



DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

DIRITTO PENALE
CONTEMPORANEO

Fascicolo
6/2019

DIRETTORE RESPONSABILE Gian Luigi Gatta
VICE DIRETTORI Guglielmo Leo, Luca Luparia

ISSN 2039-1676

COMITATO DI DIREZIONE Alexander Bell, Antonio Gullo, Luca Masera, Melissa Miedico, Alfio Valsecchi

REDAZIONE Anna Liscidini (coordinatore), Francesco Lazzeri (segretario), Alberto Aimi, Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Carlo Bray, Alessandra Galluccio, Stefano Finocchiaro, Erisa Pirgu, Serena Santini, Tommaso Trincherà, Maria Chiara Ubiali, Stefano Zirulia

COMITATO SCIENTIFICO Emilio Dolcini, Novella Galantini, Alberto Alessandri, Jaume Alonso-Cuevillas, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Francesco Angioni, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, David Carpio, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Luis Chiesa, Cristiano Cupelli, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Ombretta Di Giovine, Massimo Donini, Giovanni Fiandaca, Roberto Flor, Luigi Foffani, Gabriele Fornasari, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Jean Pierre Matus, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Santiago Mir Puig, Vincenzo Mongillo, Adan Nieto Martin, Francesco Mucciarelli, Renzo Orlandi, Íñigo Ortiz de Urbina, Francesco Palazzo, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Vicente Pérez-Daudí, Daniela Piana, Lorenzo Picotti, Paolo Pisa, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Joan Josep Queralt, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Mario Romano, Gioacchino Romeo, Carlo Ruga Riva, Markus Rübenstahl, Francesca Ruggieri, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Rosaria Sicurella, Placido Siracusano, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Antonio Vallini, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Costantino Visconti, Matteo Vizzardi, Francesco Zacchè

Diritto Penale Contemporaneo è un periodico on line, ad accesso libero e senza fine di profitto, nato da un'iniziativa comune di Luca Santa Maria, che ha ideato e finanziato l'iniziativa, e di Francesco Viganò, che ne è stato sin dalle origini il direttore nell'ambito di una partnership che ha coinvolto i docenti, ricercatori e giovani cultori della Sezione di Scienze penalistiche del Dipartimento "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano. Attualmente la rivista è edita dall'Associazione "Diritto penale contemporaneo", il cui presidente è l'Avv. Santa Maria e il cui direttore scientifico è il Prof. Gian Luigi Gatta. La direzione, la redazione e il comitato scientifico della rivista coinvolgono oggi docenti e ricercatori di numerose altre università italiane e straniere, nonché autorevoli magistrati ed esponenti del foro.

Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

Le opere pubblicate su "Diritto penale contemporaneo" sono attribuite dagli autori con licenza *Creative Commons* "Attribuzione – Non commerciale 3.0" Italia (CC BY-NC 3.0 IT). Sono fatte salve, per gli aspetti non espressamente regolati da tale licenza, le garanzie previste dalla disciplina in tema di protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (l. n. 633/1941).

Il lettore può condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza *Creative Commons* "Attribuzione – Non commerciale 3.0 Italia" (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista fa proprio il Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

Peer review.

Salvo che sia diversamente indicato, tutti i contributi pubblicati nella sezione *papers* di questo fascicolo hanno superato una procedura di *peer review*, attuata secondo principi di trasparenza, autonomia e indiscusso prestigio scientifico dei revisori, individuati secondo criteri di competenza tematica e di rotazione all'interno dei membri del Comitato scientifico. Ciascun lavoro soggetto alla procedura viene esaminato in forma anonima da un revisore, il quale esprime il suo parere in forma parimenti anonima sulla conformità del lavoro agli standard qualitativi delle migliori riviste di settore. La pubblicazione del lavoro presuppone il parere favorevole del revisore. Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione.

Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Diritto penale contemporaneo*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 1/2017, p. 5 ss.



6/2019

IL CONTRASTO AL “CAPORALATO GRIGIO” TRA PREVENZIONE E REPRESSIONE

Note a margine di [Trib. Milano, Sez. mis. prev.,
decreto 7 maggio 2019, n. 59, Pres. Roia, Ceva Logistics Italia s.r.l.](#)

di Andrea Merlo

Abstract. *Un recente decreto con cui il Tribunale di Milano, Sezione misure di prevenzione, ha disposto l'amministrazione giudiziaria ex art. 34 del Codice Antimafia nei confronti di una importante azienda multinazionale che opera nel settore della logistica, costituisce l'occasione per riflettere sugli strumenti a disposizione per contrastare lo sfruttamento del lavoro.*

L'articolo evidenzia come l'articolo 603 bis c.p. costituisca oggi uno strumento piuttosto versatile, capace di colpire le più varie forme di sfruttamento, anche al di là dei settori in cui le norme sul c.d. caporalato sono tradizionalmente state confinate, come l'agricoltura e l'edilizia. La norma, infatti, punisce anche condotte che non raggiungono livelli di assoggettamento assoluto di tipo paraschiavistico del lavoratore (c.d. caporalato “nero”), ma anche forme intermedie di sfruttamento caratterizzate dall'approfittamento dello stato di bisogno che induce il lavoratore ad accettare condizioni comunque inaccettabili (c.d. caporalato “grigio”).

Emerge inoltre come la fattispecie di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro consenta oggi di avvalersi di una composita gamma di strumenti a carattere preventivo che permettono di colpire lo sfruttamento del lavoratore anche in contesti aziendali, preservando al contempo la capacità produttiva delle imprese e i livelli occupazionali.

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Forme di manifestazione del caporalato – 3. L'evoluzione degli strumenti normativi: dalla punizione della inosservanza di norme lavoristiche alla tutela diretta della dignità del lavoratore – 4. L'art. 603 bis nella formulazione attuale e i connessi strumenti di contrasto in campo aziendale – 5. Il caso affrontato dai giudici milanesi e l'applicazione della amministrazione giudiziaria ex 34 Codice antimafia.

1. Premessa.

Il Tribunale di Milano, Sezione misure di prevenzione, ha disposto l'amministrazione giudiziaria ex art. 34 del Codice Antimafia (d.lgs. 159/2011) nei

confronti di una importante azienda multinazionale che opera nel settore della logistica. Il provvedimento merita attenzione per almeno due ordini di ragioni.

In primo luogo, i giudici milanesi mostrano di avere acquisito consapevolezza della versatilità del nuovo strumento normativo previsto dall'art. 603 *bis* c.p. e ne estendono l'ambito di applicazione oltre i settori entro i quali tradizionalmente il caporalato veniva confinato (cioè l'agricoltura e l'edilizia), superando così la rappresentazione stereotipata dello sfruttamento del lavoro come di un fenomeno legato a contesti rurali e ad aree poco sviluppate del Paese.

In secondo luogo, l'ordinanza si segnala all'attenzione per essere il primo caso in cui l'art. 34 del Codice Antimafia, così come riformato dalla l. 17 ottobre 2017, n. 161, trova applicazione avendo quale presupposto il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro.

Per cogliere appieno la portata innovativa del provvedimento in commento, occorre soffermarsi, innanzitutto, sulle forme di manifestazione del fenomeno del caporalato sotto il profilo sociologico-criminale e, poi, sulle strategie di contrasto man mano elaborate sia sul versante legislativo, sia sul fronte giurisprudenziale.

