratori autonomi del settore verificando la corretta osservanza delle regole normalmente adottate dal settore legale di mercato nonché rilasciare nulla osta alle risoluzioni contrattuali e alla stipula di nuovi contratti riguardanti la prestazione di servizi nella distribuzione dei prodotti di ristorazione a cura dei cd. riders;

3) in previsione della prima udienza e comunque della scadenza del termine della procedura provveda a:

f) esprimere valutazione circa l'atteggiamento assunto dalla società dopo l'adozione del provvedimento di prevenzione, considerando se la procedura, grazie soprattutto alla fattiva collaborazione della società, ha portato all'adozione di provvedimenti utili a prevenire fatti come quelli accertati.

Delega per l'esecuzione la Procura della Repubblica di Milano richiedente, con facoltà di subdelega, anche in relazione alle necessità investigative;

Omissis

Uber e il caporalato digitale: lo "smascheramento" dell'algoritmo delle piattaforme

Uber and the so-called phenomenon of "caporalato digitale": the discovery of the platform economy's algorithm

SOMMARIO: 1. Il caso. – 2. Il c.d. “caporalato digitale”. – 3. Una lettura civilistica del decreto Uber. – 4. Conclusioni.

Sinossi. Il commento si incentra sui profili civilistici della vicenda che ha portato all’applicazione della misura di prevenzione della amministrazione giudiziaria nei confronti di Uber Italy S.r.l. Dopo aver ricostruito la nozione di caporalato digitale, nell’ambito del generale divieto di interposizione di manodopera, è analizzata la tematica relativa alla qualificazione del rapporto di lavoro dei rider. Da ultimo, si riflette sull’efficacia extra-penale del decreto di prevenzione e delle prove ivi raccolte.

Abstract. The A. focuses on the civil aspects of the criminal case regarding Uber Italy S.r.l. The paper gives a definition of the so-called phenomenon of “caporalato digitale”, within the illegal recruitment, and deals with the issue of the legal qualification of the employment relationship of the riders. Then, the A. examines the evidential effectiveness in civil cases of the decree of application of the measure of prevention and the evidences there collected.

1. Il caso

Il Tribunale di Milano, su proposta della Procura della Repubblica, ha disposto nei confronti di Uber Italy S.r.l. la misura di prevenzione dell’amministrazione giudiziaria, ai sensi dell’art. 34 d.lgs. n. 159/2011, in presenza di un’attività agevolatrice del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro *ex art.* 603-bis c.p. perpetrato in danno dei *rider* da parte di imprese che ne gestivano le consegne (nello specifico: Flash Road City e FRC S.r.l.).

Il giudice ha, infatti, aderito alla richiesta dell’organo proponente, basata su due presupposti: la consistenza indiziaria del delitto di cui all’art. 603-bis c.p. da parte di soggetti terzi rispetto al soggetto proposto¹ e, in secondo luogo, l’attività agevolatrice del suddetto delitto da parte di Uber Italy S.r.l.

Per quanto riguarda il primo presupposto, l’organo proponente espone che, dalle risultanze delle ampie indagini svolte², è risultato un quadro di grave sfruttamento da parte di FRC S.r.l. e Flash Road City dei fattorini impiegati «in nome e per conto di Uber»³ tra il giugno 2018 ed il febbraio 2020.

¹ Sulla terminologia “organo proponente” e “soggetto proposto” si veda QUATTROCCHI, *Le nuove manifestazioni della prevenzione patrimoniale: amministrazione giudiziaria e contrasto al “caporalato” nel caso Uber*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2020, 4: in particolare, nel caso di specie, “organo proponente” la misura di prevenzione è la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, mentre “soggetto proposto” è quello nei cui confronti si richiede al Tribunale di applicare la misura.

² Cfr. pagg. 8 e ss. del decreto.

³ Cfr. pag. 8 del decreto.

In primo luogo, la maggior parte della manodopera era costituita da migranti richiedenti asilo, perlopiù dimoranti presso centri di accoglienza straordinaria, in condizioni di vulnerabilità sociale tale da essere disposti ad accettare qualunque lavoro pur di «non veder fallito il proprio sogno migratorio»⁴.

Tali soggetti spesso non sottoscrivevano alcun contratto lavorativo con le società di cui sopra; altre volte stipulavano, invece, contratti di lavoro occasionale, che generalmente non venivano consegnati ai lavoratori, perché non fossero in condizione di verificare il versamento delle ritenute d'acconto (operate ma non versate)⁵.

Nei contratti era prevista una retribuzione a cottimo, pari a 3 euro a consegna, con l'espressa indicazione – riportata a penna sui contratti – che gli importi che apparivano sull'applicazione UberEats erano errati. Questi ultimi venivano calcolati sulla base di variabili (tipo di corsa, presenza di pioggia, ecc.) del tutto ignorate da parte dei *fleet partner*, che spesso non corrispondevano nemmeno le mance effettuate dai clienti per il tramite dell'applicazione e pagate da Uber⁶.

