

TRA LA VECCHIA E LA NUOVA FISIONOMIA DELLO SFRUTTAMENTO LAVORATIVO E DELL'INTERMEDIAZIONE ILLECITA DEL LAVORO

Matteo Filice e Mariachiara Soldano *

Abstract [It]: Il presente contributo si prefigge di approfondire gli aspetti qualificanti lo sfruttamento lavorativo e l'intermediazione illecita del lavoro alla stregua di quanto previsto dall'art. 603 *bis* c.p.

Abstract [En]: This paper aims to investigate the qualifying aspects of work exploitation and illegal intermediation as required by article 603-*bis* of the Italian Criminal Code.

SOMMARIO: 1. Lo sfruttamento lavorativo e l'intermediazione illecita del lavoro: alla ricerca del bene giuridico tutelato. – 1.1 Definizione, origini ed evoluzioni del fenomeno. – 2. I vizi della fattispecie *ex art.* 603 *bis* c.p. nella versione del 2011. – 3. (*segue*) Il *restyling* del 2016 e la nuova versione dell'art. 603 *bis* c.p. – 4. Riflessioni sugli "indici" di sfruttamento lavorativo. – 5. Le aggravanti specifiche e la circostanza attenuante speciale. – 6. Gli strumenti di contrasto. – 7. (*segue*) Ulteriori strumenti di contrasto. – 8. Il caso "*Uber eats*".

1. Lo sfruttamento lavorativo e l'intermediazione illecita del lavoro: alla ricerca del bene giuridico tutelato.

Nell'analisi del fenomeno dello sfruttamento lavorativo e dell'intermediazione illecita del lavoro conviene prendere le mosse dalla ricerca del bene giuridico tutelato. Il primo riferimento è rappresentato dall'art. 4 della Costituzione¹. La norma riconosce la libertà di

¹ * Sebbene tutti frutto di una riflessione comune, MATTEO FILICE è autore dei paragrafi 1.1, 2 e 4; MARIACHIARA SOLDANO è autrice dei paragrafi 3, 5 e 6. I due autori hanno redatto insieme i paragrafi 1, 7 e 8. Il pensiero espresso è frutto esclusivamente delle idee degli autori e non rappresenta il punto di vista delle amministrazioni di appartenenza. Sulla portata dell'art. 4 Cost., C. MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, in *DL*, 1954, I, 149 e ss., richiamato da P. LAMBERTUCCI, *Il diritto al lavoro tra principi costituzionali e discipline di tutela*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2010, I, p. 92 ebbe modo di osservare che "*Nel lavoro si realizza, pertanto, la sintesi fra il principio personalistico (che implica la pretesa all'esercizio di un'attività lavorativa) e quello solidarista (che conferisce a tale attività carattere doveroso)*". Inoltre, per un'approfondita analisi sul tema, si rinvia, senza pretesa di esaustività, a: G.F. MANCINI, *Art. 4*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione, Principi fondamentali (art. 1-12)*, Zanichelli, Bologna, 1975, pp. 199 ss.; G. PERA, *Diritto al lavoro e realtà dell'impresa*, in *Lav. prev. oggi*, 1977, pp. 2217 ss.; ID., *Diritto del lavoro e indirizzo etico-politico*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1990, I, pp. 5 e ss.; M. D'ANTONA, *Il diritto al lavoro nella Costituzione e nell'ordinamento comunitario*, in *Diritto al lavoro e politiche per l'occupazione*, in *Riv. giur. lav.*, 1999, n. 3, suppl.; L. MENGONI, *Il lavoro nella dottrina sociale della Chiesa*, in M. NAPOLI (a cura di), *Vita & Pensiero*, Milano, 2004; A.

scelta con riferimento ad “un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società”: nel caso di vittima dello sfruttamento lavorativo, la tenuta del principio costituzionale sembra essere messa in discussione dallo “stato di bisogno” che induce il lavoratore ad aderire alle condizioni imposte dal datore di lavoro².

Il fenomeno è caratterizzato da un abbattimento della retribuzione normalmente dovuta, notevolmente al di sotto degli standard minimi salariali stabiliti dalla contrattazione collettiva, realizzando in tal guisa una violazione del precetto contenuto nell'art. 36, comma 1, Cost. che sancisce il diritto del lavoratore a vedersi corrisposta “una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa”³.

Al contempo, lo sfruttamento lavorativo si pone in contrasto con i commi successivi dell'art. 36 ove non risultino rispettati la durata massima della giornata lavorativa stabilita dalla legge, il diritto al riposo settimanale e alle ferie annuali retribuite. Per di più, quando la vittima dello sfruttamento è lavoratrice-madre, ne deriva anche la lesione di ulteriori diritti e garanzie, stando all'art. 37 Cost.: ci si riferisce alle condizioni di lavoro tali da “consentire l'adempimento della sua essenziale funzione familiare” e alla “speciale adeguata protezione”.

Nell'ampio spettro di situazioni in cui lo sfruttamento del lavoratore si manifesta, emerge altresì il *vulnus* cagionato alla tutela dell'accesso al lavoro da parte di soggetti minorenni: l'art. 37 Cost. impone – com'è noto – la protezione del lavoro minorile.

La norma, al secondo e al terzo comma, assegnando alla legge il compito di definire il “limite minimo di età del lavoro salariato”, assicura ai minori, a parità di prestazione, la uguaglianza retributiva. Ancora, lo sfruttamento del lavoro travolge altresì i diritti di

MERLO, *Il contrasto allo sfruttamento del lavoro e al “caporalato”. Dai braccianti ai riders. La fattispecie dell'art. 603 bis c.p. e il ruolo del diritto penale*, in *Itinerari di Diritto Penale*, diretto da E. DOLCINI-G. FIANDACA-E. MUSCO-T. PADOVANI-F. PALAZZO-F. SGUBBI, Giappichelli, Torino, 2020, p. 3.

2 Sull'argomento cfr. S. FIORE, *(Dignità degli) uomini e (punizione dei) caporali, Il nuovo delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in AA.VV., *Scritti in onore di A.M. Stile*, ESI, Napoli, 2013, p. 855; A. DE RUBEIS, *Qualche breve considerazione critica sul nuovo reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Dir. pen. cont.*, n. 4, 2017, p. 229; F. GIANFROTTA, *Intermediazione e sfruttamento del lavoro: luci e ombre di una riforma necessaria. Come cambia la tutela penale dopo l'approvazione della legge n. 199/2016*, in *QG*, 1° marzo 2017; G. ROTOLO, *A proposito del ‘nuovo’ delitto di ‘intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro’. Note critiche sul controllo penale del c.d. caporalato*, in V. FERRANTE (a cura di), V. (ed.), *Economia ‘informale’ e politiche di trasparenza. Una sfida per il mercato del lavoro*, Vita e Pensiero, Milano, 2017, p. 156; D. GAROFALO, *Il contrasto al fenomeno dello sfruttamento del lavoro (non solo in agricoltura)*, in *Riv. dir. sic. soc.*, n.2, 2018, p. 236; D. GENOVESE, E. SANTORO, *L'art. 18 (t.u. immigrazione) e il contrasto allo sfruttamento lavorativo: la fantasia del giurista tra libertà e dignità*, in *Gior. dir. lav. rel. ind.*, 2018, p. 545; C. STOPPIONI, *Tratta, sfruttamento e smuggling: un'ipotesi di finium regundorum a partire da una recente sentenza*, in *LP*, 24 gennaio 2019, 18.

3 La centralità della retribuzione, giusta e proporzionata, nel panorama lavoristico è determinata dall'essere “l'oggetto principale della regolazione dei rapporti sia individuali sia collettivi di lavoro”. In questi termini, T. TREU, *La questione salariale: legislazione sui minimi e contrattazione collettiva*, in *WP CSDLE “Massimo D'Antona”.IT* – 386/2019, 1. Sull'argomento si rinvia a M. PERSIANI, *I nuovi problemi della retribuzione*, Cedam, Padova, 1982; L. ZOPPOLI, *La corrispettività nel contratto di lavoro*, Esi, Napoli, 1991; G. ZILIO GRANDI, *La retribuzione. Fonti, struttura, funzioni*, Jovene, Napoli, 1996; E. GRAGNOLI-S. PALLADINI, *La retribuzione*, in F. CARINCI (diretto da), *Diritto del lavoro*. (collana Nuova giurisprudenza di diritto civile e commerciale), Utet, Torino, 2012.

assistenza sociale presieduti dagli artt. 38 e ss. della Carta costituzionale, la cui effettività è legata alle ipotesi di infortunio, malattia, invalidità, vecchiaia, disoccupazione involontaria.

A questo apparato di garanzie deve aggiungersi la tutela accordata dall'art. 32 Cost. al bene salute, sia quale "fondamentale diritto dell'individuo", sia quale "interesse della collettività".

Gli interessi e i valori costituzionali costituiscono contenuto essenziale delle nozioni di "utilità sociale", "sicurezza", "libertà" e "dignità umana" che l'art. 41 Cost. pone quali limiti all'iniziativa economica privata⁴.

Affermare la centralità dell'art. 41 Cost. impone particolare cautela: essa deve essere sostenuta a patto che venga intesa, anzitutto, quale riferimento di tutela a favore del lavoratore in quanto persona, non già per il sol fatto che il prestatore di lavoro assolverebbe ad una funzione strumentale nell'ambito della regolazione dell'esercizio dell'impresa privata. Diversamente, emergerebbe un modello interpretativo "che stenta a liberarsi delle vischiosità della concezione mercantistica della forza lavoro"⁵.

Quindi, stando ai principi costituzionali, il bene tutelato in caso di palese violazione dei diritti fondamentali dei lavoratori è la dignità umana, anche quando lo sfruttamento non giunga alle più spregevoli forme di umiliazione e di annientamento.

Dalla collocazione dell'art. 603 *bis* c.p. nel Titolo XII del Libro II del Codice penale fra i delitti contro la persona e, più in particolare, nel Capo III, ossia tra i delitti contro la libertà individuale, può desumersi agevolmente come il contenuto dell'oggetto della tutela appartenga a quello che viene definito *status libertatis*, da intendersi non come espressione della libertà personale, "ma come il complesso delle manifestazioni che si riassumono in tale stato, e la cui negazione comporta una deprivatione della personalità dell'individuo"⁶. Dunque, ci si trova al cospetto di una disciplina che presenta connotati peculiari che meritano particolare attenzione: la tutela del lavoratore è stata affidata al *Kernstrafrecht*, ossia l'essenza del diritto penale dedicata ai "diritti naturali"⁷.

4 Sul tema cfr. E. CHELI, *Libertà e limiti dell'iniziativa economica privata nella giurisprudenza della Corte costituzionale e nella dottrina*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1960; C. ESPOSITO, *I tre commi dell'art. 41*, in *Giur. cost.*, 1962; A. BALDASSARRE, *Iniziativa economica privata*, in *Enc. dir.*, XXI, 1971; F. GALGANO, *La libertà di iniziativa economica privata nel sistema delle libertà costituzionali*, in *Trattato di dir. comm. e di dir. pubbl. dell'economia*, diretto da F. GALGANO, Cedam, Padova, 1977; P. DE CARLI, *Costituzione e attività economiche*, Cedam, Padova, 1978; M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Cedam, Padova, 1983; G. BOGNETTI, *La costituzione economica tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario*, in *La costituzione economica, Atti del Convegno dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, Ferrara, 11-12 ottobre 1991; T. BILANCIA, *Modello economico e quadro costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1996; N. IRTI, *Iniziativa economica e concorrenza*, in *Per una nuova costituzione economica*, in G. DELLA CANANEA-G. NAPOLITANO, (a cura di), Il Mulino, Bologna, 1998; V. BUONOCORE, *L'art. 41 della Costituzione: libertà e limiti dell'iniziativa economica privata*, in *Iniziativa economica e impresa nella giurisprudenza costituzionale*, in V. BUONOCORE (a cura di), ESI, Napoli, 2007; G. DE VERGOTTINI, *La costituzione economica italiana: passato e attualità*, in *Dir. e Soc.*, 2010, pp. 333 ss.

5 A. MERLO, *op. cit.*, p. 3.

6 Così, G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro. Storia e analisi della fattispecie delittuosa vigente*, in AA.VV., *Studi sul caporalato*, G. DE SANTIS-S. M. CORSO-F. DEL VECCHIO (a cura di), Giappichelli, Torino, 2020, 40. Sull'argomento, si v. altresì F. MANTOVANI, *Diritto penale, Delitti contro la persona, Pts. I*, Cedam, Padova, 2016, p. 280.

7 Cfr. A. DI MARTINO, *Caporalato e repressione penale. Appunti su una correlazione (troppo) scontata*, in *Dir. pen. cont.*, n. 2, 2015, p. 107.

Al di là delle discettazioni di stampo teorico-definitorio, resta però necessario confrontarsi con i differenti trattamenti che l'ordinamento ha accordato, in diversi momenti storici, e che sono stati ispirati da concezioni sul lavoro tra loro distanti.

Dapprima il sistema normativo⁸, ispirato da una granitica visione solidaristica e da un assetto costituzionale fortemente protettivo nei confronti del lavoratore, ha costituito una sorta di monopolio dello Stato nel collocamento. Tanto, avrebbe dovuto impedire *in nuce* l'eventualità di ingiuste intrusioni nell'attività di intermediazione della forza lavoro da parte di privati alla ricerca di profitti personali a danno dei lavoratori. Con i profondi mutamenti socioeconomici determinati dalla globalizzazione e dall'affermazione della concezione liberista, si è imposta una normativa stimolata dalla concezione secondo la quale, per un miglior efficientamento del mercato e il conseguimento degli utili, sarebbe stato utile porre il lavoro in un sistema fondato sul principio della libera concorrenza⁹. In concreto, l'obiettivo perseguito dalla disciplina si annidava nella volontà di costituire una leva economica per i privati.

Di contro, è stato osservato come talvolta la prospettiva di apertura al sistema privatistico della facoltà di distribuzione delle energie lavorative, a causa delle concrete e patologiche modalità tramite le quali sovente si manifesta¹⁰, si traduca in una condotta che nuoce ad un regime concorrenziale sano e le(g)ale tra operatori economici "nella ottimizzazione della risorsa «lavoro»"¹¹.

Alla luce di quanto brevemente esposto, può ritenersi condivisibile la tesi secondo la quale i beni giuridicamente tutelati dalla disciplina e che vengono inevitabilmente vulnerati dalle condotte di intermediazione illecita e di sfruttamento del lavoro - indipendentemente dalle dinamiche del mercato del lavoro e dalla libera competitività - sono la dignità umana e la libertà personale, cui fa da eco, secondo una prospettiva *genus-species*, la libertà di lavoro¹².

A ben vedere, lo sgretolamento del dogma del monopolio statale nell'allocazione della manodopera¹³ ha di fatto offerto l'occasione per rafforzare la necessità di tutela dei diritti del

8 In questi termini, disciplinavano le leggi 29 aprile 1949, n. 264 e 23 ottobre 1960, n. 1369.

9 I provvedimenti legislativi che hanno provveduto in questo senso, costituendo una svolta epocale, sono il c.d. pacchetto Treu, l. 24 giugno 1997, n. 196 - intervenuto sul lavoro interinale - e la c.d. legge Biagi, d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. La legge c.d. Biagi ha subito diverse modifiche: da ultimo, ad opera del decreto di riordino dei contratti attuativo del Jobs Act (artt. 30-40, d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81) e del d.l. 12 luglio 2018, n. 87 recante "Disposizioni urgenti per la dignità dei lavoratori e delle imprese", c.d. "Decreto dignità".

10 Che consentono di ottenere una smisurata economia in termini fiscali, retributivi, previdenziali, formativi e di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.

11 G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore. Pregi e limiti dell'attuale disciplina - I Parte*, in *Resp. civ. prev.*, 2018, pp. 1759 ss.

12 *Ibidem*.

13 Per una analisi più approfondita del tema, senza pretesa di esaustività, si rinvia a: L. MONTUSCHI, *Osservazioni critiche ed esegetiche intorno alla mini-riforma del collocamento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, 693; E. GHERA, *Art. 33 (Collocamento)*, in G. GIUGNI (diretto da), *Lo statuto dei diritti dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, Milano, 1980, p. 553; P. ICHINO, *Politiche del lavoro e strategia di deregulation*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1984, I, pp. 590 ss.; P. TULLINI, *La liberalizzazione "guidata" del collocamento*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1992, I, pp. 48-81; E. ALES, *La nuova disciplina del mercato del lavoro tra "decentramento controllato" e "liberalizzazione accentrata"*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 1998, p. 527; M. TIRABOSCHI, *Le riforme del mercato del lavoro dell'ultimo decennio: un processo di liberalizzazione?* in *Riv. it. dir. lav.*, 2006; M. D'ONGHIA, C. DE MARTINO, *Gli strumenti giuslavoristici di contrasto allo sfruttamento del lavoro in agricoltura nella legge n. 199 del 2016: ancora timide risposte a un fenomeno molto più complesso*, in *WP C.S.D.L.E.*

lavoratore che possono essere pregiudicati tanto nella dimensione individuale quanto sociale, a prescindere da ogni configurazione di coerenza meramente formalistica con le regole. Il ché ha stimolato l'avvio di una fase di ripensamento che - scevra di qualsiasi funzionalizzazione della protezione del lavoratore al ciclo produttivo di matrice mercantile - è stata connotata da una volontà punitiva diretta a incriminare i comportamenti agiti a detrimento della dignità e libertà del lavoratore cui è stata riconosciuta una posizione di centralità, culminante nel 2011, con l'introduzione nel Codice penale dell'art. 603 *bis*, rubricato "Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro".

1.1 Definizione, origini ed evoluzioni del fenomeno.-

In linea generale e con una certa approssimazione, si può identificare il fenomeno di sfruttamento lavorativo nel c.d. caporalato.