2. Forme di manifestazione del caporalato.

La storia del contrasto allo sfruttamento del lavoro, in Italia, è la storia di una grande rimozione. In un primo momento si è trattato di una rimozione normativa: il legislatore ha avuto forti difficoltà e colpevoli ritardi nell'approntare strumenti normativi adeguati a fronteggiare il fenomeno ed è giunto ad una soluzione accettabile solo nel 2016, sull'onda emotiva conseguente alla morte, il 13 luglio del 2015, di Paola Clemente, una bracciante agricola di 49 anni stroncata da un infarto mentre lavorava nelle campagne di Andria. L'immagine tragica di questa donna, morta letteralmente di fatica, ha finalmente saputo suscitare l'indignazione generale e ha dato il via alla discussione parlamentare che ha condotto, nel 2016, all'approvazione del nuovo art. 603 *bis* c.p., che punisce l'intermediazione illecita e lo sfruttamento del lavoro¹.

L'atteggiamento rimozionale non è limitato alla sola attività legislativa, ma riguarda pure la giurisprudenza: anche una volta sopravvenuta la nuova dotazione normativa, a fronte di un fenomeno imponente (stando alle stime diffuse dalle organizzazioni sindacali e di volontariato, nel nostro Paese il numero di persone

¹ Cfr. E. SIMONETTI, *Morire come schiavi. La storia di Paola Clemente nell'inferno del caporalato*, Reggio Emilia, 2016. Per una più ampia ricostruzione degli avvenimenti e delle vicende che hanno condotto all'introduzione nell'ordinamento italiano del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, di cui all'art. 603 *bis* c.p., cfr. A. VECCE, *Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (c.d. caporalato)* in *Dig. disc. pen.*, Agg. 2018, 412 ss.; S. TORDINI CAGLI, *profili penali del collocamento della manodopera. Dalla intermediazione illecita all'«intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro»*, in *Ind. pen.*, 2017, 727 ss.; P. BRAMBILLA, *“Caporalato tradizionale” e “nuovo caporalato”: recenti riforme a contrasto del fenomeno*, in *Riv.trim.dir.pen.ec.*, 2017, 188 ss.; E. CADAMURO, *Il nuovo volto del delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (“caporalato”)*, *ivi*, 2016, 823 ss.; D. FERRANTI, [La legge n.199/2016: disposizioni penali in materia di caporalato e sfruttamento del lavoro nell'ottica del legislatore](#), in questa *Rivista*, 15 novembre 2016.



6/2019

costrette in condizioni di lavoro prossime alla schiavitù si aggira intorno alle 400.000, con punte ancora maggiori nella stagione estiva, durante la quale aumenta il fabbisogno di manodopera legato ai cicli del settore agricolo), la quantità delle pronunce giurisprudenziali che fanno applicazione dell'art. 603 *bis* c.p. è così esigua da apparire trascurabile².

Nel lessico comune, col termine “caporalato” si è sempre inteso fare riferimento all'attività di reclutamento di manodopera allo scopo di destinarla al lavoro presso terzi in condizioni di sfruttamento, approfittando dello stato di bisogno dei lavoratori³. Per questa attività di intermediazione, generalmente, il caporale trattiene per sé parte cospicua della già bassa remunerazione destinata ai lavoratori, con quote che raggiungono anche il 60% della paga giornaliera⁴. Manovalanza a bassissimo costo per lavori di fatica, insomma⁵.

Com'è noto, i due principali settori in cui il fenomeno si è diffuso e radicato sono quelli dell'agricoltura e dell'edilizia⁶. Ma, al di là di questi settori per così dire “tradizionali”, episodi di caporalato constano, ad esempio, nell'ambito della pesca, del turismo, della manifattura, ecc.

Gli studi svolti dagli osservatori delle associazioni sindacali evidenziano, peraltro, che non si tratta di un fenomeno relegato alle zone meno sviluppate del Paese

² Rileva amaro T. PADOVANI (*Un nuovo intervento per superare i difetti di una riforma zoppa*, in *Guida dir.*, 48/2016) «le schiere di reietti che faticano nei campi del Belpaese sono sotto gli occhi di chi passa. Ma chi passa?». V. inoltre le osservazioni di S. PERELLI, *Intermediazione e sfruttamento del lavoro. Una riforma importante, passata in sordina*, in *Quest. Giustizia*, 31 marzo 2017.

³ Cfr. *Vocabolario della lingua Italiana Treccani*, Roma, 1985: «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».

⁴ Cfr. *Agromafie e caporalato. Quarto rapporto*, a cura dell'Osservatorio Placido Rizzotto della FLAI-CGIL, Roma, 2018. Si tratta di un fenomeno dalle dimensioni imponenti, che, secondo le stime elaborate dagli osservatori sindacali, ancora oggi solo nell'agricoltura genera un volume d'affari di oltre cinque miliardi l'anno, circa un quinto di quanto non renda l'intera filiera: in *Agromafie e caporalato. Terzo rapporto*, a cura dell'Osservatorio Placido Rizzotto della FLAI-CGIL, Roma, 2016, si stima che il «business del lavoro irregolare del caporalato» sia pari a 4,8 miliardi di Euro, con 1,8 miliardi di evasione contributiva.

⁵ Non è inoltre infrequente, specie se si tratta di reclutare stranieri, che, oltre alla intermediazione in senso stretto, al caporale sia altresì demandata l'organizzazione, la direzione e la sorveglianza della manodopera reclutata sia sul piano logistico (vitto, alloggio, trasporto, contatti con la madrepatria), sia sul versante operativo, organizzando, dirigendo e sorvegliando le squadre e le lavorazioni.

⁶ Per un ampio e approfondito studio sociologico cfr. A. LEONGRANDE, *Uomini e caporali. Viaggio fra i nuovi schiavi nelle campagne del Sud*, Milano, 2016. V. altresì A. SCOTTO, *Tra sfruttamento e protesta: i migranti e il caporalato agricolo in Italia meridionale*, in *REMHU - Revista Interdisciplinar da Mobilidade Humana*, 2016, 79 ss.

o economicamente depresse⁷: questa forma di sfruttamento del lavoratore riguarda l'intera penisola, comprese le produzioni agricole d'eccellenza⁸.

Al di là delle forme più eclatanti di sfruttamento (i raccoglitori di pomodori del Tavoliere delle Puglie, gli operai rumeni stipati nelle baracche della ricostruzione abruzzese, ecc.), il caporalato è una «piaga subdola»⁹: è, cioè, un'insidia che tende a mimetizzarsi dietro parvenze legali, occupando «zone grigie», dai confini incerti, tra sfruttamento e forme contrattuali apparentemente regolari¹⁰. Considerato l'ampio spettro di situazioni in cui lo sfruttamento del lavoratore può manifestarsi, gli osservatori hanno tentato di abbozzare delle schematizzazioni di massima. Bisogna infatti distinguere tra la forma paraschiavistica del caporalato c.d. "nero", nel quale il dominio dell'intermediario nella vita del lavoratore è talmente penetrante da annullare ogni sua capacità di autodeterminarsi, e quella meno riconoscibile del caporalato c.d. "grigio", caratterizzato dall'assenza di una vera costrizione della vittima o, comunque, di un totale assoggettamento (pure secondo lo stigma del "lavoro grigio", cioè di quello apparentemente legale)¹¹.