Dai dati informatici raccolti nel corso delle indagini è emerso altresì che le due società applicavano delle decurtazioni agli stipendi dei fattorini quali sanzioni in caso di mancato rispetto di determinate disposizioni: a titolo esemplificativo, veniva applicata una penale di 0,50 euro in caso di percentuale di accettazione inferiore al 95% oppure una penale di 0,50 euro a consegna in caso di percentuale di cancellazione superiore al 5%. In certi casi si poteva anche incorrere nella sanzione del blocco del profilo, temporaneo o definitivo.

Il Tribunale rileva che l'applicazione di tali penalità comportava una limitata autonomia nella scelta degli orari di lavoro da parte dei *rider*, obbligati a turni di lavoro massacranti.

Si aggiunga che gli intermediari, sulla base di precise indicazioni di Uber, limitavano la possibilità di accesso alla piattaforma da parte dei fattorini nelle fasce orarie meno performanti (come il mattino e il pomeriggio), con ciò, di fatto, intervenendo nella definizione dei turni lavorativi.

Per quanto riguarda l'attività agevolatrice di Uber rispetto ai *fleet partner*, sottoposti a procedimento penale per il delitto di cui all'art. 603-bis c.p., nel decreto emerge quanto segue.

Innanzitutto, si cerca di ricostruire la complessa realtà Uber, dando conto del fatto che l'azienda, nata a San Francisco, opera in Italia dal 2013 nel servizio trasporti⁷ e dal 2016 è attiva nel servizio di consegna e pasti a domicilio con l'applicazione UberEats, che favorisce il contatto tra ristorante e corriere.

⁴ Cfr. testualmente pag. 8 del decreto.

⁵ Cfr. pag. 18 del decreto.

⁶ Cfr. pag. 18 del decreto in cui si dà conto di un *file excel* con l'indicazione delle mance da non pagare.

⁷ In merito all'attività di Uber nel settore trasporti, si ricorda che la società è stata al centro di un ampio contenzioso in tutto il mondo (si veda in proposito INGRAO, "Uberlabour": l'organizzazione "uberiana" del lavoro in Brasile e nel mondo. Il "driver" è un "partner" di

Pur consentendo la registrazione diretta dei corrieri sulla piattaforma, talvolta Uber affida la gestione dei fattorini a società terze (c.d. fleet partners), cui viene concesso l'utilizzo della piattaforma.

Questo è avvenuto quando in data 31 maggio 2018 Uber Portier V.B. (società che procura i servizi agli utenti di Uber in Italia) ha sottoscritto con FRC S.r.l. (sebbene, poi, di fatto, anche Flash Road City abbia collaborato alla gestione del servizio⁸) un “contratto di prestazione tecnologica” avente ad oggetto l'utilizzo della piattaforma da parte dei *rider* reclutati da Flash Road City.

Per quanto riguarda il coinvolgimento di Uber nel contesto di grave sfruttamento dei lavoratori operato dai *fleet partner*, questo è risultato ben più pregnante di quanto la formale sottoscrizione del “contratto di prestazione di servizi tecnologici” farebbe pensare.

Sono, infatti, stati provati continui contatti tra i soggetti sottoposti a procedimento penale operanti in FRC S.r.l. e Flash Road City e diversi dipendenti della galassia Uber, da cui è emersa non solo la consapevolezza di questi dello sfruttamento dei *rider*, ma addirittura la sussistenza di condotte che potrebbero integrare concorso nel reato di cui all'art. 603-bis c.p. o, comunque, favoreggiamento.

È infatti risultato che Uber partecipava alla gestione dei turni di lavoro dei *rider*, attraverso alcuni suoi dipendenti, come risulta chiaramente dalle conversazioni WhatsApp riportate a pagg. 37 e ss. del decreto. I manager di Uber Italia, invero, chiedevano periodicamente a FRC S.r.l. e Flash Road City di comunicare il proprio *planning* settimanale con i turni dei fattorini, in modo da eventualmente modificarlo e poi autorizzarlo, con ciò incidendo direttamente sulla autonomia lavorativa dei *rider*, oltre che su quella organizzativa dei *fleet partner*.

Uber condizionava peraltro l'applicazione delle sanzioni ai fattorini da parte degli intermediari, inviando ogni due settimane una “analisi sulla quality” che prendeva in considerazione parametri quali: valutazioni, accettazione, cancellazioni pre e post pickup, consegne completate e consegne false. Nel caso in cui le prestazioni di un *rider* non risultassero soddisfacenti, Uber lo contattava direttamente, invitandolo a migliorare la performance entro le due settimane successive (c.d. “grace period”), a seguito delle quali, nel caso, si poteva incorrere finanche nel blocco del profilo.

È stato altresì registrato come Uber avesse richiesto talvolta agli intermediari di effettuare vere e proprie attività di controllo (es. appostamenti) nei confronti dei fattorini, al fine di verificare il corretto svolgimento della prestazione lavorativa.