Il sostantivo caporalato, che rappresenta lo strumento utile ad agevolare lo sfruttamento, "allude ai cosiddetti caporali, le famigerate figure che si occupano di procurare manodopera a basso costo per lavori di fatica"¹⁴.

Più in particolare, il caporalato¹⁵ esprime il concetto di attività di reclutamento della forza lavoro al fine di indirizzarla a terzi in condizioni di sfruttamento, profittando dello stato di bisogno dei lavoratori¹⁶. Molto spesso oltre all'attività di ingaggio, al caporale sono commissionate l'organizzazione e la sorveglianza della forza lavoro "sia sul piano logistico (vitto, alloggio [degradato], trasporto, contatti con la madrepatria), sia sul versante operativo, organizzando, dirigendo e sorvegliando le squadre e le lavorazioni"¹⁷.

¹⁴ Massimo D'Antona".*IT*, 352/2018, pp. 11 ss.; D. AMATO, *Lo sfruttamento della manodopera*, in L. MIANI, F. TOFFOLETTO (a cura di), *I reati sul lavoro*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 298 ss.

¹⁴ G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore. I Parte, cit.*, p. 1759.

¹⁵ Si v. vocabolario della lingua italiana Treccani *online*, in *treccani*: "Forma illegale di reclutamento e organizzazione della mano d'opera, spec. Agricola, attraverso intermediari (caporali) che assumono, per conto dell'imprenditore e percependo una tangente, operai giornalieri, al di fuori dei normali canali di collocamento e senza rispettare le tariffe contrattuali sui minimi salariali".

¹⁶ Il compenso per l'attività svolta dal caporale è costituita dalla "trattenuta" di una parte considerevole della già bassa retribuzione destinata ai lavoratori, talvolta in misura pari al 60% del salario giornaliero. Si v. *Agromafie e caporalato*, Quarto rapporto, a cura dell'Osservatorio Placido Rizzotto della FLAI-CGIL, Roma, 2018. Cfr. D. PERROTTA, *Il caporalato come sistema: un contributo sociologico*, in AA.VV., *Leggi, migranti e caporali. Prospettive critiche di ricerca sullo sfruttamento del lavoro in agricoltura*, in E. RIGO (a cura di), Pacini Giuridica, Pisa, 2015, p. 27.

¹⁷ A. MERLO, *op. cit.*, p. 8. Il controllo sul lavoratore può diventare invasivo, finanche perpetrando forme grossolane e primitive di controlli sanitari, ovvero richiedendo la soddisfazione di esigenze sessuali, cui si associano frequentemente atteggiamenti intimidatori agiti dalla organizzazione criminale che detiene il controllo del territorio e della quale il caporale è membro. La relazione stringente tra criminalità organizzata e sfruttamento della forza lavoro la si può agevolmente desumere dalle sentenze emesse nell'ambito dei processi originati dall'inchiesta "Aemilia", dalla cui lettura si apprende come il controllo del territorio, operato dalle 'ndrine calabresi attive in Emilia nel settore dei lavori pubblici per la ricostruzione a seguito dei sismi del 2012, avesse assunto le sembianze di un vero e proprio soggiogamento della manodopera reclutata dalla 'ndrangheta, al fine di estorcere ai lavoratori la compressione dei compensi di cui erano onerati i diversi soggetti aggiudicatari delle commesse i quali, traendo beneficio dalla presenza della criminalità, per sdebitarsi e secondo una logica sinallagmatica, elargivano ulteriori utilità agli stessi gruppi criminali. Sul punto, si v. Trib. Reggio Emilia, 31 ottobre 2018-15 luglio 2019, n. 1155, in *dejure*.

Tuttavia, le manifestazioni fenomenologiche dello sfruttamento del lavoro, per modalità ed intensità, - come meglio sarà illustrato nel prosieguo - sono varie. Infatti, esse stentano ad essere costrette nella morsa di una *c.d. reductio ad unum* e sfuggono a qualsiasi approssimativo tentativo di riconduzione al caporalato nei termini suesposti¹⁸. A questo punto è utile provare a ragionare sul possibile assetto genetico del fenomeno dell'intermediazione illecita e dello sfruttamento del lavoro.

Tra i fattori eziologici figurano: la subordinazione dell'organizzazione della produzione delle materie prime alla grande distribuzione; la presenza sempre più diffusa di sistemi di produzione intensivi; la debolezza del sistema pubblico di collocamento e dei sistemi ispettivi; lo scarso potere contrattuale dei disoccupati e degli inoccupati; la scarsa rappresentatività delle rappresentanze sindacali; la concentrazione di gruppi criminali; la segregazione abitativa della manodopera nei ghetti¹⁹. Trattasi di concause identificate originariamente quali ricorrenti nella produzione economica rurale, ma la cui presenza ormai è ravvisabile in altri settori che presentano un'alta probabilità di sfruttamento. Infatti, tradizionalmente, lo sfruttamento della prestazione lavorativa è associato all'occupazione in agricoltura²⁰ che ha stimolato copiosamente la produzione normativa di prevenzione e contrasto. Tuttavia, lo sfruttamento del lavoro altrui e la volontà di massimizzare i profitti con il tempo hanno conquistato nuovi ambiti, perdendo la prerogativa di esclusività del mondo agricolo "tradizionale"²¹. Volendo tracciare delle semplificazioni, in linea di principio, si potrebbe affermare che le organizzazioni lavorative che attualmente in maggior misura espongono i lavoratori allo sfruttamento sono quelle la cui attività principale consiste in prestazioni di tipo razionalizzato²², in lavori che presentano una qualificazione medio-

18 La Corte di Assise di Lecce, nella pronuncia 25 ottobre 2017, in *Giur. it.*, 2018, pp.1703 ss., con nota di G. MORGANTE, *Caporalato, schiavitù e crimine organizzato verso corrispondenze (quasi) biunivoche*, 2018, pp. 1718 ss., ha ricostruito il caporalato come "parte di un modello sociale che può considerarsi vasto, complesso e trasversale, non circoscrivibile dentro categorie sociologiche rigide ma necessariamente aperte, in grado di aggiornarsi all'evolversi del fenomeno e al suo strutturarsi localmente e globalmente".

19 L. PALMISANO, *Appunti per una sociologia dello sfruttamento in agricoltura*, in F. DI MARZIO (a cura di), *Agricoltura senza caporalato*, Donzelli, Roma, 2017, p. 25.

20 La strutturazione del lavoro di coltivazione dei campi affidata ai caporali trova sin dall'800 un'ampia diffusione. Sul tema, si v., ampiamente, A. PROSPERI, *Un volgo disperso. Contadini d'Italia nell'Ottocento*, Einaudi, Torino, 2019, pp. 249 ss. V'è da osservare che nel tempo il sistema produttivo agricolo ha subito radicali mutamenti a seguito della diffusione delle *c.d. filiere* che hanno determinato un forte squilibrio con riguardo alla forza contrattuale ripartita tra fornitori e distributori. In tale contesto, il prezzo di vendita del prodotto, i tempi e le modalità di consegna sono decisi dalla grande distribuzione che detiene quote rilevanti di mercato e costituisce l'unica occasione per gli agricoltori di vendere il proprio prodotto. Conseguentemente, al fine di rendere la produzione più redditizia, ad alcuni imprenditori agricoli non resta che ridurre quel costo di cui ancora ne conservano la gestione, ossia quello relativo alla forza lavoro, affidando la gestione della manodopera ai caporali, capaci di reclutare lavoratori che, a fronte di un infimo salario, offrono secondo ritmi serrati la propria prestazione. Per un'analisi più accurata, si rinvia a A. MANGANO, *Lo sfruttamento nel piatto, Quello che tutti dovremmo sapere per un consumo consapevole*, Laterza, Roma-Bari, 2020.

21 Sul punto, *ex plurimis*, si v. la *Relazione della Commissione parlamentare di inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati*, 20 aprile 2022, in <file:///G:/II%20mio%20Drive/D/new%20paper/caporalato/referaggio/Relazione%20Commissione%20sulle%20condizioni%20di%20lavoro%20in%20Italia%20-%202020.04.2022>, p. 6.

22 In questa categoria sono annoverabili le prestazioni lavorative condizionate da fattori tecnici e organizzativi: l'analitica declaratoria delle mansioni, i tempi della prestazione dettati dai *robot*, un controllo stringente da parte dei superiori. Si tratta di articolazioni lavorative presenti nei *call centers*, nei *fast food*, nell'industria agro-

bassa²³ ovvero ad alta intensità di manodopera²⁴. Si tratta di prestazioni molto spesso caratterizzate da una certa stagionalità, con un conseguente ed inevitabile schiacciamento dei salari, un alto tasso di fungibilità della manodopera e quindi uno scarso - quasi assente - potere contrattuale del lavoratore²⁵.

È evidente che si è al cospetto di attività che per le particolari caratteristiche endogene rendono le condizioni dei lavoratori piuttosto degradanti²⁶.

Le vittime sono persone - in buona parte straniere, ma non solo²⁷ - che si trovano in una situazione di particolare disagio - e sul piano economico e su quello sociale²⁸ - cui si accompagna un'assente consapevolezza della posizione che ai lavoratori l'ordinamento riconosce in termini di diritti, qualificati da inviolabilità e incomprimibilità.

Il fenomeno si è espanso anche nell'edilizia²⁹, nella pesca, nell'industria manifatturiera³⁰, nella logistica³¹, fino a coinvolgere incisivamente i più innovativi sistemi di produzione tipici della c.d. *gig economy*³², la cui introduzione è stata giustificata dall'avvertita necessità di una riorganizzazione del mercato del lavoro che, con lo scopo di perseguire una maggiore flessibilità³³, ha parallelamente fatto affiorare una serie di competenze e posizioni contrattuali

alimentare, nell'*e-commerce*.

23 Tale ipotesi, invece, interessa i lavori non razionalizzati né razionalizzabili con le tecniche dell'organizzazione scientifica del lavoro. Fra di essi figurano il facchinaggio, l'attività di sicurezza e guardiania, i servizi di volantinaggio.

24 Sul tema, si v., *ex plurimis*, A. VIOLANTE, *Super-sfruttamento in ambiente urbano. Lo stato dell'arte*, in AA.VV., *Quasi schiavi, Paraschiavismo e super-sfruttamento nel mercato del lavoro del XXI secolo*, in E. NOCIFORA (a cura di), Maggioli, Santarcangelo di Romagna, 2014, p. 19. Occorre osservare come alcune occupazioni del terziario, caratterizzate da una spiccata manualità, siano identificate come *bad jobs*, termine utilizzato quale manifestazione dei seguenti attributi: *dirty, dangerous, demanding*. In particolare, A. ACCORNERO, *Il lavoro*, in *Enciclopedia italiana*, VI Appendice, Roma, 2000, rammenta come tali attività a bassa qualificazione siano state definite *McJob*, mutuando la dicitura dalla famosa catena di *fast food* americana, la cui organizzazione lavorativa prevede un avvicendamento di compiti routinari.

25 Per un approfondimento, fra tutti, si v. A. MERLO, *op. cit.*, pp. 5 ss.

26 Si pensi agli orari destrutturati e prolungati, ai luoghi di lavoro nei quali ogni garanzia di sicurezza è annullata, agli isolamenti abitativi in veri e propri ghetti lontani dagli agglomerati abitativi.

27 Sul punto, si v., ampiamente, A. MERLO, *op. cit.*, p. 13.

28 Cfr., ampiamente, A. GIULIANI, *I reati in materia di "caporalato", intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, University Press, Padova, 2015.

29 Cfr. D. PERROTTA, *Vite in cantiere, Migrazioni e lavoro dei rumeni in Italia*, Il Mulino, Bologna, 2011.

30 In argomento e, in particolare, sullo sfruttamento nell'industria tessile di Prato, si v. lo studio condotto dal gruppo di ricerca CAT, *Forme di sfruttamento lavorativo a Prato*, in [adir.unifi.it/laboratorio](http://dir.unifi.it/laboratorio)

31 Sul punto, si v. la *Relazione della Commissione parlamentare di inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati*, 20 aprile 2022, in <file:///G:/II%20mio%20Drive/D/new%20paper/caporalato/referaggio/Relazione%20Commissione%20sulle%20condizioni%20di%20lavoro%20in%20Italia%20-%202020.04.2022>, pp. 37 ss.

32 Cfr. voce *gig economy*, in treccani.it/vocabolario/gig-economy_%28Neologismi%29/ e C. CROUCH, *Se il lavoro fa gig*, trad. it, Il Mulino, Bologna, 2019. La locuzione "*gig-economy*" è un neologismo anglosassone che deriva dalla composizione dei sostantivi *gig* ("lavoro temporaneo", "lavoretto") ed *economy* ("economia"). Con essa si rappresenta un'economia fondata sul lavoro a chiamata, occasionale e temporaneo. L'espressione "*gig*" veniva utilizzata agli inizi del '900 dai musicisti *jazz* per indicare l'ingaggio, il "lavoretto" senza vincoli predefiniti con rapporti di durata od organizzazioni. Alla galassia della *gig economy* sono ormai riconducibili settori tra loro eterogenei: trasporto, grafica, *design*, pubblicazione sui *social network*, traduzione di testi.

33 Sul tema, occorre osservare che la pietra miliare può essere identificata nel celeberrimo rapporto OCSE del 1994 (OECD, *The job study. Facts, Analysis, Strategies*, Parigi, 1994) che ha lumeggiato come la disoccupazione crescesse nei paesi con un riconoscimento sostanziale dei diritti dei lavoratori e invece si

non convenzionali e tipiche, cui ha fatto eco l'esautorazione degli spazi tipicamente riservati al lavoro subordinato e la corrosione delle tutele da esso garantite³⁴. Con tali caratteristiche il mercato dell'impresa privata avrebbe dovuto essere più dinamico, variando la quantità di manodopera utilizzata in base alle mutevoli esigenze della produzione.

V'è da dire però che, se queste erano le aspirazioni, sul piano pratico non è stato possibile rilevare un particolare successo, almeno nei termini sperati: la maggiore flessibilità non sempre ha giovato al lavoratore, il quale si è visto corrispondere basse retribuzioni, scarse tutele e instabilità lavorativa, riscontrando altresì un notevole affinamento dello spartiacque tra autonomia e sfruttamento³⁵. In tali casi, è stato accertato come l'occupazione non sempre riesca esaustivamente a condurre ad una liberazione dal bisogno dei prestatori di lavoro, definiti per ciò stesso *working poors*³⁶.

La precarietà sinora osservata è riscontrabile altresì nel lavoro gratuito che, *prima facie*, potrebbe apparire come un'occasione latrice di una certa attrazione, in quanto funzionale ad acquisire "maggiore visibilità sul mercato e a ottenere lavori meglio remunerati e più prestigiosi"³⁷.

Da tale contesto è stata ricavata la locuzione "*Jackpot Economy*" utile a rappresentare il congegno per il quale "si richiedono al lavoratore scelte aleatorie simili a scommesse, in cui la *fiche* in gioco è rappresentata proprio dalla prestazione lavorativa, che può fruttare come andare perduta"³⁸.

Nell'ambito della *gig economy*, si colloca anche il lavoro organizzato e gestito tramite piattaforma digitale³⁹: la figura convenzionale è divenuta il *rider*⁴⁰; il datore di lavoro e

riduceva nei paesi con norme meno rigide che imponevano meno oneri per il soggetto datoriale, volgendo lo sguardo in particolare ai sistemi neoliberisti degli Stati Uniti.

34 L'*International Labour Organization* (in italiano, Organizzazione Internazionale del Lavoro) ha registrato che la deregolamentazione delle "*labour regulations, in order to ensure smoother and more flexible functioning of labour markets*" ha rappresentato la causa decisiva di ciò che viene oggi definita come "*one of the worst forms of labour market failure*". Si v. ILO, *A global alliance against forced labour. Global Report under the Follow-up to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work*, Geneve, 2005, p. 64.

35 M. FANA, *Non è lavoro, è sfruttamento*, Laterza, Roma-Bari, 2017, C. SARACENO, *Il lavoro non basta. La povertà in Europa negli anni della crisi*, Feltrinelli, Milano, 2020, p. 58.

36 Salva fatta l'eccezione per quelle ipotesi in cui la elasticità organizzativa pertiene a esperienze professionali molto qualificate e dignitosamente retribuite, la gran parte dei lavori flessibili sembrerebbe non permettere alcuna sperimentazione professionale ereditabile altrove. Ciò si traduce in un difetto di possibilità per il lavoratore "di costruirsi una carriera [e] un'identità lavorativa". Cfr. P. BARBIERI, *Il lavoro povero in Italia: determinanti strutturali e politiche di contrasto*, in *Lav. dir.*, 2019, p. 39. Il precipitato morboso della patologica flessibilità sarebbe quindi l'esposizione di tali lavoratori a episodi di decadimento esistenziale e segregazione sociale. Così, L. GALLINO, *Il lavoro non è una merce. Contro la flessibilità*, Laterza, Roma-Bari, 2007, pp. 87 ss.

37 A. MERLO, *op. cit.*, p. 35. Cfr., inoltre, E. LEONARDI, *Individuazione, capitale umano e lavoro gratuito. Gilbert Simondon all'Expo di Milano*, in F. CHICCHI-E. LEONARDI-S. LUCARELLI, *Logiche dello sfruttamento. Oltre la dissoluzione del rapporto salariale*, Ombre Corte, Verona, 2016, pp. 55 ss.

38 A. MERLO, *op. cit.*, p. 35.

39 A. DONINI, *Il mercato dei servizi sul web: il rapporto di lavoro su piattaforma digitale*, in P. TULLINI, *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, Torino, 2017.