Sotto questo profilo, va qui ricordato il fenomeno – invalso più che altro nel settore agricolo – delle cosiddette "cooperative senza terra", ossia di organizzazioni di lavoratori a cui viene appaltata una fase della raccolta o della lavorazione del prodotto, e che figurano come datori di lavoro fittizi, trattandosi di fatto di meri intermediari. Queste cooperative, talora costituite direttamente nel Paese di provenienza dei braccianti, ricevono dall'impresa committente un compenso forfettario per i servizi resi che, nei fatti, nasconde un corrispettivo di denaro per le ore lavorate. Le cronache hanno messo in evidenza che l'organizzazione societaria in forma di cooperativa è generalmente solo nominale¹², mentre nella realtà la loro articolazione interna è

⁷ cfr. D'ONGHIA – C. DE MARTINO, *Gli strumenti giuslavoristici di contrasto allo sfruttamento del lavoro in agricoltura nella legge n. 199/2016: ancora timide risposte a un fenomeno molto più complesso*, in *Working Papers CSDLE "Massimo D'Antona"*, n. 352/2018, 8, i quali rilevano che, mentre il reclutamento illegale di lavoratori sembra essere la risposta a una carenza di manodopera locale nelle aree maggiormente sviluppate, nelle aree meno sviluppate diventa comunque un elemento di contenimento del costo del lavoro (vista lo scarso potere contrattuale e l'ampia disponibilità di lavoratori).

⁸ Cfr. F. CARCHEDI, *Lavoro indecente nel settore agricolo. Casi studio territoriali*, in AA.VV. *Agromafie e Caporalato. Quarto rapporto*, cit., 135 ss.

⁹ L'espressione si deve a G. DE SANCTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore. Pregi e limiti dell'attuale disciplina - I parte*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2018, 1759 ss.

¹⁰ In questi termini, G. DE SANCTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro*, cit. La stessa vicenda di Paola Clemente è paradigmatica: la bracciante, insieme con altre 600 persone, veniva di volta in volta reclutata non attraverso aguzzini sanguinari, ma mediante una agenzia di lavoro interinale della provincia di Bari, che tuttavia imponeva ai lavoratori una paga ben al di sotto della sopravvivenza (meno di un terzo del minimo), con ritmi di lavoro massacranti e senza alcuna tutela.

¹¹ Cfr. G. DE SANCTIS, *Caporalato e sfruttamento di lavoro: politiche criminali in tema di protezione del lavoratore*, cit., il quale osserva che tale distinzione «segna, dal punto di vista penalistico [...] il confine tra un substrato fenomenologico al quale si confanno le più gravi fattispecie di delitto contro la persona, di Riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù *et similia*, e quelle meno gravi di sfruttamento lavorativo propriamente inteso».

¹² In termini generali cfr. R. RIVERSO, *Cooperative spurie ed appalti: nell'inferno del lavoro illegale*, in

caratterizzata in modo rigidamente gerarchico e la posizione di socio del lavoratore è fittizia, solamente funzionale all'aggiornamento delle norme poste a tutela del lavoro subordinato¹³.

Ad ogni modo, le variegate forme che il caporalato può in concreto assumere sono probabilmente alla base della difficoltà del legislatore a inquadrare un fenomeno spesso poco compreso dagli stessi lavoratori che ne sono vittime. In non pochi casi, infatti, si tratta di persone irregolarmente presenti nel nostro Paese¹⁴, con scarsa conoscenza della lingua, pochissima consapevolezza dei propri diritti¹⁵ e disponibile per questo sopportare condizioni di ingaggio gravosissime¹⁶. Come si legge nelle motivazioni di una importante sentenza resa dalla Corte di Assise di Lecce, il caporalato è «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, che può prevedere la partecipazione di diversi soggetti, con funzioni correlate tra loro. A questo modello "liquido" e resistente di impresa non importa il colore della pelle del lavoratore. I suoi tratti estetici e etici o la sua condizione giuridica, quanto, invece, la sua fragilità sociale, la sua vulnerabilità e ricattabilità, tanto da sfociare talvolta in forme contemporanee – e a volte anche antiche – di riduzione in servitù e schiavitù»¹⁷.

Non di rado, peraltro, l'assoggettamento dei lavoratori è ottenuto da parte dei caporali attraverso il sostegno delle associazioni criminali di tipo mafioso che di volta in

www.questionegiustizia.it, 30 aprile 2019.

¹³ Cfr. *Agromafie e caporalato. Terzo rapporto FLAI-CGIL*, cit., 132 ss.

¹⁴ Per A. LEOGRANDE, *Uomini e caporali*, cit., 15, l'imponente crescita della manodopera straniera costituirebbe «la più grande rivoluzione antropologica del Mezzogiorno rurale negli ultimi vent'anni».

¹⁵ La condizione di vulnerabilità è infatti una delle principali conseguenze della irregolare presenza sul suolo italiano: il lavoratore in queste condizioni difficilmente si determinerà a far valere i propri diritti attraverso le istituzioni e si espone in questo modo ai ricatti del caporale. Cfr. *Agromafie e caporalato. Terzo rapporto*, cit., 216; A. GIULIANI, *I reati in materia di "caporalato", intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, Padova, 2015, 18.

¹⁶ A fronte di una costante attenzione nei confronti del tema della sicurezza pubblica e degli ingressi irregolari sul territorio italiano, il legislatore si è mostrato nel tempo piuttosto distratto nella elaborazione di una vera ed efficace strategia di contrasto al caporalato. Questa circostanza è stigmatizzata da 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 ss., che rileva uno scarso interesse nei confronti delle condotte di sfruttamento del lavoro, soprattutto allorché lo status di "irregolare" pone il migrante in una situazione di eccessiva ricattabilità. Le isolate pulsioni riformatrici, prosegue l'A., si sarebbero avute solamente nel momento in cui «le attività 'parassitarie' nei confronti della manodopera straniera, poste in essere da singoli od organizzazioni, cominciano a essere percepite in maniera concorrenziale rispetto ai medesimi settori dell'economia, ovvero innanzi alla minaccia o all'avviamento, nei confronti dell'Italia, di procedure di inadempimento da parte della Commissione europea».

¹⁷ Corte d'Assise di Lecce, 25 ottobre 2017 (3 luglio 2017), n. 4026/2009, in *Giur. it.*, 2018, 1703 ss., con nota di G. MORGANTE, *Caporalato, schiavitù e crimine organizzato verso corrispondenze (quasi) biunivoche*, in *Giur. it.*, 2018, 1718 ss. La sentenza peraltro ben evidenzia come – quasi per una forma di sindrome di Stoccolma – il lavoratore sfruttato finisca col riconoscere al caporale sfruttatore un improprio ruolo di «aiuto sociale» per via del fatto che attraverso la sua mediazione essi hanno la possibilità di lavorare.

volta hanno il controllo del territorio¹⁸. La dimensione transfrontaliera del fenomeno, peraltro, ha in qualche modo favorito sinergie fra le mafie c.d. tradizionali con le mafie straniere o di nuovo insediamento che si sono attivate per il reclutamento dei lavoratori stranieri direttamente nei loro paesi d'origine¹⁹.