Uber o un suo dipendente?, in *DRI*, 2018, 705 ss.), conclusosi in ambito europeo con le pronunce C. giust., 20 settembre 2017, C-434/2015, *Asociación Profesional Elite Taxi c. Uber Systems Spain SL*, in *D&G*, 2017, 206, 10, con nota di MILIZIA e in *FI*, 2018, 2, 95, con nota di PALMIERI, e C. giust., 10 aprile 2018, C-320/16, *proc. penale c. Uber France SAS*, in *GDir*, 2018, 19, 20, in cui la Corte di giustizia dell'Unione Europea ha qualificato Uber come società fornitrice di un servizio di trasporto vero e proprio. Si veda anche VECCHIO, *Condivisione o elusione? La Corte di Giustizia e le sfide dell'UBERification della sharing economy*, in *GC.com*, gennaio 2019.

⁸ Cfr. pag. 7 del decreto.

Dall'attività investigativa è, dunque, apparso evidente come Uber indirizzasse e limitasse le capacità decisionali dei *fleet partner* e fosse del tutto consapevole della situazione di sfruttamento lavorativo e reddituale operata da FRC S.r.l. e Flash Road City.

A fronte di tale scenario, il Tribunale ha disposto l'amministrazione giudiziaria di Uber Italy S.r.l., quale unità organizzativa operante in Italia di Uber Portier B.V. (soggetto sottoscrittore del contratto con gli intermediari), per un anno, al fine di promuoverne il recupero alla legalità.

2. Il c.d. “caporalato digitale”

Il decreto in commento si segnala per aver portato alla luce e denunciato un quadro di estremo sfruttamento lavorativo, tale da integrare la fattispecie di reato di cui all'art. 603-bis c.p., collegato al settore del *food delivery*, da tempo al centro del dibattito dottrinale e giurisprudenziale.

La vicenda oggetto della pronuncia del Tribunale, oltre ai profili di interesse penalistico⁹, offre molteplici spunti di riflessione nel campo del diritto del lavoro, non limitati alla tradizionale tematica della qualificazione del rapporto di lavoro dei *rider* della *gig economy*.

Si fa riferimento, in particolare, al tema dell'interposizione illecita di manodopera e dello sfruttamento dei lavoratori nell'ambito del c.d. caporalato digitale ed a quello della rilevanza nel giudizio civile del decreto emesso all'esito del procedimento di prevenzione, oltre che delle prove ivi raccolte.

In merito al primo aspetto, è necessaria, innanzitutto, una precisazione terminologica: la locuzione caporalato digitale è emersa nel linguaggio degli interpreti con accezioni diverse.

Vi è chi parla di caporalato digitale con riferimento al lavoro tramite piattaforma in generale, al fine di evidenziare la situazione di sfruttamento cui sono esposti i lavoratori in questi casi¹⁰, parte integrante del c.d. capitalismo delle piattaforme¹¹.

A tale ricostruzione può essere ricondotta quella della dottrina che – pur senza parlare espressamente di caporalato – si è interrogata sulla riconducibilità del lavoro tramite piattaforma agli schemi della somministrazione. Il quesito di

⁹ Sui profili penalistici della vicenda si vedano i commenti di TORRE, *Destutturazione del mercato del lavoro e frammentazione decisionale: i nodi problematici del diritto penale*, in *Questione Giustizia*, 2020; QUATTROCCHI, op. cit.; MERLO, *Sfruttamento dei riders: amministrazione giudiziaria ad Uber per contrastare il “caporalato digitale”*, in *Sistema Penale*, 2020.

¹⁰ In tal senso DI MEO, *I diritti sindacali nell'era del caporalato digitale*, in *LLI*, 2019, vol. 5, n. 2, 66.

¹¹ MERLO, *Sfruttamento dei riders* cit., 3; SGROI, *Utilizzo interpositorio illecito della manodopera: le misure di contrasto*, in *RDSS*, 2018, fasc. 1, 104; PERULLI, *Capitalismo delle piattaforme e diritto del lavoro. Verso un nuovo sistema di tutele?*, in PERULLI (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, Cedam, Collana del centro studi giuridici, Università Ca Foscari-Dipartimento Economia, Milano, 2018, pagg. 115-145.

fondo è, infatti, se le piattaforme che operano tramite algoritmi svolgono un mero servizio di intermediazione tra domanda e offerta oppure anche il servizio sottostante e, conseguentemente, se possono essere considerate datori di lavoro¹².

Di recente, la locuzione è stata ripresa nel linguaggio giornalistico a seguito della scoperta di casi in cui lavoratori già registrati a una delle piattaforme di *food delivery* avevano ceduto *smartphone* dotato di *app* e zaino termico ad un altro soggetto non registrato (perlopiù stranieri senza regolare permesso di soggiorno), dietro il pagamento di denaro o di una percentuale sui profitti conseguiti a seguito dell'attività svolta (c.d. "vendita degli account"). La Procura di Milano nel settembre 2019 ha, così, aperto un'indagine conoscitiva al fine di verificare l'eventuale sussistenza di fenomeni di caporalato digitale nell'ambito del lavoro tramite piattaforma¹³.