40 In lingua italiana, ciclofattorino. L'anglismo *rider* è decisamente più diffuso: il ricorso al suo utilizzo è registrato non solo nella lingua dei *mass-media*, ma anche in quella "delle stesse aziende di consegna a domicilio, che scelgono proprio il termine *rider* (abbreviazione di *food delivery rider*) come denominazione ufficiale dei propri fattorini". Con riferimento alla costituzione del plurale, si rileva un seppur minimo prevalere della forma invariata su quella che prevede l'aggiunta del morfema finale-s. In merito, cfr. accademiadellacrusca.it/parole-nuove/rider/18313.

l'intermediario sono solitamente "de-materializzati". In particolare, le piattaforme attenderebbero alla intermediazione con il soggetto committente⁴¹.

Come è stato evidenziato⁴², l'assunzione del rischio da parte del *rider* consente di realizzare una competizione al ribasso fra i lavoratori, che si traduce in un *dumping* sociale e in forme di "auto sfruttamento". La *performance* - che determina il compenso del lavoratore - è sovente basata su meccanismi che, tra le altre cose, avvantaggiano chi offre servizi al prezzo più basso⁴³. Non solo, a volte la gestione dei *rider* ha previsto l'applicazione di un trattamento punitivo qualora essi non avessero eseguito le disposizioni impartite, con conseguente attribuzione di *malus* sulla retribuzione netta⁴⁴. Trattasi di occupazioni che "impegnano (come disponibilità al "servizio") molto più tempo di quanto (poco) ne venga poi retribuito (poco)", con una consequenziale *time porosity*⁴⁵ tra vita privata e lavorativa⁴⁶. Infine, nell'ampia fenomenologia dello sfruttamento del lavoro, è doveroso distinguere il caporalato "nero", ove la modalità di sfruttamento dell'intermediario sull'esistenza altrui risulta essere notevolmente intensa, esibendo al contempo forti condizionamenti sui bisogni individuali e sociali del lavoratore, dal caporalato "grigio", che testimonia come lo sfruttamento assuma degli orizzonti molto più ampi e complessi. Tale ipotesi è caratterizzata "da uno sfruttamento limitato nel tempo e nello spazio, anche se in ipotesi ripetuto con metodo e a cadenze regolari"⁴⁷, perpetrato secondo le modalità del lavoro apparentemente legale. In questo caso lo sfruttamento si manifesta ancora di più una "piaga subdola"⁴⁸, che si nasconde dietro definizioni contrattuali con parvenze di legalità⁴⁹, inverando una vera e propria

41 In tale modello capitalistico, sembrerebbe rinvenirsi la riproposizione in chiave moderna di schemi organizzativi del lavoro che rievocano i connotati tipici del fordismo e del *just in time* della Toyota, del lavoro a cottimo: da qui l'epiteto di neo-fordismo o taylorismo digitale. Così, A. SOMMA, *Introduzione, Lavoro alla spina, welfare à la carte*, in AA.VV., *Lavoro alla spina, welfare à la carte. Lavoro e stato sociale ai tempi della gig economy*, in A. SOMMA (a cura di), Meltemi, Milano, 2019, p. 15.

42 Così, A. MERLO, *op. cit.*, p. 28.

43 A. INGRAO, *I sistemi di feedback basati su rating e reviews tra controllo della prestazione lavorativa e divieto di decisioni automatizzate*, in AA.VV., *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Cacucci, Bari, 2019, pp.193 ss.

44 Cfr. Gup, Tribunale di Milano, sentenza n. 2805 del 15 ottobre 2021, 37, emessa a seguito di giudizio abbreviato nell'ambito del noto caso "Uber Eats", con nota di P. BRAMBILLA, *Il reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo al banco di prova della prassi: spunti di riflessione sui confini applicativi della fattispecie alla luce della prima condanna per caporalato digitale nel caso Uber*, in *Sist. Pen.*, n. 3, 2022, p. 163. Ad un'analisi più approfondita del caso è dedicato l'ultimo paragrafo del contributo.

45 E. GENIN, *Proposal for a theoretical framework of time for the analysis porosity*, IJCLIR, 2016, 32, 280-30.

46 G. DE SIMONE, *La dignità del lavoro e della persona che lavora*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2019, p. 655.

47 G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore. I Parte, cit.*, pp.1759 ss.

48 La paternità dell'espressione è riconducibile a G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore. I Parte, cit.*, pp. 1759 ss.

49 A titolo esemplificativo, si pensi al lavoratore che, regolarmente assunto, si veda riconosciuta una parte delle ore o giornate lavorative svolte, ovvero delle retribuzioni spettanti o, addirittura, subisca un utilizzo abusivo di una determinata fattispecie contrattuale in difetto dei presupposti, fattuali e giuridici, legittimanti. Tra i meccanismi mimetizzanti utilizzati per occultare la sostanza dello sfruttamento vi è quello delle cooperative c.d. "senza terra" o "cooperative spurie", che figurano come datori di lavoro - fittiziamente - essendo, invece, semplici intermediari. Trattasi di organizzazioni che talvolta vengono costituite nel Paese di origine dei lavoratori e che risultano essere solo formalmente organizzate in cooperative, il cui scopo mutualistico, che dovrebbe essere immanente in tali forme societarie, è del tutto annullato. In realtà, la loro strutturazione interna

“schiavitù contrattualizzata”⁵⁰.

2. I vizi della fattispecie ex art. 603 bis c.p. nella versione del 2011.

Occorre ora soffermarsi sulla fattispecie incriminatrice di cui all’art. 603 *bis* del Codice penale introdotta dall’art. 12 del d.l. 13 agosto 2011, n. 138⁵¹, convertito dalla legge 14 settembre 2011, n. 148.

La norma introdotta ha rappresentato una svolta di fondamentale importanza nel panorama giuridico non solo perché ha accordato una tutela peculiare al prestatore di lavoro in ipotesi di intermediazione illecita di manodopera - che prima solo in modo indiretto veniva offerta mediante l'applicazione di altre norme, quali gli artt. 600 e 601 c.p.⁵² -, ma anche perché ha formalizzato il concetto di “sfruttamento del lavoro”.

La norma si rivolge a chi svolge “un’attività organizzata di intermediazione, reclutandone manodopera o organizzandone l’attività lavorativa caratterizzata da sfruttamento”, ricorrendo all’uso della violenza, della minaccia o dell’intimidazione e profittando “dello stato di bisogno o di necessità” dei prestatori di lavoro.

Nondimeno la previsione incriminatrice è risultata insufficiente ad avversare effettivamente le pratiche delittuose dalla stessa contemplate per ragioni attinenti a profili diversi.

Il primo profilo critico da segnalare riguarda la scarsa comprensibilità della fattispecie allorché sibillantemente tendeva a stigmatizzare la condotta di intermediazione e quella di organizzazione dell’attività della forza-lavoro reclutata.

Inoltre, l’organizzazione era prevista quale requisito della fattispecie e tale specificazione, per via della sua indeterminatezza, ha dato luogo a non poche perplessità circa il suo ambito di applicazione: se è vero che permetteva di valorizzare l’attività di intermediazione solo se “organizzata”⁵³, su un altro e distinto piano non permetteva un’agevole esegesi del

prevede una rigida gerarchia e il ruolo di socio è esclusivamente apparente, ma strumentale ad aggirare le norme poste a tutela del lavoro subordinato. Per un approfondimento sull’argomento e sugli esiti dell’attività di vigilanza istituzionale condotta dall’Ispettorato Nazionale del Lavoro sulle c.d. cooperative spurie, si v. la *Relazione della Commissione parlamentare di inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati*, 20 aprile 2022, in file:///G:/II%20mio%20Drive/D/new%20paper/caporalato/referaggio/Relazione%20Commissione%20sulle%20condizioni%20di%20lavoro%20in%20Italia%20-%202020.04.2022, 51.

50 A tal proposito, M. ROCCELLA, *Le condizioni del lavoro nel mondo globalizzato fra vecchie e nuove schiavitù*, in *Ragion Pratica*, 2010, 419 e ss., osserva che “La formula, a prima vista, contiene i tratti dell’ossimoro”, ma è latrice di tutte quelle ipotesi in cui una condizione di sostanziale assoggettamento in schiavitù è mascherata dalla stipulazione di un contratto regolare, ma di fatto tale da imporre condizioni che determinano “la perdita stessa della libertà delle persone coinvolte”.

51 Recante “Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo”.

52 B. D’OTTAVIO, *Profili penali del reclutamento e dello sfruttamento di manodopera (il cd. caporalato)*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 2, 2019, pp. 6-7.

53 In merito, M. LOMBARDO, voce *Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *DigDPen.*, 2013, vol. VII, aggiornamento, p. 359, e G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore. Pregi e limiti dell’attuale disciplina. II parte*, in *Resp. civ. prev.*, 2018, n. 6, 9, osservano che “reclutamento ed organizzazione dell’attività lavorativa si sarebbero dovute intendere, con un contorsionismo interpretativo, come le modalità tipiche in cui si concretizzava l’intermediazione quale attività organizzata”.

riferimento all'organizzazione della prestazione lavorativa della manodopera, in quanto generalmente attività che costituisce prerogativa datoriale, non già dell'intermediario⁵⁴.

In sostanza, la norma impediva una chiara identificazione del soggetto attivo del reato. Tale anomalia ha precluso alla disciplina di esprimere pienamente i propri effetti repressivi.

I cenni sin qui riferiti non esauriscono le motivazioni per le quali la norma abbia imposto una rivisitazione e abbia contribuito alla mancata punizione del datore di lavoro, al quale la normativa giuslavoristica impone di provvedere alla retribuzione dei lavoratori, alla determinazione del regime orario, oltreché attribuirgli la responsabilità della sicurezza e dell'incolumità sul luogo di lavoro. L'unica opzione per coinvolgere e perseguire l'imprenditore-utilizzatore della manodopera, al verificarsi dei presupposti oggettivi e soggettivi, era quella riconducibile ad un possibile concorso nel reato dell'intermediario ai sensi dell'art. 110 c.p.⁵⁵. Inoltre, ai sensi dell'art. 22, commi 12, 12-bis, 12-ter, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, (di seguito, Testo unico sull'immigrazione), il datore di lavoro risultava punibile per sfruttamento lavorativo, ma solo in ipotesi di occupazione illegale di lavoratori stranieri, inverandosi in tal modo un'ingiustificata disparità di tutela nella situazione in cui lo sfruttamento venisse operato anche a danno di lavoratori italiani e lavoratori stranieri regolari⁵⁶.

L'opzione "discriminante" nell'ambito della definizione dei soggetti attivi del delitto è apparsa del tutto contraddittoria e inadeguata, determinando un'evidente lacuna sul piano delle garanzie.

Inoltre, la norma presentava un ulteriore e vistoso vuoto normativo che discendeva dal difetto di punibilità dell'azienda nel cui interesse era perpetrato lo sfruttamento dei prestatori di lavoro. Infatti, contraddittoriamente, - come già osservato a proposito del datore di lavoro - l'ente era sanzionato se e solo se ad essere sfruttati fossero lavoratori stranieri irregolari⁵⁷.

Per di più, è stato osservato come la richiesta operata dalla fattispecie dello "sfruttamento, mediante violenza, minaccia, o intimidazione, approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori" avesse configurato un contorsionismo linguistico molto complesso che conferiva poca chiarezza ai presupposti di punibilità, rendendo farraginoso sanzionare lo sfruttamento in tutte le possibili forme di realizzazione⁵⁸.

54 L. LOREA, *Sulla nozione di "sfruttamento del lavoro": cosa è cambiato*, *Dir. relaz. ind.*, fasc. 4, 1° dicembre 2020, 1083.

55 S. FIORE, *op. cit.*, pp. 879 ss.

56 B. D'OTTAVIO, *op. cit.*, p. 8.

57 Apparse inappropriata la scelta legislativa della mancata previsione della responsabilità degli enti collettivi ex d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231. *A fortiori*, considerata la previsione di tale responsabilità nell'art. 25-*quinquies* del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, per la fattispecie di schiavitù, non risultò giustificabile perché la fattispecie dell'art. 603 *bis* non fosse stata annoverata nell'elenco dei reati presupposto. Sul punto, ampiamente, A. DI MARTINO, *"Caporalato" e repressione penale*, *cit.*, p. 106.

58 Si puniva penalmente il soggetto solo nell'ipotesi in cui fosse contemporaneamente dimostrato sia la sussistenza in "forma organizzata" della sua attività di intermediazione e sia lo sfruttamento agito mediante violenza, minaccia o intimidazione. In sostanza, non erano punibili: l'intermediario che avesse svolto in modo occasionale l'attività illecita, gli sfruttamenti operati dal datore, le manifestazioni di caporalato svolte da un soggetto organizzato che operasse sfruttamento lavorativo senza tuttavia integrare la sussistenza degli ulteriori requisiti di violenza, minaccia o intimidazione. Sul punto, si v. C. STOPPIONI, *Intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo: prime applicazioni dell'art. 603 bis c.p.*, in *Diritto immigrazione e cittadinanza*, n. 2,

Altro aspetto singolare e che ha destato particolare preoccupazione è stato identificato nella presenza, tra gli elementi costitutivi del reato, dell'approfittamento dello stato di bisogno o di necessità. A tal riguardo, sembra doveroso rammentare come l'incongruo ed ulteriore richiamo nella fattispecie dell'art. 603 *bis* c.p. dello stato di necessità, già presente nell' art. 600⁵⁹ - dedicato alla "riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù" - realizzasse una pleonastica ridondanza con tale contigua ipotesi di reato con l'effetto di sottrarre all'articolo 603 *bis* c.p. piena applicabilità. Il *discrimen* tra i due reati probabilmente avrebbe dovuto essere ravvisato nella diversa gradazione della libera autodeterminazione del lavoratore e dunque nella sussistenza o meno dell'approvazione da parte della vittima: nell'ipotesi del reato di cui all'art. 600 c.p. essa è assente o estorta con il raggio; nella fattispecie dell'art. 603 *bis* c.p., invece, il lavoratore accetta volontariamente di partecipare "ad un rapporto di lavoro asimmetrico e di sottostare a determinate condizioni lavorative"⁶⁰.

Ora, tale insidia operativa legata allo stato di necessità non compare più nella fattispecie, essendo stata rimossa nel novellato art. 603 *bis* c.p. dall'art. 1 della legge 29 ottobre 2016, n. 199.

3. (segue) Il *restyling* del 2016 e la nuova versione dell'art. 603 *bis* c.p.

Secondo la nuova formulazione⁶¹ dell'art. 603 *bis* c.p. confezionata dall'art. 1 della legge 29 ottobre 2016, n. 199⁶², possono essere imputabili - ai sensi del punto n. 1) - chiunque "reclut[i] manodopera allo scopo di destinarla al lavoro presso terzi in condizioni di sfruttamento, approfittando dello stato di bisogno dei lavoratori", a prescindere della forma organizzata e dal requisito dell'intimidazione, e - ai sensi del punto n. 2) - chiunque "utilizz[i], assum[a] o impie[ghi]" lavoratori, non solo per mezzo di un'attività di intermediazione, ma anche in forza di un qualsiasi contratto di lavoro, assoggettandoli a condizioni di sfruttamento ed approfittando dello stato di bisogno⁶³.

A dispetto della previgente formulazione, esplicitamente è individuato il "soggetto attivo" del reato in "chiunque", a prescindere quindi da una precisa qualificazione soggettiva. Esso è punito con la reclusione da uno a sei anni e con la multa da 500 a 1.000 euro per ciascun lavoratore reclutato, salvo il rinvio sanzionatorio ad altre norme qualora "il fatto costituisca più grave reato".

2019, pp. 84 ss.

59 Cfr. S. FIORE, *op. cit.*, p. 888; R. DI MEO, *Gli indici di sfruttamento lavorativo nell'art. 603 bis c.p.: una lettura lavoristica*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, n. 1, 2019, pp. 271-272; G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore. Il parte, cit.*, p. 4.

60 P. BRAMBILLA, *op. cit.*, p. 163.

61 Sul tema, si v. F. GIANFROTTA, *op. cit.*; M. MISCIONE, *Caporalato e sfruttamento del lavoro*, in *Lav. giur.*, n. 2, 2017, pp. 113 ss.; S. PERELLI, *Intermediazione e sfruttamento del lavoro: una riforma importante, passata in sordina*, in *Questione giustizia*, 31 marzo 2017; V. TORRE, *Il diritto penale e la filiera dello sfruttamento*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, n. 2, 158, 2018, pp. 289 ss.

62 Rubricata "Disposizioni in materia di contrasto ai fenomeni del lavoro nero, dello sfruttamento del lavoro in agricoltura e di riallineamento retributivo nel settore agricolo".

63 Il delitto previsto dall'art. 603 *bis*, comma primo, n. 1, è caratterizzato dal dolo specifico, richiedendo che l'intermediario recluti la manodopera al fine di destinarla al lavoro presso terzi, mentre con riferimento all'art. 603 *bis*, comma primo, n. 2, l'agente risponderà a titolo di dolo generico, essendo richiesto che abbia agito con coscienza e volontà nella sottoposizione dei lavoratori a condizioni di sfruttamento e nell'approfittamento del loro stato di bisogno.

Inoltre, la violenza e la minaccia non rilevano più quali requisiti delle fattispecie.

Infatti, ai sensi del secondo comma, “se i fatti sono commessi mediante violenza o minaccia”, ne deriva l’applicazione della sanzione della reclusione da cinque a otto anni e la multa da 1.000 a 2.000 euro “per ciascun lavoratore reclutato”.

Probabilmente, la mutata qualificazione della violenza o minaccia è dettata dalla convinzione secondo la quale esse siano espressione di un maggiore disvalore del comportamento dell’agente. Tuttavia, l’introduzione dell’attributo “reclutato” nel parametro definito dalla locuzione “per ciascun lavoratore” alla stregua del quale deve essere compiuta la commisurazione della sanzione, sembrerebbe limitare l’applicazione della previsione solo alla fattispecie di cui al punto n. 1) comma 1 dell’art. 603 *bis* c.p. Legittimare un approccio in questi termini, significherebbe avallare un’applicazione affetta da ingiustificata disparità di trattamento e, conseguentemente, apprestare una risposta punitiva monca.