L'entità del fenomeno ha determinato una vera e propria mutazione genetica di interi settori produttivi, la cui sostenibilità è ormai in molti casi condizionata al ricorso a forme illegali di approvvigionamento della forza lavoro. In ambito agricolo si è addirittura affermato che il caporalato rappresenta oramai un «modo di produzione» e non riconducibile soltanto a condotte devianti ascrivibili a “poche mele marce”²⁰: «il successo dei caporali sta nel fatto che hanno la capacità di smistare rapidamente la manodopera agricola in una rete ramificata ed intricata di aziende agricole [...] che tutte le mattine hanno esigenze diverse per numero e qualifiche»²¹. È infatti vero che il sistema dello sfruttamento lavorativo «in alcuni contesti, dove ha il monopolio, è l'unico modo per restare sul mercato. Il committente del caporale ha dei vantaggi: riduce il costo del lavoro, dispone di braccianti sottomessi e sotto continua minaccia, accorcia i tempi per reperire manodopera»²².

3. L'evoluzione degli strumenti normativi: dalla punizione della inosservanza di norme lavoristiche alla tutela diretta della dignità del lavoratore.

A fronte di un fenomeno così pervasivamente innervato nella realtà sociale e produttiva del Paese, il legislatore è giunto – come si è già accennato – con notevole ritardo a predisporre una efficace disciplina in materia di contrasto al caporalato e allo sfruttamento del lavoro.

Per un lungo periodo protrattosi fino al 2011, infatti, gli episodi di caporalato hanno trovato un ostacolo normativo in misure piuttosto blande, sempre essenzialmente coincidenti con le sanzioni penali poste a presidio della disciplina lavoristica che sanzionava l'interposizione di manodopera e, successivamente, l'illecita somministrazione di manodopera²³.

¹⁸ Il peculiare nesso tra criminalità organizzata e caporalato è ben lumeggiato da E. SAVAGLIO, *Agromafie e caporalato: un approccio economico*, in *Agricoltura senza caporalato*, cit., 101 ss. V. inoltre A. VESCO, *Criminalità organizzate e intermediazione di manodopera nel Veneto del boom. Il caso Pitarresi*, in *Mafie, legalità lavoro*, a cura di S. Borrelli e V. Mete *Quaderni di Città sicure*, 2018, 39 ss.

¹⁹ Sul ruolo delle organizzazioni criminali nella tratta e nello sfruttamento dei lavoratori cfr. inoltre AA.VV., *Volevamo braccia e sono arrivati uomini. Sfruttamento lavorativo dei braccianti agricoli migranti in Italia*, rapporto a cura di Amnesty International, 2012. Nonché, per esemplificazioni recenti, F. CARCHEDI, *Le mafie straniere e il caso della mafia bulgara*, in AA.VV., *Agromafie e Caporalato. Quarto rapporto*, cit., 313 ss.

²⁰ A. DI MARTINO, *Caporalato e repressione penale. Appunti su una correlazione (troppo) scontata*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, n. 2, 122. Nonché D'ONGHIA – C. DE MARTINO, *Gli strumenti giuslavoristici di contrasto allo sfruttamento del lavoro in agricoltura nella legge n. 199/2016*, cit., 10.

²¹ A. BOTTE, *Caporali per legge. Per un percorso legale nel lavoro agricolo*, in AA.VV., *Leggi, migranti e caporali. Prospettive critiche e di ricerca sullo sfruttamento del lavoro in agricoltura*, a cura di E. Rigo, Pisa, 2015, 115 ss.

²² Cfr. A. DI MARTINO, *Caporalato e repressione penale*, cit., che richiama considerazioni di A. LEOGRANDE.

²³ V. in proposito P. PASSANITI, *Il diritto al lavoro come antidoto al caporalato*, in AA.VV., *Agricoltura senza*

Come noto, il divieto di svolgere in qualsiasi modo attività intermediarie destinate al collocamento di manodopera nel mercato del lavoro, considerate funzione pubblica di cui lo Stato dovesse detenere il monopolio²⁴, trovava le proprie origini nell'art. 27, l. n. 264/1949²⁵ ed era stato in seguito ribadito dagli artt. 1 e 2 della l. n. 1369/1960. Si trattava di fattispecie aventi natura contravvenzionale che per circa un quarantennio hanno rappresentato l'unico strumento repressivo che esplicitamente consentiva di colpire l'intermediazione dello sfruttatore.

Fra gli ultimi anni del Novecento e i primi del nuovo secolo, poi, il quadro sanzionatorio è stato ridefinito per via dell'approvazione della legge 24 giugno 1997, n. 196 (c.d. Pacchetto Treu) recante l'introduzione del lavoro interinale e delle leggi 14 febbraio 2003, n. 30 e 10 settembre 2003, n. 276 (c.d. Legge Biagi), aventi ad oggetto il riordino dei requisiti di esercizio delle prestazioni di lavoro e delle attività di intermediazione e somministrazione di manodopera. Sono state così introdotte le nuove figure di reato di intermediazione illecita, somministrazione abusiva e utilizzazione illecita (art. 18, co. 1 e 2), esercizio non autorizzato delle attività di ricerca e selezione del personale e supporto alla ricollocazione professionale, somministrazione fraudolenta (art. 28), appalto e distacco illeciti e fraudolenti²⁶.

caporalato, a cura di F. Di Marzio, Roma, 2017, 35 ss.; M.M. FRACAZZANI, *Stato e caporali: un'avventura giuspubblicistica di cent'anni (e più)*, ivi, 49 ss. In realtà, una primissima forma di tutela del lavoratore può farsi risalire alla legge n. 337 del 1907, sulla risicoltura. Si trattava di un rimedio a carattere civilistico che comminava la nullità nei confronti di qualsivoglia accordo che prevedesse un diritto dell'intermediatore sulla retribuzione spettante al lavoratore. Ma un rimedio siffatto risultava estremamente debole, ai limiti dell'evanescenza, specie in un periodo storico nel quale mancava ancora da parte dei lavoratori una vera coscienza di classe e una consapevolezza dei diritti: cfr. F. DI MARZIO, *Agricoltura, caporalato, questo libro*, ivi., 11.

²⁴ Monopolio poi considerato illegittimo dalla Corte di Giustizia della (allora) Comunità europea per contrasto con la disciplina comunitaria. Cfr. Corte di Giustizia CE, Sez. VI, sentenza 11 dicembre 1997, causa C-55/96, in *Riv. giur. lav.*, 1998, II, 27 ss., con nota di M. ROCCELLA, *Il caso Job Centre: sentenza sbagliata, risultato (quasi) giusto*. Con questa pronuncia i giudici lussemburghesi hanno dichiarato illegittimo il monopolio statale sul collocamento, rilevato che «gli uffici di collocamento non siano palesemente in grado di soddisfare, per tutti i tipi di attività, la domanda esistente sul mercato del lavoro». La questione di pregiudizialità comunitaria fu sollevata dalla Corte di appello di Milano in sede di reclamo avverso il decreto del 18 dicembre 1995, con cui il Tribunale di Milano aveva respinto l'omologazione dell'atto costitutivo della Job Centre coop. a r.l., società cooperativa in via di costituzione che si proponeva nell'oggetto sociale di svolgere attività di mediazione tra domanda e offerta di lavoro subordinato e di fornitura temporanea a terzi di prestazioni di lavoro.