Da ultimo, si è parlato di caporalato digitale proprio in relazione al caso Uber in commento¹⁴.

In generale, con il termine caporalato vengono indicate situazioni di sfruttamento dei lavoratori – legate a comportamenti interpositori tradizionalmente diffusi nelle campagne del meridione¹⁵ – consistenti nell'assunzione di manodopera da parte del caporale (quale intermediario abusivo) spesso in nero e senza garanzie di tutele e di solvibilità per i lavoratori da destinare a clienti che la utilizzano, pagandone il relativo costo, oltre ad un margine di profitto per il caporale.

Si tratta di un fenomeno che costituisce una fattispecie di interposizione di manodopera di antica memoria (art. 2127 c.c.; art. 1 l. n. 1369/1960) ed ancor oggi vietata dalla legge (v. *infra*).

Al fine di comprendere la *ratio* del divieto di interposizione di manodopera si deve partire dalla definizione della nozione di datore di lavoro.

Coerentemente con l'origine contrattuale del rapporto di lavoro, il datore di lavoro è colui che stipula il contratto, così divenendone parte ed assumendo la

¹² GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, Relazione alle giornate di studi AIDLASS, Cassino 18-19 maggio 2017, 87; TULLINI, *Digitalizzazione dell'economia e frammentazione dell'occupazione. Il lavoro instabile, discontinuo, informale: tendenze in atto e proposte d'intervento*, in *RGL*, 2016, 757; DE STEFANO, WOUTERS, *Should digital labour platforms be treated as private employment agencies?*, ETUI Foresight Brief, 2019, <https://www.etui.org/Publications2/Foresight-briefs/Should-digital-labour-platforms-be-treated-as-private-employmentagencies>; POTOCKA-SIONEK, *The Changing Nature of Labour Intermediation. Do Algorithms Redefine Temporary Agency Work?*, in WRATNY, LUDERA-RUSZEL (a cura di), *New Forms of Employment*, Springer VS, Wiesbaden, 2020, 169 ss.; SGROI, op. cit., 104.

¹³ Si veda CRISPINO, *Caporalato digitale tra rider, account italiani venduti a migranti irregolari: «Dammi il 20% e ti cedo l'account»*, in *Corriere.it*, 18 settembre 2019.

¹⁴ MERLO, *Sfruttamento dei riders*, cit.; BARBIERI, *Lavoro su piattaforma, coronavirus, conflitto sociale e legislazione: i nodi sono tutti da sciogliere*, in *LLI*, 2020, vol. 6, n. 1, VI.

¹⁵ Così MERLO, *Sfruttamento dei riders*, cit., 3; GAROFALO, *Il contrasto al fenomeno dello sfruttamento del lavoro (non solo in agricoltura)*, in *RDSS*, 2018, 2, 229.

titolarità del credito di lavoro, oltre che di tutte le posizioni attive (poteri) e passive (obblighi)¹⁶.

L'art. 2094 c.c. di per sé non esclude la possibilità di configurare più datori di lavoro, scindendo le posizioni giuridiche che competono al datore di lavoro, imputandone alcune a soggetti terzi¹⁷.

Per evitare dissociazioni nelle posizioni che competono al datore di lavoro, nella maggior parte dei casi disposte per fini elusivi e di sfruttamento, è stata la l. n. 1369/1960 ad introdurre in origine un divieto generale di interposizione di manodopera.

Il legislatore intendeva così vietare che tra il lavoratore e il datore di lavoro potesse interporre un soggetto terzo, la cui unica attività consistesse nella assunzione del lavoratore e nella sua messa a disposizione dell'interponente.

Si passa, così, da una nozione di datore di lavoro formale - quale parte del contratto - ad una di datore di lavoro sostanziale, identificabile nel soggetto che, senza aver stipulato il contratto di lavoro, comunque beneficia - in via diretta o indiretta - dell'attività del lavoratore nell'ambito della propria organizzazione¹⁸.

Il criterio della effettiva utilizzazione viene infatti declinato sia in senso soggettivo, per cui è datore di lavoro chi esercita di fatto i poteri direttivo e disciplinare nei confronti del lavoratore (utilizzazione diretta), sia in senso oggettivo, individuandosi il datore di lavoro in colui che è titolare dell'organizzazione nell'ambito della quale è comunque inserita la prestazione del lavoratore (utilizzazione indiretta)¹⁹.

Come anticipato, secondo l'interpretazione maggioritaria, il divieto di interposizione deve intendersi confermato anche negli interventi legislativi successivi (d.lgs. n. 276/2003 che ha abrogato la l. n. 1369/1960 e d.lgs. n. 81/2015)²⁰. In questa prospettiva, la somministrazione di lavoro (ai sensi degli

¹⁶ M.T. CARINCI, *Introduzione. Il concetto di datore di lavoro alla luce del sistema: la codatorialità e il rapporto con divieto di interposizione*, in M. T. CARINCI (a cura di), *Dall'impresa a rete alle reti d'impresa*, Giuffrè, Milano, 2015, 8.