In merito al concetto di “sfruttamento del lavoro” - contrariamente alla precedente versione, in cui figuravano contestualmente le nozioni di “circostanze” e “condizioni di lavoro”, sguarnite di una precisa definizione dei confini della propria portata semantica - la riscrittura della norma fornisce una descrizione di sfruttamento lavorativo alla luce di una serie di condizioni di lavoro che devono essere considerate ai fini dell’articolo nella sua complessità e non più solo “ai fini del primo comma”⁶⁴.

Il *restyling* di cui si è dato conto finora ha decisamente ampliato il campo di applicazione della norma conservando quale ulteriore elemento costitutivo delle fattispecie lo stato di bisogno dei lavoratori del quale uno dei soggetti attivi deve aver approfittato. Donde non appare peregrino e superfluo investigare sulla relazione tra l’approfittamento dello stato di bisogno del lavoratore e lo sfruttamento lavorativo.

Secondo l’indirizzo giurisprudenziale più risalente, lo stato di bisogno non può identificarsi in “una situazione di insoddisfazione e di frustrazione derivante dall’impossibilità o difficoltà economica di realizzare qualsivoglia esigenza avvertita come urgente”, ma deve ritenersi ravvisabile solo quando la persona offesa, pur senza versare in una situazione di assoluta miseria, si trovi in una situazione, sia pure transitoria, “di effettiva mancanza di mezzi idonei a sopperire ad esigenze definibili come primarie, cioè relative a beni comunemente considerati come essenziali per chiunque”⁶⁵. Più di recente, la giurisprudenza ha identificato lo stato di bisogno in una condizione “di grave difficoltà, anche temporanea che, pur, non annientando in modo assoluto qualunque libertà di scelta, comporta un impellente assillo, tale da compromettere fortemente la libertà contrattuale della persona”⁶⁶. Tale evenienza non si riconoscerebbe né con l’esigenza di lavorare per poter

64 Sul punto, cfr. C. DE MARTINO-M. LOZITO-D. SCHIUMA, *Immigrazione, caporalato e lavoro in agricoltura*, in *Lav. dir.*, 2016, n. 2, 318, secondo i quali “la norma penalistica definisce la nozione di sfruttamento facendo riferimento al mancato rispetto del “nucleo essenziale” della disciplina del rapporto di lavoro di fonte legale o collettiva”. Similmente, W. CHIAROMONTE, «Cercavamo braccia, sono arrivati uomini». *Il lavoro dei migranti in agricoltura fra sfruttamento e istanze di tutela*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2018, n. 158, p. 345. Secondo R. DI MEO, *Gli indici di sfruttamento lavorativo nell’art. 603 bis c.p., cit.*, specie 275 e 295, risulta ancora assente “una concreta definizione di cosa sia lo sfruttamento lavorativo”.

65 Cass. pen., sez. II, sentenza 8 marzo 2000, n. 4627, in *Riv. pen.*, 2000, 812.

66 Cass. pen., sez. II, sentenza 15 marzo 2016, n. 10795, in *CED Cassazione Penale 2016*, inedita a quanto consta. Altresì, cfr. Gup, Tribunale di Milano, sentenza 15 ottobre 2021, n. 2805, 37, *cit.* Cfr. Cass. pen., sez. IV,

vivere, né con la condizione di vulnerabilità di cui all'art. 600 c.p. Dunque, con riferimento all'applicazione dell'art. 603 *bis* c.p., ai fini dell'accertamento dello stato di bisogno, non parrebbe utile verificare la presenza di una posizione di vulnerabilità, "da intendersi, secondo le indicazioni sovranazionali, come assenza di un'altra effettiva ed accettabile scelta, diversa dall'accettazione dell'abuso"⁶⁷. Trattasi di una scelta lessicale non priva di conseguenze. Ne deriva che il lavoratore sfruttato *ex art. 603 bis* c.p. patirebbe una riduzione dell'autonomia individuale e della libera autodeterminazione meno intensa rispetto a quelle ravvisabile nel reato di cui all'art. 600 c.p. Nondimeno, l'apprezzamento dello stato di bisogno sembrerebbe alimentare quella riflessione secondo la quale il legislatore abbia riconosciuto rilievo più al profilo estrinseco della fattispecie che a quello intrinseco, manifestando una certa miopia laddove abbia mancato di valorizzare la circostanza in cui, in seno ad un rapporto di lavoro con sfruttamento, possa difettare la sussistenza dello stato di bisogno nei termini sopra esposti, senza tuttavia verificarsi il venir meno di un'attività comunque illecita⁶⁸.

Inoltre, non poche perplessità vengono generate dalla definizione dei parametri probatori utili per potersi dire integrato il requisito dello stato di bisogno. A riguardo, parte della giurisprudenza di legittimità richiede un rigoroso accertamento probatorio⁶⁹, escludendo che la mera condizione di irregolarità amministrativa del cittadino extracomunitario nel territorio nazionale, sia pure caratterizzata da una condizione di bisogno di accedere alla prestazione lavorativa, possa costituire di per sé elemento sufficiente per integrare lo stato di bisogno richiesto dal reato di cui all'art. 603 *bis* c.p. In particolare, la Corte di legittimità ha affermato come non possa dubitarsi "che soggiornare in un Centro di accoglienza costituisca una condizione di disagio, trattandosi di alloggiamenti che implicano condizioni di promiscuità dei servizi e l'assenza degli ordinari agi di un'abitazione, cionondimeno ciò non integra di per sé lo stato di bisogno". Di converso, secondo altro approccio della Suprema Corte lo stato di bisogno dei lavoratori risulterebbe insito *ex se* nella condizione di clandestinità degli stessi, che li renderebbe disponibili a lavorare in condizioni disagiate⁷⁰. Al

sentenza 16 marzo 2021, n. 24441, in *Dir. gius.*, 2021, con nota di A. IEVOLELLA, *Sfruttamento del lavoro, sussiste lo stato di bisogno quando la vittima si trova in uno stato di difficoltà che comporta l'accettazione di condizioni particolarmente svantaggiose*, e Cass. pen., sez. IV, sentenza 24 giugno 2022, n. 24388, in *Riv. it. dir. lav.*, 2022, 4, II, 699, con nota di R. DAILA COSTA, *Part-time fittizio e sfruttamento lavorativo*, nelle quali la prova dello stato di bisogno è stata ravvisata nella condizione delle vittime non più giovani e/o non particolarmente specializzate e, quindi, prive della possibilità di reperire facilmente un'occupazione lavorativa.

67 Così, Gup, Tribunale di Milano, sentenza 15 ottobre 2021, n. 2805, p. 123, *cit.* in senso adesivo alla Cass. pen., sez. IV, sentenza 16 marzo 2021, n. 24441, *cit.* Sulla condizione di vulnerabilità, v. art. 2 direttiva 2011/36/EU e, in dottrina, *ex multis*, si v. C. STOPPONI, *Tratta, sfruttamento e smuggling: un'ipotesi di finium regundorum a partire da una recente sentenza*, in *Leg. pen.*, n. 1, 2019, 8.

68 V. TORRE, *op. cit.*, p. 295. Di diversa opinione, R. DI MEO, *Gli indici di sfruttamento lavorativo nell'art. 603 bis c.p.*, *cit.*, pp. 275 ss.

69 Cass. pen., sez. IV, 27 aprile 2022, n. 28289, in *Ilgiuslavorista.it*, fasc.3, 12 ottobre 2022, con nota di G. GUARINI, *Il reato di "caporalato" e lo standard probatorio dell'approfittamento dello stato di bisogno della vittima: oscillazioni non sempre ragionevoli*, nonché Cass. pen., sez. IV, 1 luglio 2021, n. 25083, in *Dir. gius.*, 2 luglio, 2021, con nota di A. DE FRANCESCO, *Sfruttamento del lavoro, la punibilità non è esclusa nel caso in cui il caporale trasporti gratuitamente i braccianti*.

70 Cass. pen., sez. V, 12 gennaio 2018, n. 17939, in *IUS penale*, 27 giugno 2018, con nota di C. FIANDANESE, *Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro. La condizione di clandestinità dei lavoratori integra lo stato di bisogno*.

contempo, occorre rilevare che con riferimento alla ipotesi *ex art. 600 c.p.* si è sviluppato un'evoluzione interpretativa presso la Corte Edu⁷¹, relativo ad un caso di sfruttamento lavorativo di immigrati senza permesso di soggiorno. L'organo giurisdizionale ha osservato come possa identificarsi una violazione dell'art. 4 Convenzione Europea dei diritti dell'uomo - disciplinante la "proibizione della schiavitù e del lavoro forzato" - anche laddove vi sia una situazione di sfruttamento transeunte, evidenziando allo stesso tempo che il requisito della volontarietà della prestazione lavorativa debba considerarsi carente in tutte le situazioni in cui un datore di lavoro abusi del suo potere o tragga profitto da una condizione di debolezza dei lavoratori, dovendosi invece valutare la irregolarità in cui si troverebbero gli stessi quale stato di evidente vulnerabilità, oggetto di approfittamento.

Allora, se con riguardo alla differente e maggiormente afflittiva ipotesi di reato *ex art. 600 c.p.* è stata apprezzata l'irregolarità dei lavoratori stranieri quale sintomo di oggettiva vulnerabilità, più semplice dovrebbe essere la fornitura del corredo probatorio a fondamento dello stato di bisogno di cui all'art. 603 *bis* c.p.

A ben vedere, se il legislatore ha optato per l'utilizzo della locuzione "stato di bisogno" e non dell'espressione attinente alla "vulnerabilità", ciò potrebbe voler significare che lo stato di bisogno *ex art. 603 bis* c.p. possa essere riscontrato con minor aggravio probatorio rispetto a quello richiesto per la prova della "vulnerabilità". Conseguentemente, potrebbe risultare sufficiente desumere la sussistenza dello stato di bisogno anche dalla dimora del lavoratore presso un centro di accoglienza la cui autorizzazione presuppone l'insussistenza di mezzi economici sufficienti, in presenza dei quali si determinerebbe la revoca del beneficio⁷².

In nome del principio dell'effettività della tutela, al fine di attenuare l'*onus probandi* delle vittime, è evidente che i polarizzati arresti giurisprudenziali della Suprema Corte di cui si è appena dato conto potrebbero essere evitati se solo si facesse buon uso del criterio della ragionevolezza e dell'adeguatezza, anche sulla scorta delle indicazioni di matrice sovranazionale.

Su altro fronte, non può tacersi che la presenza nella formulazione normativa della necessità ulteriore dell'approfittamento dello stato di bisogno del lavoratore parrebbe pregiudicare la tutela effettiva del "bene giuridico" della dignità umana, agevolando la condotta di quei datori che, in difetto di tale ulteriore elemento costitutivo della fattispecie, potrebbero essere passibili solo di sanzioni amministrative o, quando applicabili, di sanzioni penali meno gravi, quali, esemplificativamente, quelle previste dall'articolo 38-*bis*⁷³ del d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81. Da qui sorgerebbe la necessità di accordare tutela ad ogni lavoratore, vittima di raggiri di norme di legge e di contratto collettivo, richiedendo di tal fatta un ulteriore rimaneggiamento normativo della fattispecie al fine di ampliare la portata punitiva.

71 Corte EDU, 30 marzo 2017, Chowdury c. Grecia, in distretto.torino.giustizia.it/documentazione/D_10346.pdf, richiamato da Cass. pen., sez. V, 2 maggio 2022, n. 17095, in *dejure*.

72 Cfr. art. 23 d.lgs. 18 agosto 2015, n. 142.

73 Ai sensi della norma "1. Ferme restando le sanzioni di cui all'articolo 18 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, quando la somministrazione di lavoro è posta in essere con la specifica finalità di eludere norme inderogabili di legge o di contratto collettivo applicate al lavoratore, il somministratore e l'utilizzatore sono puniti con la pena dell'ammenda di 20 euro per ciascun lavoratore coinvolto e per ciascun giorno di somministrazione".

Una simile prospettazione non sembrerebbe essere proibita, anzi sarebbe avallata dall'assunto secondo il quale la lesione di diritti fondamentali intimamente legati alla dignità del lavoratore⁷⁴ costituirebbe *ex se* un reato a causa dell'illiceità del comportamento, dovendo quest'ultimo essere penalmente rilevante e perseguibile prescindendo dagli ambiti e dalla natura dei rapporti di lavoro. Per comprendere l'essenza di quanto appena sostenuto, occorre confrontarsi con la considerazione secondo la quale lo sfruttamento lavorativo non dovrebbe essere semplicemente valutato attraverso l'incapacità del lavoratore di liberarsi dal rapporto lavorativo "malato" per mancanza di valide alternative, quanto piuttosto per l'emergere di condizioni lavorative contrarie alla dignità umana⁷⁵.

Al fine di assegnare alla norma un più esteso contenuto applicativo, non sarebbe eccentrica una modifica dell'articolo 603 *bis* c.p. nel senso di privare l'approfittamento dello stato di bisogno della valenza di presupposto della fattispecie per includerlo tra le altre circostanze aggravanti in quanto elemento soggettivo della condotta dell'agente⁷⁶.

Con riferimento invece alla manifestazione dello sfruttamento lavorativo, pare condivisibile la tesi secondo la quale essa si identifichi nel "trarre un ingiusto vantaggio dalla persona, servendosi"⁷⁷, cui - per come attualmente formulata la norma - si affiancherebbe l'approfittamento di particolari condizioni di bisogno della vittima. A ben vedere, lo sfruttamento lavorativo ridonderebbe su circostanze che interessano unicamente ed obiettivamente il rapporto di lavoro sul piano dei diritti e degli obblighi ad esso correlati.

Ciò che rileva ai fini della sussumibilità della fattispecie concreta in quella astratta, allora non sarebbe la mera ripetizione della condotta profittativa per un lasso di tempo apprezzabile - benché taluni indici sintomatici dello sfruttamento, come meglio si dirà nel prosieguo, risultino essere caratterizzati dalla "reiterazione" -, ma la ricorrenza degli elementi costitutivi ravvisati dalla norma nella presenza dello stato di bisogno dei lavoratori e nel comportamento di abuso di tale condizione. In ordine all'approfittamento, da ultimo occorre osservare che esso non deve essere valutato solo con riguardo all'elemento soggettivo del reato, quale consapevolezza da parte del soggetto attivo dello stato di bisogno del lavoratore. Piuttosto, esso assume rilievo nello sviluppo fenomenologico del fatto tipico, concretizzandosi in una condotta attiva - differente dallo sfruttamento - da cui ne deriva la strumentalizzazione dello stato di bisogno della vittima, al fine di instaurare un rapporto lavorativo secondo sfruttamento⁷⁸.

74 Sui diritti fondamentali alla libertà e dignità personale, quale "nocciolo duro intangibile" non soggetto a bilanciamento tra i principi di solidarietà e di libertà d'impresa, si v. A. GARILLI, *Le trasformazioni del Diritto del lavoro tra ragioni dell'economia e dignità della persona*, in *DML*, 2020, n. 1, specie pp. 14 ss.

75 Cfr. Cass. pen., sez. IV, 20 settembre 2016, n. 43310, in *dejure*, nella quale si è valutato come esaustivamente motivato un provvedimento di sequestro preventivo emesso sulla base dei soli indici di sfruttamento consistenti nelle condizioni ambientali, di trasporto ed economiche di lavoro senza alcun riferimento all'approfittamento dell'altrui stato di bisogno.

76 Cfr. L. LOREA, *op. cit.*, p. 1083 e L. CALAFÀ, *Lo sfruttamento lavorativo oltre le migrazioni: percorsi di ricerca*, in D. GOTTARDI (a cura di), *Legal Frame Work. Lavoro e legalità nella società dell'inclusione*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 176 ss.

77 R. E. GOODIN, *Exploiting a situation and exploiting a person*, in A. REEVE, *Modern Theories of Exploitation*, Londra, 1987, 169; H. STEINER, *Exploitation, Intentionality and Injustice*, in *Economics and Philosophy*, n. 34, 2018, p. 369.

4. Riflessioni sugli “indici” di sfruttamento lavorativo.

Più in particolare, appare altresì opportuno concentrare l’attenzione sulle quattro condizioni tipizzate dal legislatore innovatore del 2016 come sintomatiche dello sfruttamento del lavoratore.

Il comma 3 dell’art. 603 *bis* c.p. prevede quale primo indice la “reiterata” corresponsione al lavoratore di una retribuzione “in modo palesemente difforme”⁷⁹ da quella prevista “dai contratti collettivi nazionali o territoriali stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative a livello nazionale, o comunque sproporzionato rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato”.

L’attributo “reiterata” ha sostituito il termine “sistematico”, ampliando lo spettro delle situazioni riconducibili all’indice in questione: la “sistematicità” è la manifestazione di una politica organizzativa delle prestazioni lavorative in palese violazione della normativa in materia di retribuzione, mentre l’aggettivo “reiterata” richiama l’idea della ripetizione di talune condotte, senza che esse costituiscano il “sistema” organizzativo⁸⁰.

La scelta normativa appare avvalorare la tesi secondo la quale il legislatore abbia inteso accordare una maggiore protezione alla persona che lavora.

Con riferimento alla porzione finale dell’enunciazione di tale indice, a mente della quale il compenso non può comunque essere “sproporzionato rispetto alla qualità e alla quantità del lavoro prestato”, riprodotta sulla base dell’art. 36 Cost., non è mancato chi ha contestato l’utilità effettiva e legale di questo inciso che, disancorato da parametri certi, sarebbe latore di non pochi rischi generatori di un “soggettivismo interpretativo, foriero di incertezza applicativa”, ritenendo utile dover “ridimensionare la portata applicativa di tale parametro, attribuendogli una funzione di criterio sussidiario di valutazione”⁸¹. Pur essendo condivisibile questa lettura, non può di certo escludersi il ruolo decisivo dell’attività interpretativa anche sul giudizio di proporzionalità⁸².