In effetti, l'inefficienza del sistema pubblicistico censurata dalla Corte di giustizia è, secondo molti osservatori, una delle cause che hanno comportato il perdurare e il fortificarsi del fenomeno: restavano in questo modo floridi i canali paralleli e non ufficiali di reclutamento della manodopera, con ampio margine di manovra lasciato alle reti criminali dedite allo sfruttamento di lavoratori. Così, ad es. E. SCODITTI, *Tra lavoro e sfruttamento del lavoro*, cit., 60.

²⁵ che puniva le violazioni con un'ammenda e con il sequestro del mezzo di trasporto impiegato nello svolgimento di quest'illecita attività.

²⁶ Per una ricostruzione dettagliata cfr. A. GIULIANI, *I reati in materia di "caporalato", intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, cit., 46 ss.; v. inoltre S. TORDINI CAGLI, *Profili penali del collocamento della manodopera. Dalla intermediazione illecita all' "Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro"*, cit., 727 ss.; G. MORGANTE, *Quel che resta del divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro dopo la "Riforma Biagi"*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, 733 ss.; F. ROCCHI, *Il reato di "esercizio non autorizzato dell'attività di intermediazione di*

In tutti questi casi, comunque, gli illeciti hanno mantenuto una dimensione contravvenzionale, con quel che ne consegue in termini di efficacia repressiva: per di più, con eccezione dell'impiego di minori, la sanzione prevista era solo quella dell'ammenda e il contravventore poteva facilmente estinguere il reato mediante il ricorso all'oblazione.

Dinnanzi ad un quadro normativo di così scarsa portata deterrente, la giurisprudenza ha finito con lo svolgere un ruolo di supplenza, ricorrendo a soluzioni ermeneutiche che le consentissero di ampliare quanto più possibile la tutela penale del lavoratore. Infatti, rilevando uno squilibrio sostanziale fra le pene previste dalle ipotesi contravvenzionali sopra richiamate e il disvalore sociale del fenomeno, la giurisprudenza ha ritenuto di poter ricondurre in via interpretativa le condotte più gravi di sfruttamento ad altre fattispecie di reato, come l'estorsione (art. 629 c.p.)²⁷, la riduzione in schiavitù (art. 600 c.p.)²⁸, il sequestro di persona (art. 605 c.p.) o la violenza privata (art. 610 c.p.).

Le soluzioni raggiunte, tuttavia, restavano inappaganti. Nonostante gli sforzi di dilatare la dimensione applicativa delle suddette fattispecie, continuava ad avvertirsi l'esigenza dell'introduzione di una fattispecie che fosse davvero in grado di descrivere il fenomeno al riparo dei limiti di tipicità delle singole fattispecie e dai defatiganti oneri probatori cui il ricorso a strumenti impropri costringeva.

In ogni caso, il ricorso a fattispecie come la riduzione o il mantenimento in stato di schiavitù può costituire un valido presidio contro le più gravi forme di sfruttamento, laddove queste comportino la coartazione della libertà degli individui, ma si rivela certamente inidonea a sanzionare le condotte di caporalato c.d. "grigio"²⁹.

Le norme fin qui richiamate, oltre ad avere una scarsa capacità di cogliere il fenomeno nella sua effettiva dimensione criminale, avevano la caratteristica di essere

manodopera" nella riforma Biagi: tra continuità normativa e nuove esigenze del mercato del lavoro, in Cass. pen., 2005, 4010.

²⁷ La Cassazione è ormai ferma nel ritenere che possa configurare il reato di estorsione la condotta del datore di lavoro il quale, minacciando il licenziamento o la mancata assunzione, faccia accettare condizioni di lavoro contrarie alla legge o alla contrattazione collettiva, quali lavoro in nero, trattamenti economici inferiori rispetto al pattuito (comprese le decurtazioni allo stipendio finalizzate a foraggiare i caporali), sottoscrizione di lettere di dimissioni in bianco, rinuncia a congedi per malattia o per infortunio, così procurandosi un ingiusto profitto a danno dei lavoratori. In questi termini Cass. Pen., 1 luglio 2010, n. 32525, in *Foro it.*, 2011, II, 100, con nota di richiami. Ma v. anche Cass. pen., sez. II, 4 novembre 2009, n.656, in *Cass. pen.*, 2011, 587, e Sez. II, 21 settembre 2007, n. 36642, Levanti, secondo le quali integra la minaccia costitutiva del delitto di estorsione la prospettazione da parte del datore di lavoro ai dipendenti, in un contesto di grave crisi occupazionale, della perdita del posto di lavoro per il caso in cui non accettino un trattamento economico inferiore a quello risultante dalle buste paga. Cfr. inoltre Cass. Pen., sez. II, 20 aprile 2010, n. 16656;

²⁸ Cfr. Cass. pen., sez. V, 17 giugno 2016, n. 31647, secondo la quale integra il delitto di riduzione in schiavitù mediante approfittamento dello stato di necessità altrui, la condotta di chi approfitta della «mancanza di alternative esistenziali» di un immigrato da un Paese povero, imponendogli condizioni di vita abnormi e sfruttandone le prestazioni lavorative al fine di conseguire il saldo del debito da questi contratto con chi ne ha agevolato l'immigrazione clandestina. Ma v. anche Cass. pen., sez. V, 14 ottobre 2014, n. 49594; 5 novembre 2013, n. 25408; 13 novembre 2008, n. 46128.

²⁹ Cfr. in questi termini A. GIULIANI, *I reati in materia di "caporalato"*, cit., 118.

norme poste a salvaguardia di altre norme: nel senso che avevano la funzione, nell'economia complessiva della disciplina lavoristica, di sanzionarne l'inosservanza. A dispetto delle indicazioni costituzionali che pongono al centro il lavoratore e la sua dignità di persona (artt. 2, 4, 36 Cost.), quest'ultimo riceveva una tutela per dir così indiretta da parte dell'ordinamento.

Un vero mutamento di prospettiva si è finalmente avuto con la l. 13 agosto del 2011, n. 138, il cui art. 12 ha, per la prima volta, inserito nel codice penale l'art. 603 *bis*, che prevede il reato di «intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro»³⁰. Oggetto della tutela penale diventa finalmente la dignità del lavoratore in quanto persona, il quale in questo modo riceve una tutela piena e diretta³¹, non più attraverso la mediazione di norme di derivazione lavoristica.

Tuttavia, nonostante la sua enorme importanza simbolica, è immediatamente emerso che si trattava ancora di una fattispecie di reato affetta da limiti strutturali di operatività. Nel successivo lustro, non a caso, si è riscontrato che la novella legislativa del 2011 ha avuto una scarsissima efficacia nel contrasto al fenomeno del caporalato, che ha continuato a riguardare centinaia di migliaia di lavoratori. Pur a fronte di cifre allarmanti, infatti, il reato di «intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro» ha trovato un'applicazione giurisprudenziale pressoché impalpabile: sull'intera penisola è stata data notizia di solo trentaquattro procedimenti penali avviati, di cui meno di una dozzina sono approdati alla fase dibattimentale. Insomma, nonostante le buone intenzioni, l'art. 603 *bis* c.p. (nella sua precedente formulazione) è rimasta una norma

³⁰ Il nuovo testo era così formulato: «Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque svolga un'attività organizzata di intermediazione, reclutando manodopera o organizzandone l'attività lavorativa caratterizzata da sfruttamento, mediante violenza, minaccia, o intimidazione, approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori, è punito con la reclusione da cinque a otto anni e con la multa da 1.000 a 2.000 euro per ciascun lavoratore reclutato.