¹⁷ M.T. CARINCI, *La fornitura di lavoro altrui: interposizione, comando, lavoro temporaneo, lavoro negli appalti*, in SCHLESINGER (diretto da), *Il codice civile. Commentario*, Giuffrè, Milano; ICHINO, *Il contratto di lavoro*, in CICU, MESSINEO, *Trattato di diritto civile e commerciale*, vol. I, Giuffrè, 2000, 403; ROMEI, *Il diritto del lavoro e l'organizzazione dell'impresa*, in PERULLI (a cura di), *L'idea di diritto del lavoro oggi*, Cedam, Padova, 2016, 514.

¹⁸ MAZZOTTA, *Somministrazione di lavoro e subordinazione: chi ha paura del divieto di interposizione*, in MARIUCCI (a cura di), *Dopo la flessibilità cosa?*, Franco Angeli, Milano, 2006, 159; GAROFALO, *Lavoro, impresa*, cit., 8; M.T. CARINCI, *Introduzione. Il concetto di datore di lavoro*, cit., 12; BARBERA, *Trasformazioni della figura del datore di lavoro e flessibilizzazione delle regole del diritto*, in *DLRI*, 2010, 220.

¹⁹ M.T. CARINCI, *Introduzione. Il concetto di datore di lavoro*, cit., 14-15.

²⁰ GAROFALO, *Lavoro, impresa*, cit., 22; M.T. CARINCI, *Utilizzazione e acquisizione indiretta del lavoro: somministrazione e distacco, appalto e subappalto, trasferimento d'azienda e di ramo*, Giappichelli, 2013, 37 e ss. e 89 e ss.; BONARDI, *La nuova disciplina della somministrazione di lavoro*, in GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione. Commento critico al decreto legislativo 276/2003*, Ediesse, Roma, 2004, 118 ss.; DEL PUNTA, *La nuova disciplina degli*

artt. 30 e ss. d.lgs. n. 81/2015 che ha sostituito la disciplina di cui al d.lgs. n. 276/2003) e il distacco (art. 30 d.lgs. n. 276/2003)²¹ costituiscono deroghe al generale divieto di interposizione che rimane fermo. È dunque fondamentale distinguere tra fattispecie lecite (somministrazione di lavoro, distacco e appalto genuino) e fattispecie che ricadono nel divieto di interposizione.

Nel caso di violazione del divieto di interposizione di manodopera, l'attuale disciplina²² prevede che i lavoratori possano chiedere la costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze dell'effettivo utilizzatore.

Oltre a tale regime civilistico, è previsto un corredo di sanzioni sia amministrative che penali, fino ad arrivare, nei casi più gravi, al reato di cui all'art. 603-bis c.p., per l'integrazione del quale, nel caso di specie, Uber ha posto in essere un'attività agevolatrice.

Il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro²³ – fattispecie novellata ad opera della l. n. 199/2016, al fine, in particolare, di estendere la punibilità alla condotta del datore di lavoro, prima non intercettata dalla precedente versione della norma, che si limitava a reprimere la condotta del caporale – ha la funzione di colpire non tanto le forme più eclatanti di assoggettamento del lavoratore, tendenzialmente riconducibili al reato di riduzione in schiavitù e di lavoro servile ex art. 600 c.p., quanto le forme “grigie” di sfruttamento, di livello meno intenso, comunque offensive della dignità della persona²⁴.

3. Una lettura civilistica del decreto Uber

appalti e della somministrazione di lavoro, in AA.VV., *Come cambia il mercato del lavoro, Commentario al d.lgs. n. 276/2003*, Ipsoa, Milano, 2004, 161 ss.; ICHINO, *Somministrazione di lavoro*, in PEDRAZZOLI (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro*, Zanichelli, Bologna, 2004, 257 ss.; QUADRI, *Processi di esternalizzazione: tutela del lavoratore e interesse dell'impresa*, Jovene, Napoli, 2004, 274; SPEZIALE, *Somministrazione di lavoro, appalto di servizi, distacco*, in GRAGNOLI, PERULLI (a cura di), *La riforma del mercato del lavoro e i nuovi modelli contrattuali*, Cedam, Padova, 2004, 275 ss.; MAGNANI, *Le esternalizzazioni e il nuovo diritto del lavoro*, in MAGNANI, VARESI (a cura di), *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali*, Giappichelli, Torino, 2005, 283 ss. Minoritaria è invece la tesi contraria: ROMEI, *L'elisir di lunga vita del divieto di interposizione*, in RIDL, II, 2005, 726 ss.; MISCIONE, *Appalto di manodopera dopo il d.lgs. n. 276/2003: non punibilità del divieto*, in DPL, 2004, 518 ss.; TIRABOSCHI, *Somministrazione, appalto di servizi, distacco*, in GLav, 2004, 4, 66 ss.

²¹ GAROFALO, *Lavoro, impresa*, cit., 24: «La legislazione della “flessibilità organizzativa” va letta dunque come actio finium regundorum dell'area del divieto, non come soppressione di questo».

²² Cfr., in particolare, art. 38 D.lgs. 81/2015.