Inoltre, il richiamo operato dall’indice *de quo* ai contratti collettivi siglati dalle organizzazioni più rappresentative⁸³ consente di estromettere dalla individuazione del parametro retributivo di riferimento i contratti collettivi pirata⁸⁴, siglati dai sindacati minoritari ovvero privi di rappresentanza.

78 A. DI MARTINO, *Sfruttamento del lavoro, Il valore del contesto nella definizione del reato*, Il Mulino, Bologna, 2020, pp. 195 ss.

79 Non risulta definito con precisione il limite a partire dal quale possa dirsi effettivamente “palesemente sproporzionata” la retribuzione. In senso critico, D. PIVA, *I Limiti dell’intervento penale sul caporalato come sistema (e non condotta) di produzione: brevi note a margine della L. 199/2016*, in *Arch. pen.*, 2017, 191, osserva che “al di là dei buoni propositi del legislatore, la palla torna inevitabilmente nelle mani dei giudici, con buona pace del principio di determinatezza della fattispecie penale o anche della stessa presunzione di non colpevolezza, ove ai predetti indici di sfruttamento irragionevolmente si attribuisca valore di presunzione *iuris et de iure*”.

80 Così, A. DE RUBEIS, *op. cit.*, p. 227.

81 In questi termini, V. TORRE, *op. cit.*, p. 299.

82 In tale prospettiva, si colloca la riflessione di P. CURZIO, *Sfruttamento del lavoro e repressione penale*, in AA. VV., *Agricoltura senza caporalato, Osservatorio sulla criminalità nell’agricoltura e sul sistema agroalimentare*, in F. DI MARZIO (a cura di), Donzelli, Roma, 2017, p. 39.

83 V. R. DI MEO, *Le “autorità salariali” e la via italiana al salario minimo legale*, in *DRI*, 2019, 866 e ss., osserva che la norma si presenta sibillina, non chiarendo se i contratti collettivi debbano essere sottoscritti dai sindacati “maggiormente” o “comparativamente” più rappresentativi.

Il secondo indice sintomatico consta della “reiterata” violazione della “normativa relativa all’orario di lavoro, ai periodi di riposo, al riposo settimanale, all’aspettativa obbligatoria, alle ferie”. Anche in questa ipotesi l’opzione legislativa di ricorrere al termine “reiterata”, in luogo del precedente utilizzo della locuzione “sistematica”, manifesta l’intenzione di espandere l’area di punibilità sempre più verso violazioni che prima erano considerati irrilevanti perché non riconducibili alla sistematicità della scelta organizzativa.

Similmente emerge la medesima volontà finalizzata ad una tutela espansa, volgendo lo sguardo alla terza situazione potenzialmente indiziante lo sfruttamento lavorativo. Essa, consistente nella “sussistenza di violazioni delle norme in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro”, risulta “alleggerita” e depurata da quell’inciso che richiedeva la esposizione del “lavoratore al pericolo per la salute, la sicurezza o l’incolumità personale” contemplando tale eventualità - come sarà detto in seguito - quale circostanza aggravante ai sensi del comma 4 dell’art. 603 *bis* c.p.

Tale situazione è stata oggetto di attrattiva soprattutto per chi ne ha esaltato i vizi, *recte*, i rischi, per le ragioni che seguono. Se da un lato la maggiore tutela offerta al lavoratore sfruttato potrebbe essere salutata favorevolmente, dall’altro, l’indice in esame non può risultare esente da disapprovazione allorché la sua applicazione consentirebbe un’operatività oltremisura dell’art. 603 *bis* c.p. contemplando ogni violazione della normativa in materia di tutela della salute e sicurezza vigente che spesso consta di norme attinenti ad aspetti di natura meramente formale⁸⁵. Tuttavia, sembrerebbe offrire qualche rassicurazione l’osservazione secondo la quale l’eliminazione dell’inciso relativo all’esposizione del prestatore di lavoro al pericolo “per la salute, la sicurezza o l’incolumità personale” eviterebbe il rischio di un’ambiguità esegetica. Infatti, pare non difficilmente apprezzabile la tesi secondo la quale “se si carica la disposizione di orientamento probatorio di un elemento che autonomamente denota un significativo disvalore, si può ingenerare l’equivoco che essa contenga almeno una parte della condotta costitutiva del reato, data dallo sfruttamento della manodopera”. In altri termini, si rifugge il pericolo che si possa ritenere l’esistenza dello sfruttamento solo perché sia stata violata una norma in materia di sicurezza o igiene sul lavoro, “quasi che la contravvenzione ad una delle tante disposizioni volte appunto a prevenire rischi per la sicurezza dei lavoratori possa integrare la condotta, di ben altro disvalore penale, dello sfruttamento della manodopera”⁸⁶.

84 L’Accordo interconfederale Confindustria Cgil Cisl Uil del 9 marzo 2018 definisce pirata i contratti “stipulati da soggetti, senza nessuna rappresentanza certificata, finalizzati esclusivamente a dare “copertura formale” a situazioni di vero e proprio “*dumping contrattuale*” che alterano la concorrenza fra imprese e danneggiano lavoratrici e lavoratori”.

85 T. PADOVANI, *Un nuovo intervento per superare i difetti di una riforma zoppa*, in *Gdir.*, 2016, n. 48, 48, osserva la stramberia immanente nella norma nei termini che seguono: “il lavoratore retribuito adeguatamente, sottoposto a un normale trattamento normativo, utilizzato in condizioni regolari, dovrebbe dirsi sfruttato perché il datore di lavoro non ha appiccicato qualche cartello o non ha redatto qualche documento”. Prospetta altresì un’analisi critica anche A. GABOARDI, *La riforma normativa in materia di “caporalato” e sfruttamento dei lavoratori: corretto lo strabismo, persiste la miopia*, in *Leg. pen.*, 3 aprile 2017, pp. 66 ss.

86 D. FERRANTI, *La legge n. 199/2016: disposizioni penali in materia di caporalato e sfruttamento del lavoro nell’ottica del legislatore*, in *Dir. pen. cont.*, 15 novembre 2016, 4; si accoda alla riflessione, U. NAZZARO, *Misure di contrasto al fenomeno del caporalato: il nuovo art. 603 bis c.p. e l’ardua compatibilità tra le strategie di emersione del lavoro sommerso e le politiche migratorie dell’esclusione*, in *Cass. Pen.*, 2017, 2617, quivi

Infine, l'ultimo sintomo di sfruttamento contemplato consiste nella "sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, a metodi di sorveglianza o a situazioni alloggiative degradanti"⁸⁷. Esso racchiude elementi e situazioni "egualizzati" dall'aggettivo "degradanti" che, probabilmente, avrebbero meritato una distinta attenzione, anche se la formulazione di tale indice esprime la fermezza del legislatore nell'intensificare lo strumento repressivo.

Avendo riguardo alla sottoposizione a situazioni abitative degradanti, giova rammentare che il provvedere all'alloggio dei propri lavoratori spesso si realizza tramite una molteplicità di condotte che, tese a conseguire un intenso assoggettamento del lavoratore al dominio del datore, risultano essere verosimilmente sussumibili nel delitto di riduzione in schiavitù⁸⁸. La collocazione di queste condizioni come semplice sfruttamento del lavoro, dunque, parrebbe inadeguato perché ne ridimensionerebbe la portata delinquenziale e sanzionatoria.

Tuttavia, l'aspetto oggetto di maggior discordia tra gli interpreti è quello della riconducibilità o meno di tali indici nell'ambito degli elementi costitutivi della fattispecie. Secondo taluni gli indici di sfruttamento assumerebbero una funzione di "mero orientamento probatorio"⁸⁹, senza integrare un'elencazione tassativa; da qui deriverebbe il riconoscimento di un margine di discrezionalità in capo agli organi giurisdizionali nell'apprezzare se nella fattispecie concreta gli indici di sfruttamento corrispondano o meno una situazione di sfruttamento⁹⁰, ovvero nell'individuare differenti ed ulteriori situazioni che esprimano lo sfruttamento del lavoratore. Questa interpretazione agevolerebbe la considerazione secondo la quale il discostamento dalla tipizzazione degli indici potrebbe essere perfino sperabile: gli operatori del diritto - in particolare i giudici - avrebbero guadagnato la possibilità di "correggere lo strabismo del legislatore, che nella individuazione degli indici è rimasto ancorato al paradigma agricolo"⁹¹, dimenticando tutte le altre manifestazioni dello sfruttamento lavorativo⁹². A ben vedere, in siffatto contesto, un valido canone orientativo sarebbe stato individuato nei c.d. *core labour standards* definiti

citato nella versione presente *dejure*, 5.

87 Nella versione del 2011 l'attributo "degradanti" era rafforzato dall'avverbio "particolarmente". L'indice, essendo stato depurato dall'avverbio, pare aver abdicato alla "pretesa di quantificare il degrado, che esprimendo una lesione della dignità umana, non può per definizione essere suscettibile di misurazione, poiché la dignità umana o è riconosciuta o è negata". Così, G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro. Storia e analisi della fattispecie delittuosa vigente*, cit., p. 68.

88 La sottigliezza è stata intercettata anche da L. BIN, *Problemi "interni" e problemi "esterni" del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Leg. pen.*, 2020, 17, che ritiene arduo talvolta differenziare le ipotesi da ricondurre all'art. 603 bis c.p. e quelle riconducibili nell'art. 600 c.p.

89 A. DE RUBEIS, *op. cit.*, 226; U. NAZZARO, *Misure di contrasto al fenomeno del caporalato*, *op. cit.*, 7; C. STOPPIONI, *Intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo*, cit., 87, nota 55, L. BIN, *op.cit.*, p. 17.

90 D. FERRANTI, *op. cit.*, p. 3 ss. In senso adesivo, A. DI MARTINO, *Tipicità di contesto a proposito dei c.d. indici di sfruttamento nell'art. 603 bis c.p.*, in *Arch. pen.*, 2018, n. 3, specie 9-11.

91 A. MERLO, *op.cit.*, p. 82.

92 Sul caso "*Uber Eats*", si v. Trib. Milano, Sez. mis. prev., decreto 28 maggio 2020, n. 9, *Uber Italy s.r.l.*, in *Sist. pen.*, 2 giugno 2020, con nota di A. MERLO, *Sfruttamento dei riders: amministrazione giudiziaria ad Uber per contrastare il "caporalato digitale"*, A. QUATTROCCHI, *Le nuove manifestazioni della prevenzione patrimoniale: amministrazione giudiziaria e contrasto al "caporalato" nel caso Uber*, in *Giur. pen.*, 2, 2020, 155 e ss. Nel provvedimento è valorizzato un approccio non basato meramente sul riscontro della perfetta sussumibilità delle condotte della fattispecie concreta negli indici normativi enucleati nel comma 3 dell'art. 603 bis c.p., essendo quest'ultimi adoperati come meri parametri esegetici, adeguati alle particolarità del caso concreto, senza tuttavia conferirvi efficacia vincolante.

dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL) per tratteggiare il perimetro del "lavoro dignitoso"⁹³ al di là della definizione tipologica del rapporto contrattuale.

Ad avviso di altra dottrina, gli indici di sfruttamento dovrebbero essere interpretati quali elementi del fatto dacché, diversamente opinando, il "fatto di sfruttamento sarebbe del tutto indeterminato, e quindi la norma che lo prevede si presenterebbe in netto contrasto con l'art. 25, comma 2, Cost."⁹⁴, ovvero con il principio di legalità. Quest'ultimo approccio si presenta coerente con l'indirizzo impresso dalla direttiva 2009/52/CE⁹⁵: essa fornisce una definizione delle condizioni lavorative di particolare sfruttamento all'art. 2, lett. i, denotando, quali elementi di tali circostanze, le situazioni "in cui vi è una palese sproporzione rispetto alle condizioni di impiego dei lavoratori assunti legalmente" che violano la dignità umana. Lo sfruttamento lavorativo nell'impostazione europea sembra concretizzarsi proprio nella violazione di normative giuslavoristiche da parte del datore, giacché tale comportamento *ex se* sarebbe latore del disvalore penale, offensivo della dignità umana del lavoratore. Ciò che rileverebbe, quindi, sarebbe il rapporto lavorativo nella sua essenza e con esso la subordinazione in senso lato del lavoratore con riferimento ai diritti e ai doveri ad egli riconosciuti dalla normativa giuslavoristica.

5. Le aggravanti specifiche e la circostanza attenuante speciale.

Con riferimento alle circostanze aggravanti specifiche il quarto comma dell'art. 603 *bis* c.p. riproduce le medesime previste dalla fattispecie previgente così come identico risulta il trattamento sanzionatorio. Concorrono a determinare un aumento di pena, determinando un aumento di essa da un terzo alla metà: 1) l'aver reclutato un numero di lavoratori superiore a tre; 2) l'aver reclutato "minori in età non lavorativa"; 3) aver esposto i "lavoratori sfruttati a situazioni di grave pericolo, avuto riguardo alle caratteristiche delle prestazioni da svolgere e delle condizioni di lavoro"⁹⁶.

Non può sorvolarsi sull'approssimazione contenuta nel frammento normativo in esame: la locuzione "reclutati" di cui alle aggravanti nn.1) e 2) non è stata modificata come se le circostanze riguardassero solo la fattispecie di cui al n. 1 comma 1 dell'art. 603 *bis* c.p. Limitare l'applicazione delle circostanze alla prima ipotesi del comma 1, risulterebbe eccentrico e sguarnirebbe di tutela concreta il lavoratore sfruttato, violando così il principio di effettività della tutela. Posta la centralità della persona che lavora nel congegno di cui

93 Cfr. A. PERULLI, *L'Oil e la globalizzazione*, in *Lav. dir.*, n. 3, 2019, p. 387. Per una ricostruzione degli elementi a fondamento degli standard, si v. inoltre D. GHAI, *Decent Work: Concept and Indicators*, in *International Labour Review*, 2003, 142(2), pp. 113 ss.

94 G. DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore. Il parte, cit.*, 2055 e ss., qui citato nella versione presente in *dejure*, pp. 24 ss. In tale senso sembra orientato anche D. PIVA, *op. cit.*, p. 4.

95 Recante "norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare".

96 Oltre alla pena principale, l'art. 603 *ter* c.p. prevede tuttora una serie di pene accessorie. In particolare, l'interdizione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche o delle imprese; il divieto di concludere: contratti di appalto, di cottimo fiduciario, di fornitura di opere, beni o servizi riguardanti la pubblica amministrazione, e relativi subcontratti; l'esclusione per 2 anni (5 anni in caso di recidiva), da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi da parte dello Stato o di altri enti pubblici, nonché dell'Unione europea, relativi al settore di attività in cui ha avuto luogo lo sfruttamento.

all'art. 603 *bis* c.p., si deve condividere la lettura secondo la quale le ipotesi di aggravio delittuoso interesserebbero entrambe le fattispecie tipizzate ai nn. 1) e 2) del primo comma⁹⁷. Nessun dubbio dovrebbe invece destare l'applicazione della terza circostanza ad entrambe le fattispecie delittuose.

La disciplina introdotta con la legge 29 ottobre 2016, n. 199 ha inteso altresì favorire e gratificare le attività collaborative, prevedendo all'art. 603 *bis*.1 c.p. una circostanza attenuante speciale, ossia la diminuzione da un terzo a due terzi della pena per "chi, nel rendere dichiarazioni su quanto a sua conoscenza, si adopera per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori ovvero aiuta concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di prove decisive per l'individuazione o la cattura dei concorrenti o per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite"⁹⁸.

Appare evidente come la norma abbia una vocazione premiale: a fronte di una collaborazione processuale atta a far affiorare il fenomeno di cui trattasi e rimuovere il vincolo di solidarietà che caratterizza i soggetti attivi del delitto, lo Stato ha cristallinamente abdicato all'irrogazione di una parte della pena il che rappresenta il corrispettivo per il collaborazionismo del *reo*, realizzando la c.d. giustizia contrattata⁹⁹.

6. Gli strumenti di contrasto.

Gli strumenti di tutela tradizionalmente offerti dal diritto penale per il contrasto al fenomeno dello sfruttamento dei lavoratori sembrano non essere pienamente esaustivi. Infatti, è stato sostenuto come sarebbe opportuno lasciare adeguato spazio all'applicazione di altre misure anche di natura più propriamente patrimoniale¹⁰⁰. I congegni applicabili alle persone giuridiche, seppur attivabili sulla base di differenti requisiti ed offerenti soluzioni tra loro diverse, risultano verosimilmente accomunati dalla funzionalizzazione alla depurazione dell'attività economica da orditi criminosi, tutelandone al contempo la continuità occupazionale, l'essenza economica e la capacità produttiva.

Sembra utile tentare di abbozzare qui di seguito alcune riflessioni di massima circa il relativo ambito di applicativo.

In tale contesto, anzitutto, occorre rilevare che la legge 29 ottobre 2016, n. 199, per mezzo dell'art. 603 *bis*.2 c.p. ha esteso al reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro

97 U. NAZZARO, *Misure di contrasto al fenomeno del caporalato*, op. cit., p. 7, A. CISTERNA, *Prova semplificata con applicazione in tutti i settori*, in *Gdir.*, n. 48, 2016, p. 57.