Ai fini del primo comma, costituisce indice di sfruttamento la sussistenza di una o più delle seguenti circostanze:

- 1) la sistematica retribuzione dei lavoratori in modo palesemente difforme dai contratti collettivi nazionali o comunque sproporzionato rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato;
- 2) la sistematica violazione della normativa relativa all'orario di lavoro, al riposo settimanale, all'aspettativa obbligatoria, alle ferie;
- 3) la sussistenza di violazioni della normativa in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro, tale da esporre il lavoratore a pericolo per la salute, la sicurezza o l'incolumità personale;
- 4) la sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, metodi di sorveglianza, o a situazioni alloggiative particolarmente degradanti.

Costituiscono aggravante specifica e comportano l'aumento della pena da un terzo alla metà:

- 1) il fatto che il numero di lavoratori reclutati sia superiore a tre;
- 2) il fatto che uno o più dei soggetti reclutati siano minori in età non lavorativa;
- 3) l'aver commesso il fatto esponendo i lavoratori intermediati a situazioni di grave pericolo, avuto riguardo alle caratteristiche delle prestazioni da svolgere e delle condizioni di lavoro».

³¹ S. FIORE, *(Dignità degli) Uomini e (punizione dei) caporali. Il nuovo delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, Napoli, 2013, 871 e ss. v. inoltre le considerazioni di A. GIULIANI, *i reati in materia di Caporalato*, cit., 23 ss.; L. MONTICELLI, *Disciplina penale del collocamento e della intermediazione illecita*, in AA.VV., *Trattato teorico pratico di diritto penale* diretto da F. Palazzo e C.E. Paliero, Vol. VII, *Reati contro la salute e la dignità del lavoratore*, a cura di B. Deidda – A. Gargani, Torino, 2012, 576 ss.

sostanzialmente inutile. La critica non sembri troppo severa, stando alle proporzioni che ancora il fenomeno riveste nel nostro Paese.

Una delle ragioni della scarsa applicazione della prima versione dell'art. 603 *bis* c.p. era legata dall'oggettiva difficoltà probatoria di dimostrare lo svolgimento in forma organizzata dell'attività di reclutamento di lavoratori. L'attività organizzata di intermediazione, peraltro, doveva esser caratterizzata dallo sfruttamento mediante violenza, minaccia o intimidazione, con contestuale approfittamento dello stato di bisogno o di necessità del lavoratore³².

Ma, prima ancora, uno dei difetti principali della norma introdotta nel 2011 probabilmente consisteva nel limitare la responsabilità alla sola intermediazione, lasciando invece immune la condotta del datore di lavoro quale mero utilizzatore delle prestazioni. Erano dunque stati lasciati privi di tutela i lavoratori sfruttati ma non reclutati da un caporale³³. Si trattava di una tara genetica della norma legata al tradizionale modo di guardare al fenomeno del caporalato, incentrato sulla bilateralità del rapporto fra lavoratore sfruttato e caporale. Questa aberrazione prospettica ha impedito alla disciplina previgente di dispiegare adeguatamente i propri effetti, relegandola alla dimensione simbolica.

La sola via che consentiva di estendere il medesimo trattamento sanzionatorio anche alla parte datoriale era rappresentata dall'ipotesi in cui era possibile configurare un concorso di persone nel reato di intermediazione illecita. Ma tale operazione non sempre era agevole, e, in ogni caso, bisognava che, a monte, fosse dimostrata la intermediazione del caporale. Ma anche a tacere di queste difficoltà di ordine probatorio, anche sul piano logico la soluzione si rivelava tutt'altro che appagante: rendeva accessoria ed eventuale la punibilità di colui che realmente sfrutta i lavoratori e se ne avvantaggia³⁴.

L'intervento del 2011, inoltre, aveva del tutto tralasciato i problemi relativi alla confisca dei proventi ottenuti attraverso lo sfruttamento dei lavoratori e alla responsabilità delle persone giuridiche.

Per far fronte a tali congeniti difetti della fattispecie incriminatrice, il legislatore – con la legge 29 ottobre 2016, n. 199 – ha significativamente ritoccato il tipo legale previsto dall'art. 603 *bis* in modo da rimuovere i persistenti ostacoli alla sua applicazione.

³² Come si è osservato, «alcune modalità di condotte della norma erano facilmente individuabili sulla base di contenuti effettivamente consolidati, grazie ad interpretazioni dottrinali e giurisprudenziali ormai costanti riferite ad altre già esistenti fattispecie criminose (in particolare la minaccia e la violenza); talora, invece, la delimitazione dei contenuti si è rivelata maggiormente problematica, come ad esempio il riferimento al concetto di intimidazione che, proprio in quanto sfumato e scarsamente afferrabile, rischiava di essere dedotto esclusivamente in via presuntiva dalla condizione di vulnerabilità dei soggetti passivi»: S. TORDINI CAGLI, *Profili penali del collocamento della manodopera. Dalla intermediazione illecita all' "Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro"*, cit., 751.

³³ L'unica forma di tutela diretta nei confronti del datore di lavoro si aveva quando ad essere sfruttati erano lavoratori irregolarmente presenti sul territorio italiano: in questi casi caso scattavano comunque la reclusione e la multa previsti dall'articolo 22, comma 12 *bis* del D.lgs 286/1998, il c.d. Testo unico dell'immigrazione.

³⁴ V. in proposito le considerazioni di A. GIULIANI, *I reati in materia di Caporalato*, cit., 161 ss. e A. DI MARTINO, *Caporalato*, cit., 118.

4. L'art. 603 *bis* c.p. nella formulazione attuale e i connessi strumenti di contrasto in campo aziendale.

In particolare, nonostante la rubrica sia rimasta invariata, al suo interno la congiunzione “e” ha adesso mutato ruolo: fino al 2016, infatti, essa ha assolto a una funzione copulativa che, unendo in un'endiadi i due termini “sfruttamento” e “intermediazione”, componeva un'unica figura delittuosa; dopo la novella, invece, la congiunzione coordina due differenti condotte, ciascuna dotata di autonoma rilevanza penale.

La novità più significativa introdotta con la l.n. 199/2016 è, dunque, costituita dalla punibilità autonoma del datore di lavoro colpevole dello sfruttamento di persone in stato di bisogno, anche a prescindere dalle modalità d'ingaggio.

Si tratta di un cambio di marcia molto significativo, che avrebbe dovuto dare nuovo impulso alla lotta allo sfruttamento del lavoro. E invero, la nuova formulazione della fattispecie è stata pensata per evitare di circoscriverne l'applicazione solo nell'ambito di specifici settori produttivi ed è pertanto strutturata in modo tale da poter dispiegare i suoi effetti ad ampio raggio, consentendo di intervenire in tutti quei contesti in cui il lavoratore si trova in stato di bisogno e viene sfruttato. Nulla adesso esclude, per esempio, che essa possa trovare applicazione all'interno delle cucine dei grandi ristoranti, nei call center, nel settore della logistica, nella manifattura o con riferimento ai c.d. *rider*.