²³ Così MERLO, *Sfruttamento dei riders*, cit., 3; GAROFALO, *Il contrasto al fenomeno dello sfruttamento del lavoro (non solo in agricoltura)*, RDSS, 2018, 2, 229.

²⁴ MERLO, *Il contrasto al “caporalato grigio” tra prevenzione e repressione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 6, 179; PIVA, *I limiti dell'intervento penale sul caporalato come sistema (e non condotta) di produzione: brevi note a margine della legge n. 199/2016*, in *Archivio Penale*, 2017, 1, 184.

Chiarito il quadro entro cui si inserisce il fenomeno del c.d. caporalato digitale, si è visto come il decreto in commento riferisca degli indizi di integrazione del reato di cui all'art. 603-bis c.p. da parte delle imprese che gestivano i *rider* per conto di Uber, nonché del possibile concorso o, comunque, della condotta di favoreggiamento da parte di quest'ultima.

Si propone ora una analisi del caso da un punto di vista civilistico, dal momento che l'integrazione del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro non coincide con la mera violazione del divieto di interposizione di manodopera.

Sul punto, al fine di inquadrare correttamente la vicenda in commento, deve innanzitutto essere indagata la qualificazione del rapporto di lavoro tra corrieri e datori di lavoro formali (*fleet partner*), dal momento che il divieto di interposizione di manodopera può ritenersi operante solo in presenza di un rapporto di lavoro subordinato tra interposto e lavoratore.

Senza poter ripercorrere in questa sede il dibattito interpretativo in ordine alla qualificazione del rapporto di lavoro di ciclo-fattorini, si deve rilevare che di recente, la Corte di Cassazione nel caso Foodora (altra nota piattaforma di *food delivery*) si è espressa nel senso di ricondurre i rapporti di lavoro dei *rider* alle collaborazioni organizzate dal committente *ex art. 2 d.lgs. n. 81/2015*²⁵.

In merito a tale disposizione, nella sentenza si ritiene che il lavoro etero-organizzato non costituisca un nuovo tipo contrattuale, ma una figura "trasversale" situata interamente nell'area del lavoro autonomo, che determina, in presenza degli elementi della personalità, continuità, etero-organizzazione della prestazione, l'applicazione di tutta la disciplina del lavoro subordinato²⁶. L'etero-organizzazione, in particolare, viene identificata con l'«elemento di un rapporto di collaborazione funzionale alla organizzazione del committente», che fa sì che «le prestazioni del lavoratore possano, secondo la modulazione unilateralmente predisposta dal primo, opportunamente inserirsi ed integrarsi con la sua organizzazione di impresa» (punto 32)²⁷, dovendosi escludere in tale ipotesi la sussistenza del potere direttivo *ex art. 2094 c.c.*

²⁵ Cass., 24 gennaio 2020, n. 1663, in *RIDL*, 2020, 1, 49, con nota di M.T. CARINCI, MARAZZA, MARESCA, ROMEI; in *GI*, 2020, 5, 1168, con nota di D'ADDIO; in *LG*, 2020, 3, 245, con nota di RECCHIA; in *GC.com*, 2020, 2, 1, con nota di CAVALLINI.

²⁶ Così M.T. CARINCI, *Il lavoro etero-organizzato secondo Cass. 1663/2020: verso un nuovo sistema dei contratti in cui è dedotta un'attività di lavoro*, in M.T. CARINCI, TURSI, *Licenziamento subordinazione e lavoro agile tra diritto giurisprudenziale e diritto emergenziale*, Giappichelli, 2020, 54.

²⁷ Per M.T. CARINCI, *Il lavoro etero-organizzato*, cit. 57, l'etero-organizzazione si sostanzia nel dato fattuale dell'adeguamento nel tempo della propria attività da parte del lavoratore autonomo alla mutevole organizzazione del committente. Per una critica alla posizione si veda GALARDI, *Appunti sulla crisi (della crisi?) della subordinazione*, in *Labor*, 2020, 2, 303. Per MAZZOTTA, *L'inafferrabile etero-direzione: a proposito di ciclofattorini e modelli contrattuali*, in *Labor*, 2020, 1, 8, il potere di organizzazione è più ampio ed onnicomprensivo rispetto a quello di mera direzione della prestazione.

Nel caso in commento, invece il rapporto di lavoro dei *rider* è pienamente riconducibile al contratto di lavoro subordinato vero e proprio.

Alla luce delle indagini ampiamente documentale nel decreto emerge infatti la sussistenza in capo a FRC S.r.l. e Flash Road City dei poteri datoriali caratteristici della fattispecie del lavoro subordinato.

In particolare, la predisposizione di veri e propri turni di lavoro, con l'indicazione di determinate fasce orarie da coprire, l'imposizione di certe percentuali di accettazione di ordini, la decurtazione stipendiale in presenza di determinati comportamenti dei corrieri, oltre all'eventuale blocco dell'*account*²⁸ sono chiari indici dell'esercizio dei poteri direttivo e disciplinare.