98 Ai sensi dell'art. 603 *bis*.1, comma 3, la condotta collaborativa esclude l'applicabilità della circostanza attenuante di cui all'art. 600 *septies*.1. Tale beneficio sarebbe comunque da ritenersi eliso ove si affermasse l'orientamento suggerito da Cass. pen., sez. IV, 27 settembre 2018, n. 54024, in *Gdir.*, 2019, 8, 79, la quale assume che la confisca obbligatoria prevista dall'art. 600 *septies* c.p. sia applicabile soltanto ai delitti finalizzati alla tutela di minori vittime di abusi, e non anche al reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, in relazione al quale operano le disposizioni speciali di cui all'art. 603 *bis*.2 c.p.

99 Trattasi di una tipologia di attenuante, già testata dal legislatore in materia di contrasto alla corruzione e alla criminalità organizzata o in materia ambientale, quale espressione di una scelta politica che, attraverso meccanismi premiali, punta a frantumare quelle relazioni di solidarietà che spesso contraddistinguono gli ambiti criminali e frappongono una certa reticenza per tentare di scongiurare la perseguibilità. In modo simmetrico rispetto a quanto previsto per i collaboratori di giustizia nei reati di criminalità organizzata, il comma 2 dell'art. 603 *bis*.1, prevede che "[n]el caso di dichiarazioni false o reticenti si applicano le disposizioni dell'articolo 16 *septies* del decreto legge 15 gennaio 1991, n. 8, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 marzo 1991, n. 82".
100 A. MERLO, op. cit., p. 38.

l'applicazione della confisca obbligatoria delle "cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto o il profitto", anche nella forma "per equivalente" di cui all'art. 12 *sexies*, del d.l. 8 giugno 1992, n. 306 convertito dalla legge 7 agosto 1992, n. 356 (oggi travasato nel Codice penale, all'art. 240-*bis*)¹⁰¹.

Inoltre, la suddetta legge - colmando la lacuna della previgente disciplina legislativa - ha collocato la fattispecie di cui all'art. 603 *bis* c.p. nell'elenco dei reati presupposto della responsabilità amministrativa degli enti *ex* d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231¹⁰². Ne deriva che l'ente risulta responsabile qualora il delitto sia commesso nel suo "interesse o vantaggio". L'effetto della novella non è di poco conto: oltre che essere di particolare rilievo secondo l'aspetto squisitamente pratico, lo è dal punto di vista sociologico e culturale, contribuendo ad evidenziare l'accresciuta attenzione del legislatore nei confronti del fenomeno rispetto a quella riservata in passato.

L'art. 3 della legge ha introdotto un ulteriore istituto, ossia il c.d. controllo giudiziario¹⁰³ dell'azienda presso cui è stato commesso il reato. In alternativa al sequestro dell'azienda, esso consente la prosecuzione dell'attività imprenditoriale al fine di scongiurare l'interruzione della stessa se da questa possano derivare "ripercussioni negative sui livelli occupazionali o compromettere il valore economico del complesso aziendale"¹⁰⁴. È prevista la nomina di un amministratore giudiziario che - senza determinare la privazione complessiva dei poteri gestionali - ha il ruolo di ausiliare l'imprenditore sin dalla fase dell'applicazione delle misure cautelari, "al fine di impedire che si verifichino situazioni di grave sfruttamento lavorativo"¹⁰⁵.

L'opzione di congegnare misure patrimoniali di tipo non confiscatorio, ma orientate alla decontaminazione dell'azienda coinvolta negli orditi criminosi, è stata confermata dalla riforma del 2017 al Codice Antimafia di cui al d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159¹⁰⁶, che ha inserito l'art. 603 *bis* c.p. fra i reati-catalogo suscettibili di attivare la misura dell'amministrazione giudiziaria *ex* art. 34¹⁰⁷.

101 La riforma del 2016 ha inserito il delitto tra quelli che possono beneficiare della confisca allargata, cioè, avente ad oggetto il denaro e qualsiasi altra utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza e di cui, anche per il tramite di terzi, "risulta essere titolare o comunque averne la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al reddito dichiarato".

102 Tale norma si affianca all'art. 25-*duodocies* del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, introdotto dal d.lgs. 16 luglio 2012, n. 109, che aveva già esteso l'elenco dei reati presupposto annoverando quello relativo all'impiego di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare con riferimento alla ipotesi aggravata di cui all'art. 22, comma 12-*bis*, d.lgs. n. 25 luglio 1998, n. 286.

103 Il relativo provvedimento è ascritto alla competenza dell'autorità giudiziaria procedente per il reato di cui all'art. 603 *bis* c.p.

104 Cfr. art. 3, comma 1, legge 29 ottobre 2016, n. 199.

105 Cfr. S. M. CORSO, *Oltre il contrasto al "caporalato" dalla tutela della produzione alla tutela dell'occupazione*, in AA.VV., *Studi sul caporalato*, a cura di G. DE SANTIS-S.M. CORSO-F. DEL VECCHIO, Giappichelli, Torino, 2020, pp. 87 ss.

106 Risulta competente il Tribunale distrettuale per le misure di prevenzione. *Ex plurimis*, sul tema, si v. S. FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Dir. pen. cont.*, 10/2017, 251 ss., F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali. La confisca allargata (art. 240-*bis* c.p.)*. Volume I, *Aspetti sostanziali e processuali*, Giuffrè, Milano, 2019.

107 Dell'istituto dell'amministrazione giudiziaria, muovendo da una celeberrima pronuncia giurisprudenziale, sarà offerta una più puntuale disamina nel paragrafo conclusivo di questo contributo.

In tal caso, sul presupposto che l'attività economica abbia "agevolato" persone indiziate di aver commesso il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, all'amministratore giudiziario è conferito l'esercizio di tutte le "facoltà spettanti ai titolari dei diritti sui beni e sulle aziende oggetto della misura"¹⁰⁸, con "un almeno parziale spossessamento gestorio", al fine di rimuovere tutte "le situazioni di fatto e di diritto" che hanno determinato la misura¹⁰⁹.

È evidente che in materia di contrasto allo sfruttamento del lavoro il corredo degli strumenti di intervento è assai vario, con alternative differenziate in ragione dei rispettivi presupposti applicativi, ma comunque accomunati dallo scopo di purificare l'attività imprenditoriale da pratiche criminali, salvaguardandone al contempo la continuità e la capacità produttiva.

Nondimeno, non può non indugiarsi sulla superficialità praticata dal legislatore nel confezionamento dell'intervento manutentivo della disciplina: non emergono specifiche e puntuali regole e parametri capaci di orientare le soluzioni giudiziarie, quantunque gli spazi applicativi siano adiacenti e, in non pochi casi, passibili anche di intersecarsi. Di tal fatta, risulta, dunque, assegnata all'attività giurisprudenziale l'esercizio della scelta preferenziale della tipologia di tutela più confacente alla fattispecie concreta, sulla base di necessità anche di carattere processuale.

7. (segue) Ulteriori strumenti di contrasto.

L'azione contro lo sfruttamento del lavoro non può essere affidata esclusivamente al diritto penale, specie se di tipo repressivo. A ben vedere, il diritto penale non pare potersi pregiare di un'esaustiva capacità di eliminazione delle cause genetiche del fenomeno¹¹⁰. Piuttosto, l'esercizio di tale funzione deve essere assegnato anche ad altre discipline¹¹¹. Lo strumento punitivo penalistico "dovrebbe venir meno se si trovassero altri strumenti adeguati a sostituirlo; esso è *extrema ratio* esattamente perché la sua afflittività, il suo necessario aumento di male nel sistema è tollerabile per ragioni di necessità", avendo comunque "nel suo statuto costituzionale" la potenzialità di dissolversi e mutare in un diverso e meno irruente strumento di tutela sociale¹¹². In altri termini, la scienza penalistica non pare poter vantare un "monopolio" in termini di gestione di fenomeni che affondano le radici anche su dimensioni più squisitamente sociologico-esistenziali che si prestano quindi ad essere meglio affrontate anche con misure che non le appartengono.

Il ruolo di estremo rimedio proprio del diritto penale - funzionale alla punizione delle modalità più rigorose di sfruttamento - non sembrerebbe più bastevole in seno ad un disegno costituzionale che, volto alla (ri)socializzazione del *reo*, ripudia la realizzazione di una società persecutoria¹¹³ e il provvedere solo con gli effetti rimediali della coercizione tipica della sanzione penale.

¹⁰⁸ Cfr. art. 34, comma 3, del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159.

¹⁰⁹ A. MERLO, *op. cit.*, pp. 100 ss.

¹¹⁰ A. MERLO, *op. cit.*, 39.

¹¹¹ A. DI MARTINO, *Caporalato e repressione penale*, cit., pp. 106 ss.

¹¹² In questi termini, M. DONINI, *Garantismo penale oggi*, in *Criminalia*, 2019. Altresì si v. Id., *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Giuffrè. Milano, 2004.

¹¹³ Così, C. A. GRAZIANI, *Sull'attualità dell'art. 44 della Costituzione*, in *Nuovo dir. agr.*, 1985, p. 309.

La cornice sanzionatoria penale probabilmente troppo poco si preoccupa dei frapporti vincoli e limiti, burocratici e sociali, che le vittime dello sfruttamento lavorativo sono costretti a patire. Di conseguenza, sembra necessario un intervento *ex ante* da affidare anche ad uno strumentario meta-penalistico, con lo scopo evidente di prevenire e meglio gestire proattivamente i comportamenti malevoli¹¹⁴.

Se queste sono le premesse sui cui fondare le argomentazioni sulla (in)sufficienza degli strumenti penalistici - senza con ciò volersi affermare il disconoscimento del merito comunque ad essi ascrivibile¹¹⁵ - allora sembra plausibile “in luogo della sola norma penale, pur importante ma comunque sempre sorretta da finalità securitarie, di tutela dell’ordine pubblico” confrontarsi con altre discipline seguendo, ad esempio, il c.d. *labour rights approach*, ossia ricorrendo a misure “che siano innanzitutto di garanzia nei confronti dei lavoratori”¹¹⁶.

Posta la molteplicità delle criticità da affrontare connesse al fenomeno, allora risulta fondamentale indagare sulla sperimentazione della disponibilità di un sistema protettivo adeguato, degno di essere studiato e ricordato anche per dichiarare la serietà dell’impegno nell’affrontarne l’analisi delle diverse misure di contrasto alla disumanizzazione del mercato del lavoro. Il fenomeno è stato esaminato dagli studiosi secondo differenti angoli di osservazioni, propri della disciplina di afferenza. Ciò nonostante, essi hanno comunque manifestato una certa concordia nel reputare lo sfruttamento lavorativo un evento sociale fuorviante, che approfitta di un complesso contesto causale, caratterizzato, tra l’altro, da: un notevole tasso di inattività e di disoccupazione, un forte abbandono scolastico, una scarsa collaborazione del territorio e una debolezza o addirittura assenza delle istituzioni¹¹⁷.

È opportuno allora stimolare un maggior coinvolgimento di quest’ultime secondo una prospettiva che intenda la dignità non solo come un attributo insito nelle persone, ma come il prodotto di una impostazione “che muove dalla persona, esamina e integra relazioni personali e legami sociali”, imponendo al contempo l’apprezzamento “del contesto complessivo all’interno del quale l’esistenza si svolge”¹¹⁸.

In tale prospettiva, va da sé che la garanzia del contratto di lavoro, non legato geneticamente alla ciclicità stagionali o alla temporaneità della prestazione, offrirebbe una soluzione di non poco conto, contribuendo al contenimento di quella degradazione esistenziale propria di una vita ai margini della società e alla manifestazione dello sviluppo

114 Cfr. C. MOTTA, *Caporali e caporalato*, in *Agricoltura senza caporalato*, in F. DI MARZIO (a cura di), *Agricoltura senza caporalato*, Roma, 2017, 150. Si v., inoltre, M. MC BRITTON, *Lavoro degli immigrati e lavoro sommerso: l’inadeguatezza della normativa*, in *Quest. giust.*, 3, 2014, 176, il quale osserva che “la cassetta degli attrezzi” resa disponibile dal diritto penale, sostanziale e processuale, non risulta sufficiente anche per taluni profili, “emersi nel corso delle indagini penali, che denotano le difficoltà del contrasto giudiziario e suggeriscono la partecipazione attiva di altri soggetti che affianchino l’azione penale”.

115 Infatti, peculiare valenza assume la molteplicità degli obiettivi perseguiti dalla reazione punitiva quale strumento di difesa sociale. Tra di essi si annoverano: il perseguimento della pace sociale, l’inibitoria di condotte agevolative di conseguenze ulteriori dei reati o comunque di pericoli di condotte criminali, la riparazione delle offese prodotte.

116 Così, G. LA NEVE, *Dal caporalato “tradizionale” al nuovo caporalato (globalizzato) «degli immigrati»: la Regione Puglia davanti a una «grande mutazione antropologica» e una più atroce vulnerability dell’esistenza umana*, in *Le regioni*, 2019, 1315.

117 Cfr., L. PALMISANO, *Appunti per una sociologia dello sfruttamento in agricoltura*, op. cit. p. 18.

118 S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Roma-Bari, 2012, p. 233.

della personalità secondo una dimensione che si fa portatrice di condizioni abilitanti all'inclusione sociale.

Un'ulteriore soluzione potrebbe trovare la stura nella puntuale e più attenta predisposizione della regolazione che governa le relazioni del mercato¹¹⁹. La necessità di fissare un legame tra comportamenti sociali e controllo della produzione appare indefettibile. Infatti, Carnelutti ha osservato come il prezzo del lavoro rappresenti uno dei due profili della distribuzione del profitto che riguarda anche il prezzo delle merci e, dunque, determinare "il prezzo del lavoro senza fissare il prezzo delle merci vuol dire risolvere il problema a metà, e così non risolverlo affatto"¹²⁰.

Come è stato già rilevato, Carnelutti "non immaginava certo che la crisi del diritto si sarebbe ripresentata in termini capovolti dalla piena affermazione dei principi economici del liberismo" tramite la riduzione di tutele di fondamentali diritti della persona causate dalla globalizzazione del mercato e dalla riduzione delle prerogative essenziali di cittadinanza¹²¹. Forse anziché affidare la realizzazione dell'inclusione sociale e del mercato del lavoro sano alle dinamiche tipiche del liberismo economico, converrebbe, sollecitare la "richiesta di un *dividendo sociale* da ripartire in una quota determinata a favore dei lavoratori più deboli". Si tratterebbe di una forma di "solidarietà" - probabilmente utopica - tra tutti i costituenti della linea di produzione, nell'ottica della "redistribuzione di una frazione del prezzo dei prodotti immessi al consumo"¹²².

Dai rilievi svolti è agevole intuire come non possa essere consentito all'attività di studio arroccarsi solo sui momenti più cruciali della produzione ove si inserisce la messa a disposizione delle energie del lavoratore sfruttato; piuttosto, ad essa è richiesto indagare sulla necessaria interazione sinergica tra tutti gli attori del mercato per un proficuo contrasto alla marginalità lavorativa e sociale¹²³. Questo approccio trae linfa dalla considerazione secondo la quale, oltre a quella dell'intermediario e del datore di lavoro, possa rilevarsi una responsabilità anche in capo agli attori "a valle", tra i quali, ad esempio, figura il titolare della commercializzazione, senza che un'esenzione di responsabilità possa dirsi legittima¹²⁴.

La colpevolezza diffusa di cui si è appena dato conto spesso tende a mascherarsi dietro l'adozione di codici di autodisciplina ed etici che, seppur riconoscenti la responsabilità

119 Per relazioni di mercato qui si vogliono intendere non solo quelle riferibili alle parti coinvolte nel rapporto di lavoro, ma anche quelle interessate dalla filiera produttiva, dal momento del reperimento delle materie prime a quello del consumo.

120 Così, F. CARNELUTTI, *La via della salvezza*, in *Atti del terzo Congresso Nazionale di Diritto agrario*, Palermo, 19-23 ottobre 1952, in S. O. CASCIO (a cura di), Giuffrè, Milano, 38.

121 S. MASINI, *Neo-colonizzazione delle campagne: tutela del lavoro e diritti all'esistenza*, in *Giust. civ.* fasc. 4, 1° aprile 2020, p. 815.

122 *Ibidem*.

123 A. JANNARELLI, *Profili giuridici del sistema agro-alimentare e agro-industriale. Soggetti e concorrenza*, Cacucci, Bari, 2016, 67. Sebbene le considerazioni dell'A. si riferiscano alla produzione agro-alimentare, sembra potersi ritenere che esse, ferme restando differenze peculiari che caratterizzano i diversi settori produttivi, possano essere suscettibili di interpretazione estensiva e valere quali osservazioni efficaci anche per altri comparti produttivi.

124 Tale assunto ravvisa una sua ragion d'essere nel tipico meccanismo caratterizzato dall'adesione a condizioni contrattuali predefinite e caratterizzate molto spesso da prezzi che immortalano le condizioni di sfruttamento.

sociale d'impresa, si traducono in mere dichiarazioni di principio perché adottati senza un concreto esame dei costi¹²⁵.

Al contempo, seppur non del tutto pienamente soddisfacente, sembra comunque apprezzabile riporre fiducia nelle spontanee sanzioni che la collettività dei consumatori potrebbe irrogare ripudiando, anche per il tramite di apposite campagne di sensibilizzazione, l'acquisto di taluni prodotti la cui paternità sia riconducibile a modelli di realizzazione del profitto che, sull'altare del contenimento dei costi di produzione, in una competitività basata su prezzi al ribasso, sacrificano le condizioni di lavoro dei prestatori¹²⁶.

Optando a favore della tutela della trasparenza delle pratiche commerciali - da intendersi quale presupposto fondamentale sia per l'esercizio della libertà di scelta economica degli acquirenti, sia per favorire il consumo responsabile - quantomeno si tenterebbe di diffondere la cultura secondo la quale un processo produttivo virtuoso, caratterizzato anche da standard etici ravvisabili nell'impiego lecito e dignitoso, sia anche funzionale a persuadere il consumatore della scelta di far ricadere l'acquisto sui servizi e prodotti ad esso appartenenti.