Quest'obiettivo è stato perseguito, oltre che attraverso l'autonoma punizione dello sfruttatore rispetto al mediatore, mediante una complessiva rimodulazione del dosaggio sanzionatorio. La nuova norma prevede, infatti, un trattamento più mite rispetto alla precedente formulazione normativa per le condotte meno gravi, consistenti nella imposizione di condizioni palesemente inique che il lavoratore è portato ad accettare perché «in stato di bisogno». Tale fattispecie base prescinde, adesso, da eventuali comportamenti violenti, minacciosi o intimidatori nei confronti del lavoratore, che, nel testo previgente, erano considerati elementi costitutivi della fattispecie incriminatrice. La pur esigua giurisprudenza di legittimità in materia riteneva, infatti, «carente la motivazione sulla base della quale si afferm[ava] la configurabilità di detto reato avendo riguardo soltanto agli elementi indicativi dello sfruttamento (quali un orario di lavoro largamente superiore alla regola delle otto ore giornaliere, la corresponsione di metà della retribuzione dovuta, essendo l'altra metà destinata ai titolari delle imprese distaccanti, il mancato riconoscimento del diritto alle ferie ed alle assenze per malattia), senza che risult[asse] dimostrata la sussistenza anche dell'altro necessario elemento, costituito dall'impiego di violenza, minaccia o intimidazione»³⁵.

³⁵ cfr. Cass. pen., sez. V, 18 dicembre 2015, n. 16735, la quale specificava inoltre che «in modo coerente con l'impostazione sistematica che l'ha collocata tra i delitti contro la personalità individuale, la norma prevede che lo sfruttamento della manodopera debba avvenire tramite le condotte alternativamente contemplate di violenza, minaccia o intimidazione, idonee – nel ricorrere dell'altro presupposto dell'approfitto da parte

Sulla scorta della nuova norma, invece, qualora le condotte di sfruttamento o di intermediazione vengano poste in essere tramite minacce o violenze³⁶ è prevista, al comma 2, un'aggravante speciale in virtù della quale si applica una sanzione che va da cinque a otto anni di reclusione, unitamente ad una multa che va da 1.000,00 a 2.000,00 euro per ogni lavoratore reclutato. E la pena è ulteriormente aggravata qualora il fatto riguardi più di tre persone, coinvolga minori in età non lavorativa o esponga i lavoratori a grave pericolo (art. 603 *bis*, co.3).

Va rilevato che, in controtendenza rispetto ad un trend legislativo frequentemente incline ad un inasprimento sanzionatorio³⁷, questa soluzione legislativa così articolata sembra essere calibrata in modo da graduare la risposta sanzionatoria all'effettivo disvalore del fatto e nel rispetto del principio di proporzionalità³⁸.

Quanto, invece, alle «condizioni di sfruttamento» cui devono essere sottoposti i lavoratori, il legislatore ha ritenuto anche questa volta di non fornire una vera e propria definizione, preferendo tipizzare alcuni indici legali sintomatici di tale stato. Questi indici non descrivono tutte le possibili condizioni di sfruttamento, ma si limitano a individuare alcune delle situazioni tipologiche e ricorrenti, lasciando comunque l'interprete libero di discostarsene³⁹.

Per esplicita previsione normativa, inoltre, la nuova disposizione prevede che la loro efficacia indiziaria sussiste anche al ricorrere di una sola delle condizioni elencate⁴⁰.

Il primo indice dello sfruttamento è dato dalla reiterata corresponsione al lavoratore di una retribuzione «palesamente difforme» da quella prevista dai contratti collettivi nazionali o territoriali stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative a livello nazionale «o comunque sproporzionato rispetto alla qualità e alla quantità del lavoro prestato». Quest'ultimo inciso, ricalcato sull'art. 36 della Costituzione, costituisce un parametro di chiusura legato al fatto che la valutazione della

del soggetto attivo dello stato di bisogno o di necessità – ad attentare alla sua dignità di uomo, non essendo, quindi, la sola condizione di sfruttamento sufficiente ad integrare il delitto».

³⁶ È stato invece eliminato il riferimento all'intimidazione. A ben vedere, però, si trattava di una indicazione ridondante, ben potendo l'atteggiamento intimidatorio essere assimilato a quello minaccioso.

³⁷ Si pensi, ad es., alla vera e propria *escalation* punitiva che ha riguardato, negli ultimi anni, i delitti contro la pubblica amministrazione. Cfr. V. MANES, *Corruzione senza tipicità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1126 ss. V. altresì G. MANNOZZI – M. DELLI CARRI, *L'ago impalpabile della bilancia. Il peso del principio di proporzione nel sistema sanzionatorio: evidenze dall'analisi delle dinamiche sanzionatorie per la criminalità comune e dei «colletti bianchi»*, in AA.VV., *La corruzione a due anni dalla «Riforma Severino»*, a cura di R. Borsari, Padova, 2015, 185 ss.

³⁸ Rispetto al quale si rinvia a A. MERLO, *Considerazioni sul principio di proporzionalità in materia penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1427 ss. Teme invece che la nuova norma possa trovare applicazione rispetto a fattispecie in realtà scarsamente offensive, se non addirittura mere violazioni formali della disciplina lavoristica, A. DE RUBEIS, [Qualche breve considerazione critica sul nuovo reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro](#), in questa *Rivista*, 4/2017, 221 ss.

³⁹ In questo senso v. anche A. DE RUBEIS, *Qualche breve considerazione*, cit., 226. In generale, sulla funzione degli indici, ancorché sotto la precedente disciplina, cfr. inoltre S. FIORE, *(Dignità degli) Uomini e (punizione dei) caporali*, cit., 887.

⁴⁰ Il terzo comma specifica, infatti, che «ai fini del presente articolo, costituisce indice di sfruttamento la sussistenza di una o più delle seguenti condizioni». Nel senso che basti solo uno degli indici v. in giurisprudenza Cass. pen., sez. IV, 1 febbraio 2019, n. 5081, inedita.

sproporzione della retribuzione non può fondarsi su parametri fissi, ma deve tenere in considerazione, oltre al ribasso sui minimi convenzionali, l'effettiva condizione di soggezione e vulnerabilità del lavoratore che lo porta a sottostare a condizioni lavorative altrimenti inaccettabili. Del resto, il concetto di «stato di bisogno» (di cui lo sfruttatore deve approfittare) non può che essere elastico, atteso che implica e sottintende un complesso di manifestazioni personali, emozionali e relazionali che spesso possono essere valutate e comprese solo con riferimento al caso concreto. E altrettanto dicasi per i casi previsti dal secondo indice legislativo, quelli cioè in cui non viene rispettato l'orario di lavoro, i congedi, le ferie e le condizioni di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro⁴¹.

Sono altresì indice di sfruttamento la «sussistenza di violazioni delle norme in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro»⁴², e la «la sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, a metodi di sorveglianza o a situazioni alloggiative degradanti».

Il reato, inoltre, è stato affiancato da ulteriori disposizioni e accorgimenti⁴³ che dovrebbero rendere più efficace la norma, aumentandone l'attitudine preventiva.