In questo senso si è espresso, sebbene in *obiter*, anche il Tribunale di Milano in diversi punti del decreto, laddove si è fatto riferimento alla «violazione di tutte le norme contrattuali in tema di lavoro autonomo gestendosi di fatto un rapporto di lavoro subordinato alterato»; e ancora alla «indicazione da parte di [...] dei turni da coprire in netta contrapposizione con le caratteristiche tipiche del lavoro autonomo da effettuarsi senza vincolo di subordinazione né potere di coordinamento del committente»; per concludere che «ne deriva, pertanto, una limitata autonomia di nella scelta dei tempi e degli orari di lavoro da parte del lavoratore, costretto a ritmi sempre più intensi e frenetici [...], nettamente in contrasto con quanto previsto dalla forma contrattuale scelta, vale a dire quella della prestazione di lavoro autonomo occasionale caratterizzata (appunto) dalla completa autonomia del lavoratore circa i tempi e le modalità di esecuzione del lavoro». ²⁹

Si tratta della prima decisione della magistratura italiana che riconosce, seppur incidentalmente, la natura subordinata del rapporto di lavoro dei fattorini³⁰.

Determinata – in base alla interpretazione offerta – la natura subordinata del rapporto di lavoro tra *rider* e *fleet partner*, deve essere ora verificata la configurabilità di Uber quale effettivo utilizzatore delle prestazioni dei lavoratori.

Sul punto, dalla ricostruzione di fatto presentata nel decreto emerge una realtà «nettamente in contrasto con la “vulgata” che vede Uber come una informale piattaforma con nessun rapporto con i rider e che si limita a mettere in contatto i ristoratori e clienti»³¹.

In particolare – come si è detto – Uber si ingeriva pesantemente nella gestione dei fattorini, imponendo determinati *planning* settimanali ed inviando la c.d. “analisi della quality”, documento in base al quale si procedeva a sanzionare i *rider*. Anzi, in alcuni casi Uber procedeva direttamente a contattare il corriere, per invitarlo a conformare il proprio comportamento a determinate direttive entro un breve termine, incorrendo, in caso contrario, nella misura del blocco dell'*account*.

²⁸ Cfr. pagg. 14 e 16 del decreto.

²⁹ Rispettivamente pagg. 14, 16 e 56 del decreto.

³⁰ Così BARBIERI, *Lavoro su piattaforma, coronavirus*, cit., VI.

³¹ Cfr. pag. 25 decreto

Si può, quindi, ritenere, sulla base dei fatti così come presentati nel decreto, che Uber si sia pesantemente ingerita nella gestione dei fattorini degli intermediari, atteggiandosi a datore di lavoro sostanziale.

Tali forme di ingerenza del fruitore sulla organizzazione del lavoro del datore di lavoro formale sono peraltro molto frequenti nella filiera del decentramento, nel caso della c.d. contrattazione diseguale tra imprese, caratterizzata dalla posizione di dominio della committente³².

3. Efficacia extra-penale delle prove raccolte nel procedimento di prevenzione e del decreto

Ipotizzando un eventuale giudizio in cui i corrieri coinvolti nella vicenda esaminata dovessero chiedere, previo accertamento della natura subordinata del rapporto di lavoro con FRC S.r.l. e Flash Road City, l'imputazione del rapporto in capo a Uber Italy S.r.l., ci si deve interrogare sulla efficacia nel processo dinnanzi al giudice del lavoro del decreto con cui è stata disposta la misura di prevenzione, oltre che delle prove in quella sede raccolte ad opera della Procura di Milano.

Si può apprezzare l'importanza della questione se si considera che l'apparato probatorio che i *rider* possono porre a fondamento della propria domanda in sede lavoristica non è sicuramente paragonabile ai risultati di un'attività di indagine della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, operata nell'arco di due anni³³.

L'esito del giudizio dinnanzi al giudice del lavoro in casi che coinvolgono piattaforme come Uber sconta anche l'oggettiva mancanza di trasparenza relativamente all'organizzazione delle piattaforme stesse.

Nel caso di specie, si può ritenere che l'ampio corredo probatorio offerto abbia "smascherato" l'algoritmo dietro cui si celano le piattaforme, portando alla luce, tra il resto, il sistema con cui vengono organizzati gli accessi all'applicazione da parte dei *rider*, sulla base di veri e propri turni stabiliti *ex ante* da committente e *fleet partner*, oltre che il vero e proprio meccanismo sanzionatorio applicato in caso di violazione di determinate disposizioni o di mancata accettazione di una certa percentuale di ordini.

Con riferimento a quest'ultimo punto, si deve rilevare che la sentenza del Tribunale di Torino³⁴ sul noto caso Foodora ha escluso la natura subordinata del rapporto di lavoro dei fattorini anche sulla base della mancata prova dell'esercizio del potere disciplinare da parte della piattaforma.

³² GAROFALO, *Lavoro, impresa*, cit., 15: nel caso di specie, sicuramente il peso contrattuale di Uber era maggiore rispetto a quello dei *fleet partner*.

³³ Così anche BARBIERI, *Lavoro su piattaforma, coronavirus*, cit., VI.