Ulteriormente, non appare peregrino tentare un approccio anche con strumenti "altri", quali la elaborazione di misure sperimentali e strumentali ad una dignitosa collocazione logistica dei lavoratori. Si tratta di riflessioni che possono essere definite e comprese in termini più nitidi volgendo lo sguardo ad argomentazioni che si ergono sulla necessità funzionale di misure più adeguate a rimuovere le effettive e concrete condizioni di deprivazione¹²⁷ per intraprendere un più completo percorso di liberazione dal bisogno. Difatti, una consapevole attuazione del contrasto al fenomeno delle disuguaglianze, in senso lato sociali, non può trascurare il ricorso ad un ordinato riassetto delle condizioni più strettamente materiali delle persone.

Inoltre, l'impossibilità di un'esauriva attività di controllo a causa della carenza di risorse, umane e strumentali, da una parte, e la mancata denuncia¹²⁸, dall'altra, sollecitano la

125 Sul tema, M. LIBERTINI, *Impresa e finalità sociali. Riflessioni sulla teoria della responsabilità sociale dell'impresa*, in *Riv. soc.*, 2009, p. 23, F.V. PONTE, *Catene di valore, diritti dei lavoratori e diritti umani: riflessioni intorno alla proposta di direttiva relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità*, in *AmbienteDiritto.it*, 1, 2024.

126 Sul tema, si v. G. CONTE, *Responsabilità sociale d'impresa*, in G. ALPA-G. CONTE (a cura di), *La responsabilità d'impresa*, Giuffrè, Milano, 2015, spec. pp. 801 ss., nonché la *Relazione della Commissione parlamentare di inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati*, 20 aprile 2022, in <file:///G:/II%20mio%20Drive/D/new%20paper/caporalato/referaggio/Relazione%20Commissione%20sulle%20condizioni%20di%20lavoro%20in%20Italia%20-%2020.04.2022>, 7. Meritevole potrebbe essere l'introduzione di sanzioni indirette e/o misure promozionali atte a premiare i datori di lavoro virtuosi. In tale prospettiva potrebbe rilevare la condizionalità per l'erogazione dei contributi economici europei non solo al rispetto delle regole in materia di ambiente e salute, ma anche a quelle giuslavoristiche. In particolare, si potrebbe optare per un'applicazione universale degli indici di congruità contenuti nella legislazione regionale pugliese 26 ottobre 2006, n. 28 e nella legge finanziaria del 27 dicembre 2006, n. 296 – illustrati da V. PINTO, *Sanzioni promozionali e indici di congruità nelle politiche di contrasto al lavoro irregolare*, in *RGL*, n. 1, 2008, p. 25. Gli indici di congruità subordinano qualsiasi beneficio erogato da istituzioni pubbliche alla "congruità" del rapporto tra la quantità e qualità dei beni o dei servizi offerti e la quantità delle ore lavorate.

127 Si pensi alle esigenze igieniche, alla carente disponibilità di acqua, di elettricità di servizi a corredo dell'unità alloggiative. Sul punto, si v. ampiamente, S. MASINI, *op. cit.*, p. 815.

128 Essa spesso è dovuta alla carenza di (in)formazione e alla segregazione sociale dei soggetti sfruttati, cui si aggiungono gli ovvi ostacoli culturali e, se trattasi di migranti, linguistici. L'assenza di un considerevole

necessità di rafforzamento degli strumenti di supporto all'attività ispettiva e di quelli di accelerazione della definizione dei processi, nonché l'esigenza di potenziamento di efficienti canali pubblici di intermediazione tra domanda e offerta di lavoro¹²⁹.

In disparte le valutazioni sulle questioni relative all'assetto regolatorio dei fenomeni migratori, un'ulteriore precisazione risulta doverosa: la migrazione per motivi di lavoro spesso risulta assorbita dalle valutazioni svolte dei governanti e dell'opinione pubblica attorno ai temi della sicurezza dei confini e del rafforzamento degli apparati repressivi interni¹³⁰, ponendo in secondo piano la connessione esistente tra integrazione nel mercato del lavoro, affermazione dell'individuo e inclusione sociale¹³¹, la cui mancata considerazione però cagiona un rischio - tutt'altro da sminuire - del tendenziale confinamento in mercati sommersi.

La complessità del fenomeno che emerge in tutta la sua pienezza e tragicità dalle considerazioni svolte è evidente richieda altresì un'adeguata gestione dei vari problemi attinenti al fenomeno dell'immigrazione¹³².

In un circolo vizioso, quale quello dello sfruttamento lavorativo, inoltre, la carenza di fiducia nelle istituzioni getta le basi per accrescere, da un lato, la distanza tra vittime e autorità competenti e, dall'altro, le espressioni criminose alle quali i lavoratori stranieri si rassegnano. Non è raro, a seguito degli arresti in flagranza di reato del datore di lavoro o caporale, registrare la diffusa e assidua carenza "di una rete di solidarietà che garantisca assistenza sociale, economica, sanitaria, legale, linguistica e abitativa", benché vi siano progetti pregevoli, favoriti da un'apprezzabile cooperazione tra dimensione pubblica e dimensione privata¹³³.

Va dato conto che al perseguimento dell'integrazione dei lavoratori stranieri nel tessuto sociale e lavorativo nonché al relativo riscatto concorre anche la previsione del rilascio del

contenzioso giurisprudenziale potrebbe derivare dalla mancanza di effettività e tempestività dei dispositivi giuridici di tutela dei diritti dei lavoratori, oltretutto dal timore di quest'ultimi di denunciare per preoccupazione di ritorsioni. Inoltre, la denuncia non pare essere agevolata se si considera che la dichiarazione del rapporto di lavoro potrebbe disvelare la responsabilità penale per reato di clandestinità e il rischio di espulsione del cittadino extracomunitario. In merito, per un'approfondita disamina, cfr. la *Relazione della Commissione parlamentare di inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati*, 20 aprile 2022, in <file:///G:/II%20mio%20Drive/D/new%20paper/caporalato/referaggio/Relazione%20Commissione%20sulle%20condizioni%20di%20lavoro%20in%20Italia%20-%202020.04.2022>, 9.

129 D'altro canto, è pur vero però che l'affidamento al sistema pubblico non deve tradursi in un'eccessiva burocratizzazione altrimenti potrebbero prodursi effetti contrari a quelli sperati e incentivare il ricorso a canali paralleli.

130 Si v., C. DE MARTINO-M. LOZITO-D. SCHIUMA, *op. cit.*, p. 316.

131 A. TRIANDAFYLIDOU, *Migrant Integration in 2020 Europe: the case for integration partnerships*, in S. Carrera, E. Guild, K. Eisele (eds.), *Rethinking the Attractiveness of EU Labour Immigration Policies. Comparative Perspectives on the EU, the US, Canada and beyond*, Centre for European Policy Studies (CEPS), 2014, VIII, pp. 29 ss.

132 In tale prospettiva vale la pena evidenziare il ruolo strategico dei consigli territoriali per l'immigrazione, previsti dall'art. 3, comma 6 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286.

133 Si pensi alla sinergia tra l'Organizzazione Internazionale della Migrazione e l'Ispettorato Nazionale del Lavoro in materia di interventi per il contrasto al caporalato. In merito, si v. la *Relazione della Commissione parlamentare di inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati*, 20 aprile 2022, in <file:///G:/II%20mio%20Drive/D/new%20paper/caporalato/referaggio/Relazione%20Commissione%20sulle%20condizioni%20di%20lavoro%20in%20Italia%20-%202020.04.2022>, 10.

c.d. permesso di soggiorno per casi speciali¹³⁴ in favore delle vittime di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, per come istituito dal d.l. 11 ottobre 2024, n. 145¹³⁵.

Al fine di assicurare maggiori standard di tutela, l'art. 5 del provvedimento ha apportato modifiche al Testo unico sull'immigrazione, introducendo l'art. 18 *ter*, che prevede il rilascio di un permesso di soggiorno per gli stranieri vittime di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo quando "contribuisca[no] utilmente all'emersione dei fatti e all'individuazione dei responsabili nello svolgimento di attività di polizia, di indagini o di un procedimento per il delitto previsto dall'art. 603 *bis* del codice penale". Il permesso di soggiorno, per espressa previsione di cui al comma 1 dell'art. 18 *ter*, è rilasciato ai membri del nucleo familiare della vittima del reato di cui all'art. 603 *bis* c.p., al fine di sottrarli alla violenza o allo sfruttamento.

Ancora, l'art. 6 del d.l. 11 ottobre 2024, n. 145 riconosce alle vittime di sfruttamento lavorativo, alle quali è stato rilasciato il suddetto permesso di soggiorno, specifiche misure di assistenza finalizzate alla formazione, all'inserimento sociale e all'avviamento lavorativo¹³⁶. I destinatari delle misure possono altresì beneficiare dell'assegno di inclusione di cui all'art. 1 del d.l. 4 maggio 2023, n. 48, quale misura nazionale di contrasto alla povertà e quindi alla marginalizzazione. La definizione delle specifiche modalità operative delle misure è condotta alla stregua di programmi individuali di protezione elaborati tenendo conto dei bisogni dei destinatari, individuati sulla base dell'Accordo in sede di Conferenza unificata del 7 ottobre 2021, recante "Linee Guida nazionali in materia di identificazione, protezione e assistenza alle vittime di sfruttamento lavorativo in agricoltura".

Inoltre, il d.l. 11 ottobre 2024, n. 145, all'art. 8, per i lavoratori stranieri che abbiano ottenuto il permesso di soggiorno per casi speciali, riconosce, al ricorrere dei presupposti, l'applicazione delle misure di protezione e vigilanza previste dal d.l. 6 maggio 2002, n. 83, convertito con modificazioni nella legge 2 luglio 2002, n. 133, oltreché delle speciali misure di cui alla legge 11 gennaio 2018, n. 6, accordate ai testimoni di giustizia. Infine, l'art. 9 del provvedimento, per i lavoratori stranieri, persone offese del delitto previsto dall'art. 603 *bis* c.p. che contribuiscono all'emersione del reato e all'individuazione dei responsabili, accorda l'accesso al patrocinio legale a carico dello Stato.

Un ulteriore strumento dissuasivo e di contrasto al fenomeno oggetto di analisi del presente contributo si evince anche dall'art. 22, comma 2 *ter*, del Testo unico sull'immigrazione, laddove il legislatore ha precluso l'accoglimento della domanda del datore di lavoro che intenda procedere ad instaurare in Italia un rapporto di lavoro

¹³⁴Il permesso ha una durata iniziale di 6 mesi, rinnovabile per un anno o per il maggior periodo occorrente per motivi di giustizia, e permette l'accesso a servizi assistenziali, allo studio nonché l'iscrizione nell'elenco anagrafico previsto dall'articolo 4 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 7 luglio 2000, n. 442, o lo svolgimento di lavoro subordinato e autonomo. Alla scadenza, il permesso può essere convertito in un permesso di soggiorno per lavoro subordinato, autonomo, al di fuori delle quote previste dall'ordinamento, o per motivi di studio. Il provvedimento, inoltre, abroga il precedente permesso di soggiorno per particolare sfruttamento previsto dall'art. 22, comma 12 *quater* del Testo unico sull'immigrazione.

¹³⁵ Recante "disposizioni urgenti in materia di ingresso in Italia di lavoratori stranieri, di tutela e assistenza alle vittime di caporalato, di gestione dei flussi migratori e di protezione internazionale, nonché dei relativi procedimenti giurisdizionali". Si segnala che l'*iter* di conversione del decreto-legge è in corso.

¹³⁶ L'applicazione di tali misure è estesa anche ai parenti e agli affini entro il secondo grado del lavoratore a cui è stato rilasciato il permesso di soggiorno.

subordinato con uno straniero residente all'estero, se nei suoi confronti, al momento di presentazione della domanda, risulti emesso decreto che dispone il giudizio per il reato di cui all'articolo 603 *bis* c.p. o emessa sentenza di condanna, anche non definitiva, per il predetto reato. Inoltre, il nulla osta al lavoro, ai sensi dell'art. 22, comma 5 *bis*, lett. b, Testo unico immigrazione, è rifiutato se il datore di lavoro risulti condannato negli ultimi cinque anni, anche con sentenza non definitiva compresa quella adottata a seguito di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'articolo 444 c.p.p., tra l'altro, per intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro.

Il riconoscimento della funzione fondamentale del lavoro nei processi di integrazione nelle società ci suggerisce sull'importante ruolo della disciplina lavoristica nella regolazione del fenomeno. Tale visione - costituzionalmente orientata - svela anche l'interesse ad indagare e al contempo appurare l'apporto del diritto del lavoro in relazione alla efficacia preventiva rispetto al lavoro illecito.

Dando seguito a questa logica di proposizione della funzione lavoristica ne deriva che occorre confrontarsi con acuta ponderazione anche con le dinamiche e i contenuti della contrattazione collettiva. Le clausole dei CCNL potrebbero contribuire a svolgere una preminente funzione sulla responsabilità sociale per favorire l'introduzione direttamente negli accordi di misure idonee ad assicurare preventivamente condizioni di lavoro dignitose¹³⁷. Confermata quindi la centralità dei processi negoziali per garantire un lavoro virtuoso, si tratta di porre maggiore attenzione sui profili della qualità del lavoro, concernenti i temi della durata, della sicurezza e della retribuzione della prestazione lavorativa. Con riferimento a quest'ultimo aspetto, è evidente che il fulcro delle iniziative contrattuali sarebbe rappresentato dalla previsione di comportamenti salariali coerenti che, ispirati dal principio dell'inscindibilità tra il progresso delle condizioni di lavoro e lo sviluppo dell'economia¹³⁸, tengano conto della presenza di aree e di settori differenzialmente avanzati con costi della vita altrettanto diversi. Così operando, la contrattazione collettiva adempirebbe ad una delle sue più importanti incombenze che le proviene dalla sua funzione di "strumento anticoncorrenziale" per perseguire il miglioramento delle condizioni dei lavoratori, anche per il tramite della promozione di politiche volte all'accrescimento della professionalità degli stessi, quale condizione abilitante dell'inclusione sociale.

Le parti sociali potrebbero sollecitare l'adozione di buone pratiche, quali quelle risultanti dall'introduzione del costo del lavoro nella definizione dei prezzi di filiera o dalla determinazione di standard utili alla elaborazione di prezzi che riducano le conseguenze avverse sulle tutele del lavoro anche per il tramite di certificazioni "etiche" o *social label*¹³⁹.

L'obiettivo quindi si identifica nella realizzazione di una rinnovazione negoziale che tenga in debita considerazione la ristrutturazione dell'assetto produttivo e della rappresentanza

137 Sul tema, v. V. LECCESE, *Lavoro, sfruttamento e tutele nella filiera agroalimentare: un itinerario*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, n. 158, 2018, p. 245.

138 P. TOMASSETTI, *Labor Law and Environmental Sustainability*, in *CLLPJ*, 2018, 40, pp. 61 ss.

139 A. MARCIANO, *Agricoltura e dinamiche sindacali nel diritto del lavoro della transizione ecologica*, in *Dir. relaz. ind.*, fasc. 3, 1° settembre 2022, 713. Si v., inoltre, F.S. CARUSO, *Certificazioni e lavoro nelle filiere agroalimentari. Il caso del GlobalGap in Italia*, in *Riv. Storia e Scienze Sociali -Meridiana*, 2018, n. 93, p. 231; A. MANGANO, *op. cit.*, pp. 167 ss.

degli interessi¹⁴⁰, mirando ad una piattaforma che orienti le relazioni industriali verso obiettivi di equità sociale e di partecipazione, così come suggerito dagli indirizzi europei¹⁴¹.

Non appare errato supporre la definizione di nuovi spazi di azione sindacale ove sia presente una certa prossimità tra l'interesse "alla garanzia di condizioni di lavoro dignitose per i lavoratori e gli interessi, anch'essi primari, al riequilibrio delle relazioni di forza tra gli operatori economici"¹⁴². Il buon esito di tali processi richiede però che la rappresentanza collettiva non si chiuda passivamente nel mercato, ma svolga un ruolo attivo fuori di esso¹⁴³, inverando così una riformata e più adeguata pressione nell'esercizio dell'azione di influenza e controllo sul rispetto delle regole da parte dei datori di lavoro. Diversamente, la contrattazione collettiva, non attivandosi per implementare queste soluzioni, correrebbe il rischio di non offrire alcuna adeguata tutela ai lavoratori e di agire all'interno di un ambito autoreferenziale¹⁴⁴.

Al ruolo svolto dalla contrattazione collettiva si accostano le iniziative sindacali di inclusione sociale dei lavoratori migranti tramite apposite politiche di gestione del mercato del lavoro¹⁴⁵. Va infatti segnalato il crescente ruolo rimesso alle parti sociali con riferimento alla attuazione della legalità e della prevenzione dei fenomeni di sfruttamento che interessano drammaticamente i lavoratori stranieri¹⁴⁶. In tale contesto, i sindacati stanno provando a perseguire l'integrazione anche per mezzo del ruolo istituzionale rivestito, divenendo costanti interlocutori di prefetture, enti previdenziali e ispettorati nel contrasto all'illegalità tramite la stipulazione di specifici accordi. La titolarità di tale funzione trae fondamento dal presupposto che il ricorso a forza lavoro sprovvista della documentazione di soggiorno e l'agevolazione dell'immigrazione clandestina, favorendo "l'occupazione di lavoratori irregolari e non in grado di rivendicare i propri diritti, tra cui anche quelli sindacali, determina un interesse ad agire del sindacato per lesione dell'interesse proprio dell'organizzazione e dell'interesse collettivo dei lavoratori della categoria"¹⁴⁷.

140 M. MAGNANI, *Riflessioni sulla misurazione della rappresentanza datoriale nell'ordinamento statale e intersindacale*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona".IT, 2018, n. 376; M. MARAZZA, *Perimetri e rappresentanze sindacali (dei datori di lavoro e dei lavoratori)*, in *Labour Law Issues*, 2018, 4, n. 2.

141 Si v. A. PERULLI-V. SPEZIALE, *La dimensione collettiva e la partecipazione istituzionale dei lavoratori alla gestione dell'impresa*, in *Dieci tesi sul diritto del lavoro*, Il Mulino, Bologna, 2022, 99.

142 A. MARCIANÒ, *op. cit.*, p. 713.

143 L. ZOPPOLI, *Rappresentanza collettiva e mercati transizionali del lavoro: le prospettive di cambiamento*, in S. CIUCCIOVINO-D. GAROFALO-A. SARTORI-M. TIRABOSCHI-A. TROJSI-L. ZOPPOLI (a cura di), *Flexicurity e mercati transizionali del lavoro. Una nuova stagione per il diritto del mercato del lavoro?*, ADAPT University Press, 2021, p. 221

144 G. CENTAMORE, *Una just transition per il diritto del lavoro*, in *Lavoro e dir.*, n. 1, 2022, p. 129.

145 W. CHIAROMONTE-M.D. FERRARA, *Integrazione e inclusione sociale dei lavoratori migranti*, il ruolo del sindacato, in W. CHIAROMONTE-M.D. FERRARA-M. RANIERI (a cura di), *Migranti e lavoro*, Il Mulino, Bologna, 2020, pp. 213 ss.; sul tema, W. CHIAROMONTE, *Lavoro e diritti sociali degli stranieri. Il governo delle migrazioni economiche in Italia e in Europa*, Giappichelli, Torino, 2013; M. MC BRITTON, *Contrattazione collettiva e contrasto al lavoro immigrato irregolare*, in D. GOTTARDI (a cura di), *Legal Frame Work. Lavoro e legalità nella società dell'inclusione*, Giappichelli, Torino, 2016, 143 ss.; M. D'ONGHIA, *Immigrazione irregolare e mercato del lavoro, Spunti per una discussione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2019, 2, pp. 463 ss.

146 L. CALAFÀ-S. IAVICOLI-B. PERSECHINO (a cura di), *Lavoro insicuro. Salute, sicurezza e tutele sociali dei lavoratori immigrati in agricoltura*, Il Mulino, Bologna, 2020.

147 W. CHIAROMONTE-M.D. FERRARA, *L'integrazione dei migranti attraverso il lavoro, fra luci e ombre. Riflessioni su regolarizzazione e ruolo del sindacato*, *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2, 2022, p. 333

In questa prospettiva, in particolare nel settore agricolo, si è registrata una evoluzione del “ruolo delle parti sociali da informale a formale nel senso, oggi, di una *partnership* istituzionalizzata con le autorità pubbliche nell’ambito della *Rete del lavoro agricolo di qualità*, introdotta dall’art. 6, d.l. n. 91/2014, conv. in l. n. 116/2014 e poi modificata dalla l. n. 199/2016”¹⁴⁸.

È agevole intuire l’efficacia del coinvolgimento delle organizzazioni sindacali con particolare riguardo non solo alla verifica della applicazione dei contratti collettivi, requisito indispensabile per far parte della rete¹⁴⁹, ma anche all’accertamento del rispetto della contrattazione collettiva realmente capace di assicurare nell’azienda giusti trattamenti normativi e retributivi. Del resto, la fondamentale importanza dell’attività svolta dalle parti sociali è confermata dal Piano triennale di contrasto allo sfruttamento lavorativo in agricoltura e al caporalato per il biennio 2020/2022¹⁵⁰. L’apporto richiesto alle parti sociali non è circoscritto all’esame dei contratti di lavoro al fine di garantire condizioni contrattuali eque¹⁵¹, ma si estende anche sulle politiche di governo del mercato del lavoro. In tal senso, si pensi all’attivazione di postazioni dedicate, sia mobili, sia in seno ai centri per l’impiego.

L’apprezzamento crescente del ruolo istituzionale del sindacato nelle politiche strategiche di inclusione dei lavoratori stranieri ha assunto una particolare valenza anche nell’ambito delle iniziative politiche per la ripresa post-pandemica. Difatti, nel recente Piano d’azione per l’integrazione e l’inclusione 2021-2027, la Commissione europea ha valutato centrale l’operato anche delle parti sociali nell’orientare chi giunge per la prima volta in un nuovo paese¹⁵². Rilevano, in tale contesto, le azioni di attuazione dell’Agenda per le competenze per l’Europa – adottata nel luglio 2020 dalla Commissione¹⁵³ – che realizzano moduli operativi tesi ad offrire precipuo ausilio nell’accrescimento di competenze, anche degli stranieri. Nell’alveo di queste iniziative le organizzazioni sindacali conquistano spazi sempre maggiori che le rendono istituzionalmente impegnate con la Commissione al fine di favorire una gestione partecipata per l’inclusione nel mercato del lavoro tramite il meccanismo del partenariato europeo per l’integrazione - da ultimo suggellato nel settembre 2020 tra le parti sociali a livello europeo e la Commissione -, strumento che rievoca gli accordi stipulati dalle parti sociali e dalle istituzioni europee nelle materie in cui può svilupparsi il dialogo sociale ai sensi dell’art. 154 TFUE.

Alla luce del complesso delle considerazioni sin qui sviluppate, allora risulta evidente che lo sfruttamento del lavoro è una questione che inerisce tanto alla prospettiva penalistica, quanto a quella propria di altre branche, essendo legata alla dimensione umana

148 *Ibidem*.

149 Come prescritto dall’art. 6, c. 1, lett. c-bis, d.l. n. 91/2014.

150 Cfr. MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Piano triennale di contrasto allo sfruttamento lavorativo in agricoltura e al caporalato 2020/2022*, in lavoro.gov.it

151 Cfr. MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Piano triennale di contrasto allo sfruttamento lavorativo in agricoltura e al caporalato 2020/2022*, p. 17, in lavoro.gov.it

152 W. CHIAROMONTE-M.D. FERRARA, *L’integrazione dei migranti attraverso il lavoro*, cit., p. 334.

153 COMMISSIONE EUROPEA, *Un’agenda per le competenze per l’Europa per la competitività sostenibile, l’equità sociale e la resilienza*, COM (2020) 274 final 1° luglio 2020, in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0274>

costituzionalmente presidiata dagli artt. 2 e 3 Cost., oltreché alla ricostruzione sociale del lavoro quale fondamento della Repubblica esaltato all'art. 1 Cost.

8. Il caso “Uber eats”.

Infine, non sembra superfluo dedicare una riflessione più approfondita ad una vicenda che ha destato particolare interesse, ossia quella legata al c.d. caso “Uber Eats”, balzata agli onori della cronaca a seguito dell'inchiesta della Procura di Milano. Essa ha rappresentato un'applicazione attuale ed inedita del reato di cui all'art. 603 *bis* c.p., la cui attrattività - per chi si appropinqua allo studio del fenomeno - è giustificata non solo dalle particolari modalità di organizzazioni del lavoro che, avulse dagli schemi e contesti lavorativi tradizionali, sono organizzate dalle *apps* dedicate alla consegna di cibo a domicilio, ma anche dalle disumane condizioni di lavoro perpetrate a danno dei ciclofattorini.

Seppur sinteticamente, risulta necessario dare contezza degli elementi essenziali - non solo in punto di diritto - che hanno caratterizzato il provvedimento del tribunale meneghino. In particolare, il Tribunale si è occupato dello sfruttamento dei *rider* reclutati da “Uber Italy Srl” per la consegna di cibo a domicilio, per il cui ingaggio la filiale italiana della multinazionale olandese, “Uber Portier BV”, ricorreva a due società aventi sede legale nel *hinterland* milanese. Quest'ultime intendevano avvalersi di manodopera prevalentemente rappresentata da immigrati richiedenti asilo, in evidente stato di precarietà e isolamento sociale, in modo tale che gli stessi potessero avvertire il bisogno di accettare condizioni di lavoro misere pur di non vedere irrealizzato il “miracolo” migratorio. Dal compendio probatorio è emerso che i *rider* fossero assoggettati ad una notevole “sopraffazione retributiva e trattamentale”¹⁵⁴.

La vicenda in esame ha offerto l'opportunità all'organo giurisdizionale penale di esprimersi su profili propri di un ambito per loro ancora poco esplorato. Le argomentazioni motivazionali in cui si è profuso il giudice penale pare abbiano prospettato uno scrutinio innovativo in quanto ha costituito la prima occasione per approcciare al tema del “caporalato digitale”, lumeggiando molti degli aspetti strutturali che contraddistinguono l'economia delle piattaforme, latrici talvolta di una congenita inclinazione allo sfruttamento lavorativo. Per meglio comprendere l'essenza di quanto appena sostenuto, occorrerebbe confrontarsi con la lucidità che hanno mostrato avere i giudici ambrosiani rivelando come, da un lato, i *rider* sarebbero stati sottoposti ad offrire la prestazione lavorativa non già secondo i

154 Tale prevaricazione era caratterizzata da: compensi insignificanti (tre euro netti per consegna, al di là del tempo di connessione, delle distanze percorse, delle condizioni metereologiche, della prestazione effettuata durante giorni festivi o di notte); imposizione di un quantitativo di corse non compatibili con una tutela minima delle condizioni fisiche del lavoratore; esclusione del lavoratore dalle consegne attraverso il blocco del suo *account* dalla piattaforma in caso di mancato adempimento alle rigide direttive di *Uber*; obbligo di restare *loggati* il maggior tempo possibile all'*app* per evadere il maggior numero di ordini. Dalle retribuzioni infime venivano operate delle penalità: pari ad euro 0,50 per ogni consegna qualora, nel corso del turno, la percentuale di accettazione degli ordini da parte dei lavoratori fosse inferiore al 95% o qualora la percentuale di cancellazione dei clienti fosse superiore al 5%. Inoltre, i *rider* erano vittima di subdoli raggiri, in quanto agli stessi venivano fornite bozze contrattuali, mai formalizzate. Così, Trib. Milano, Sez. mis. prev., decreto 28 maggio 2020, n. 9, *cit.*, 56.

parametri tipici dell'autonomia, mentre, dall'altro, le piattaforme non avrebbero fornito una semplice attività di intermediazione con il committente¹⁵⁵.

Fra le diverse questioni affrontate dal provvedimento in commento, peculiare interesse riveste la disamina sulla funzione delle misure di prevenzione patrimoniali.

Il Tribunale meneghino ricorre all'utilizzo dell'amministrazione giudiziaria, anziché alla più mite misura del controllo giudiziario *ex art. 34-bis* del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, avendo ravvisato la non "occasionalità" dell'attività di agevolazione delle persone indiziate di aver commesso il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, oltreché "il livello di compromissione della struttura societaria". Il decreto offre precise argomentazioni circa la funzione da attribuire all'amministrazione giudiziaria¹⁵⁶, specificando che la sua applicazione non debba per forza tradursi nel pieno conferimento in capo all'amministratore giudiziario del pieno svolgimento dell'attività gestionale di impresa; diversamente, si rischierebbe di allocare le funzioni gestionali a figure prive di una elevata e peculiare conoscenza dell'ambito produttivo interessato.

L'amministrazione giudiziaria viene intesa come strumento "di affiancamento", avulsa da ogni costituente punitivo-repressivo, ma atta a "contrastare la contaminazione antigiuridica di imprese sane", con lo scopo di "restituirle al libero mercato una volta depurate dagli elementi inquinanti"¹⁵⁷. Dal provvedimento si desume che la misura ablativa debba essere calibrata nella sua applicazione concreta, affinché possa essere operato un "effettivo controllo sugli organi gestori «anche in sostituzione dei diritti spettanti al socio proprietario», al solo scopo di regolarizzare le condizioni dei lavoratori", pur garantendo l'ordinario esercizio dell'attività di impresa "in capo agli attuali organi di amministrazione societaria"¹⁵⁸.

Tali indicazioni risultano caratterizzate da una certa potenzialità chiarificatrice che, seppur non completamente esaustiva, in qualche misura è utile a definire il perimetro di applicazione dell'intervento ablativo.

Più in generale, il provvedimento pare suggestionare circa il vantaggioso utilizzo delle misure di prevenzione patrimoniali che, soprattutto se ci si affida ad una ricostruzione in termini "prospettico-cooperativi" e non "retrospettivostigmatizzati"¹⁵⁹, può risultare

155 La valenza di tale assunto è testimoniata dalla pervasiva intromissione di *Uber* nella pianificazione delle prestazioni e dei ritmi lavorativi dei ciclofattorini, "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". In questi termini, si v. Trib. Milano, Sez. mis. prev., decreto 28 maggio 2020, n. 9, *cit.*, 25. Più in particolare, le richieste implicavano una "limitata autonomia nella scelta e negli orari di lavoro da parte del lavoratore, costretto a ritmi sempre più intensi e frenetici, con tutte le ricadute su stress e rischi dovuti alla necessità di essere celeri nelle consegne", ponendosi di tal fatta nitidamente in contrasto con la tipologia contrattuale del lavoro autonomo occasionale, contraddistinta dall'autonomia del lavoratore circa i tempi e le modalità di esecuzione del lavoro, dall'assenza di un coordinamento con l'attività del committente, dalla mancanza dell'inserimento funzionale nell'organizzazione aziendale. In tal senso, si v. Trib. Milano, Sez. mis. prev., decr. 28 maggio 2020, n. 9, *cit.*, 4.

156 C. VISCONTI, *Ancora una decisione innovativa del tribunale di Milano sulla prevenzione antimafia nelle attività imprenditoriali*, in *Dir. pen. cont.*, 11 luglio 2016.

157 Cfr. Trib. Milano, Sez. mis. prev., decreto 7 maggio 2019, n. 59, p. 2, con nota di A. MERLO, *Il contrasto al "caporalato grigio" tra prevenzione e repressione*, in *Dir. pen. cont.*, 27 giugno 2019.

158 A. MERLO, *op. cit.*, p. 110.

159 Per una ricostruzione dell'istituto in tali termini, si v. C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario "volontario": una moderna "messa alla prova" aziendale per una tutela recuperatoria contro le infiltrazioni mafiose*, in AA.

particolarmente confacente per osteggiare un modello di sfruttamento riguardante, prima che i comportamenti dei soggetti ai quali sono imputabili ipotesi di sfruttamento lavorativo, la politica aziendale di interi sistemi di produzione¹⁶⁰. A questo punto, non sarebbe forse eccentrico reputare immanente nel provvedimento di prevenzione la funzione della collaborazione, tra chi è titolare dell'attività economica e l'Amministratore giudiziario, al fine di realizzare congiuntamente strategie virtuose per attivare tutti gli strumenti utili a schivare futuri pericoli di *mala gestio*¹⁶¹.

La Sezione Misure di Prevenzione del Tribunale di Milano, con il decreto 3 marzo 2021, ha disposto la revoca della misura di prevenzione dell'amministrazione giudiziaria della società "Uber Italy Srl". Nel provvedimento si apprende il senso di soddisfazione dei giudici del capoluogo lombardo, nella parte in cui si mette in risalto come il caso di specie abbia costituito un'opportunità di forte cooperazione tra gli attori a vario titolo coinvolti¹⁶² "al fine di tracciare una strada virtuosa dove logica del servizio, del rispetto di diritti fondamentali dei singoli e del necessario profitto d'impresa" abbia trovato esplicitazione "nel legame di legalità che caratterizza il normale vivere sociale"¹⁶³.

Eloquente appare la relazione conclusiva dell'amministratore giudiziario, allorché viene evidenziato come la disponibilità riservata dagli organi della società in favore dell'amministrazione giudiziaria è stata contraddistinta da una posizione di apertura e di emancipazione legale, "diretta a tesoricizzare l'intervento del Tribunale, guardando ad esso non come ad una compressione del diritto di impresa, ma come ad una preziosa opportunità di miglioramento della propria organizzazione aziendale"¹⁶⁴.

A parere di chi scrive, la capillare diffusione di una simile sensibilità consentirebbe di impiegare proficuamente in ogni contesto economico le risorse offerte dall'etica e dalla legalità, dovendo quest'ultime essere interpretate come "panacea" durevole contro possibili tentativi di devianza socioeconomica, anziché come inutili costi da sopportare.

Vv., *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, G. AMARELLI, S. STICCHI (a cura di), Giappichelli, Torino, 2019, pp. 237 ss.

160 D. PIVA, *op. cit.*, pp. 184 ss.

161 In tale prospettiva troverebbe conferma e dovrebbe essere interpretata l'esigenza di verificare l'esistenza e l'idoneità del modello organizzativo di cui al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, per prevenire ipotesi di reato sussumibili nell'art. 603 *bis* c.p. e quindi alterazioni di legalità economico-produttive.

162 Si pensi al Prefetto, alle organizzazioni di categoria, all'ufficio dell'amministrazione giudiziaria, ai difensori della società.

163 Cfr. Trib. Milano, Sez. mis. prev., decreto di revoca 3 marzo 2021, 20, in *giurisprudenzapenale*. Ciò emerge in maniera chiara dal nuovo trattamento praticato ai lavoratori. Esso rivela una piena autonomia decisionale dell'organizzazione lavorativa affidata ai singoli corrieri che possono definire come e quanto lavorare. Trattasi quindi di un'offerta lavorativa che pare abbia fermamente ripudiato ogni dimensione di sfruttamento per proporre occupazioni garantite. Val la pena sottolineare, fra le altre soluzioni adottate dalla società, la elaborazione di un sofisticato modello strategico di prevenzione, funzionale a fronteggiare il rischio di commissione dei reati.

164 Cfr. Trib. Milano, Sez. mis. prev., decreto di revoca 3 marzo 2021, 7, in *giurisprudenzapenale*.