³⁴ Trib. Torino, 7 maggio 2018, n. 778, in *Labor*, 2018, 603, con nota di GRAMANO e in *ADL*, 2018, 4-5, 1227 ss., con nota di BIASI.

Ancora: nella ricostruzione di fatto operata dal giudice di merito in quel caso³⁵ è stato oltremodo valorizzato il dato per cui «i ricorrenti non avevano l'obbligo di effettuare la prestazione lavorativa e il datore di lavoro non aveva l'obbligo di riceverla», con ciò escludendo la sussistenza del potere direttivo.

Tali dati, decisivi per l'esclusione della subordinazione nel caso Foodora, sarebbero stati forse diversamente considerati in presenza di un apparato probatorio come quello messo a disposizione dalla Procura di Milano nel decreto Uber.

Per quanto riguarda l'efficacia delle prove raccolte nell'ambito del procedimento di prevenzione in un eventuale giudizio dinnanzi al giudice del lavoro, tale problematica è riconducibile al più ampio dibattito sulla prova atipica, con ciò intendendosi quelle che non si trovano ricomprese nel catalogo dei mezzi di prova specificamente regolati dalla legge.

Non potendo in questa sede ricostruire la *querelle* interpretativa sul tema, ci si deve limitare a rilevare che parte della dottrina dubita della stessa ammissibilità di tale categoria di prove, mentre in giurisprudenza questa è tendenzialmente riconosciuta³⁶.

In merito all'efficacia probatoria delle prove atipiche, secondo l'opzione prevalente queste devono essere valutate alla stregua delle presunzioni semplici *ex art. 2729 c.c.* o argomenti di prova³⁷.

Per quanto riguarda, da ultimo, l'efficacia extra-penale del decreto penale che ha disposto la misura di prevenzione, si deve rilevare che manca, su questo profilo, elaborazione giurisprudenziale e dottrinale, dovuta al fatto che, tendenzialmente, gli effetti extra-penali delle pronunce del giudice penale vengono approfonditi principalmente in relazione alle conseguenze risarcitorie o disciplinari derivanti da un fatto di reato. Il processo di prevenzione, invece, ha quale precipua finalità quella di accertare una situazione di pericolosità e non un fatto penalmente rilevante.

Sul punto, si deve, comunque, rilevare che la giurisprudenza tende ad assumere un approccio estensivo in tema di ammissibilità di prove atipiche. Si è, ad esempio, sostenuto di poter trarre elementi di giudizio dalle sentenze penali anche non irrevocabili con riferimento sia alle risultanze dei mezzi di prova esperite, sia alle affermazioni dei fatti, attribuendo così efficacia probatoria ad un decreto di archiviazione penale³⁸.

Si deve, dunque, ritenere che i *rider* ben potrebbero porre a fondamento di una eventuale domanda da proporre dinnanzi al giudice del lavoro, tra il resto, il decreto penale in commento e le prove ivi raccolte. Tali elementi sarebbero,

³⁵ Ricostruzione di fatto confermata anche da App. Torino, 4 febbraio 2019, in *RIDL*, 2019, 2, 350, con nota di M.T. CARINCI e DEL PUNTA; in *GC.com*, 6, maggio 2019, con nota di SPINELLI.

³⁶ Per una ricognizione delle varie posizioni in campo si veda MAGGIO, *La prova nel processo civile: i poteri del giudice nella valutazione delle prove atipiche*, in *GI*, 2015, 625 ss.

³⁷ Di recente in giurisprudenza Trib. Reggio Emilia, 6 febbraio 2020, in *GI*, 2015, 625 ss., con nota di MAGGIO.

³⁸ Trib. Reggio Emilia, 1° dicembre 2014, cit.

infatti, da considerarsi quali indizi idonei a fornire utili e concorrenti elementi di giudizio³⁹.

4. Conclusioni.

Il decreto Uber in commento ha contribuito a riempire di significato l'espressione "caporalato digitale", portando alla luce fenomeni di grave sfruttamento dei lavoratori.

Si deve, altresì, apprezzare l'affermazione incidentale del giudice penale in ordine alla natura subordinata del rapporto di lavoro dei *rider*, sebbene certamente legata alla peculiarità e ai gravi aspetti patologici del caso di specie.

Tale pronuncia costituirà un importante precedente, alternativo al caso Foodora, anche grazie alla dettagliata ricostruzione dell'effettivo svolgimento del rapporto di lavoro dei corrieri, basata su un forte apparato probatorio.

A seguito dello "smascheramento" dell'algoritmo su cui si basano le piattaforme, probabilmente l'applicazione delle ordinarie categorie giuridiche del diritto del lavoro (i.e. nozione di subordinazione, potere direttivo, disciplinare, di controllo) potrà essere meno problematica.

Giulia Cassano
Dottoranda di ricerca in diritto del lavoro
presso l'Università degli Studi di Milano

³⁹ Così nella giurisprudenza di legittimità Cass., 19 luglio 2019, n. 19521, in *GC Mass*, 2019.