In primo luogo, il legislatore ha ritenuto di incentivare le condotte collaborative attraverso la introduzione di una nuova circostanza attenuante, prevista dall'art. 603 bis.1 c.p., che prevede una diminuzione di pena da un terzo ai due terzi nei confronti di chi, nel rendere dichiarazioni su quanto a sua conoscenza, consenta di evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, ovvero aiuti concretamente l'autorità giudiziaria nella raccolta di prove decisive per l'individuazione o la cattura dei concorrenti, ovvero ancora per il sequestro dei proventi dell'attività già trasferiti⁴⁴. Si tratta di una forma di attenuante legata alla collaborazione, già sperimentata da legislatore in materia di contrasto alla corruzione e alla criminalità organizzata o in materia ambientale. Essa costituisce la concretizzazione di una politica criminale che, attraverso meccanismi premiali, mira ad infrangere quei legami di solidarietà che spesso caratterizzano contesti criminali come quello in questione, caratterizzati solitamente dall'esistenza di un comune interesse e da vincoli reciproci che contribuiscono ad edificare un muro di omertà col quale interi gruppi di persone si garantiscono l'impunità.

La legge n. 199/2016 ha inoltre esteso anche a questo settore il tradizionale arsenale ablativo, ossia la confisca obbligatoria delle «cose che servono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto o il profitto»,

⁴¹ Va tuttavia prestata attenzione al fatto che – come già precisato dalla pur esigua giurisprudenza precedente la riforma – non tutte le violazioni della normativa in materia di lavoro integrano una situazione di sfruttamento. E difatti, le violazioni sui minimi salariali e quelle riguardanti l'orario di lavoro devono essere «reiterate», cioè ripetute nel tempo (la disciplina previgente ricorreva invece al più vago aggettivo «sistematica» per connotare il tipo di violazione.), e non già risolversi in episodi sporadici o del tutto occasionali.

⁴² È stato invece eliminato l'inciso finale sulla cui scorta le violazioni dovevano essere tali «da esporre il lavoratore a pericolo per la salute, la sicurezza o l'incolumità personale». In tal senso, l'esposizione a pericolo del lavoratore è stata trasformata in circostanza aggravante (comma 4 dell'art. 603 bis).

⁴³ Il reato è adesso procedibile d'ufficio ed è previsto l'arresto obbligatorio in flagranza.

⁴⁴ La condotta collaborativa, esclude peraltro l'applicabilità delle disposizioni di cui all'art. 600 septies.1 relative alla confisca.

anche nella forma “per equivalente” di cui all’art. 12 *sexies*, del d.l. n. 306/1992, convertito nella legge n. 356/1992.

Ma, sempre sul versante patrimoniale, le novità più significative si registrano sul particolare crinale del contrasto alle varie forme di coinvolgimento nelle trame criminose degli enti imprenditoriali.

Infatti, la stessa legge n. 199/2016, per un verso, inserisce la fattispecie di cui all’art. 603 *bis* c.p. nel catalogo dei reati presupposto *ex d.lgs. n. 231/2001*⁴⁵, cosicché l’ente è chiamato a rispondere qualora il delitto sia commesso nel suo «interesse o vantaggio». E, per altro verso, all’art. 3, ha introdotto un innovativo e specifico strumento consistente nel controllo giudiziario dell’«azienda presso cui è stato commesso il reato, qualora l’interruzione dell’attività imprenditoriale possa comportare ripercussioni negative sui livelli occupazionali o compromettere il valore economico del complesso aziendale», anch’esso di competenza dell’autorità giudiziaria procedente per il reato di cui all’art. 603 *bis* c.p. In particolare, l’istituto prevede la nomina di un amministratore giudiziario, alternativa al sequestro dell’azienda, il quale, senza determinare lo spossessamento gestorio, ha il compito di «affiancare» l’imprenditore nell’adempimento di specifiche prescrizioni legislative, «al fine di impedire che si verifichino situazioni di grave sfruttamento lavorativo».

La scelta strategica di affidarsi a misure patrimoniali a carattere non confiscatorio, e piuttosto di tipo “terapeutico” – cioè volte alla bonifica dell’azienda coinvolta nella trama delittuosa – è stata successivamente confermata dalla riforma del Codice Antimafia del 2017, che ha inserito l’art. 603 *bis* c.p. fra i reati-catalogo suscettibili di attivare la misura dell’amministrazione giudiziaria di cui all’art. 34 d.lgs. 159/2011, nella nuova formulazione varata proprio nel contesto della predetta riforma⁴⁶. Sicché, sarà possibile anche in questo caso nominare un amministratore giudiziario, ma stavolta con un almeno parziale spossessamento gestorio e sul differente presupposto che l’attività economica o l’azienda abbia «agevolato» persone indiziate di aver commesso il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro. La specifica finalità dell’istituto è la rimozione «delle situazioni di fatto e di diritto» che hanno determinato la misura. E cambia anche lo scenario applicativo: competente è il Tribunale distrettuale per le misure di prevenzione.

A uno sguardo d’insieme, va preso atto, quindi, che in materia di contrasto allo sfruttamento del lavoro in contesti aziendali il paniere dei possibili strumenti di intervento è assai assortito, con opzioni diversificate in ragione dei rispettivi presupposti applicativi, ma tendenzialmente convergenti rispetto all’obiettivo di decontaminare l’attività imprenditoriale da pratiche criminali, salvaguardandone al contempo la continuità e la capacità produttiva. In estrema sintesi: l’autorità giudiziaria può avvalersi del d.lgs. 231/2001 qualora il reato di caporalato sia commesso da figure apicali, o loro

⁴⁵ Collocandolo tra i reati elencati nell’art. 25 *quinquies*, lett. a), che tutelano la personalità individuale.

⁴⁶ V., in proposito, G.B. TONA – C. VISCONTI, *Nuove pericolosità e nuove misure di prevenzione: percorsi contorti e prospettive aperte nella riforma del codice antimafia*, in *Leg.pen.* 2018, 7 e ss.; nonché S. FINOCCHIARO, [La riforma del codice antimafia \(e non solo\): uno sguardo d’insieme alle modifiche appena introdotte](#), in questa *Rivista*, 10/2017, 251 ss.



6/2019

dipendenti, nell'interesse o a vantaggio dell'ente; del controllo giudiziario *ex art. 3, l. n. 199/2016*, se il reato è commesso all'interno dell'azienda; dell'amministrazione giudiziaria *ex art. 34 Codice antimafia*, ove l'azienda abbia agevolato soggetti indiziati di svolgere attività di intermediazione e sfruttamento del lavoro. Appare evidente che il legislatore, *more solito*, non si sia minimamente occupato di definire i criteri di raccordo o di prevalenza, in grado di fungere da guida alle scelte giudiziarie, benché, nonostante la diversità dei presupposti applicativi, le aree di intervento siano contigue suscettibili anche di sovrapporsi. È, pertanto, affidata alla prassi la selezione dello strumento di volta in volta congeniale al caso concreto, verosimilmente più che sulla base di ragioni sistematiche, sulla scorta di esigenze contingenti di natura probatoria o processuale.

5. Il caso affrontato dai giudici milanesi e l'applicazione della amministrazione giudiziaria *ex art. 34 Codice antimafia*.

Il sistema di sfruttamento del lavoro colpito dal Tribunale ambrosiano era costituito da una complessa organizzazione strutturata attraverso una rete di cooperative fittizie, aventi come unica finalità quella di schermare l'azienda utilizzatrice della manodopera da forme di responsabilità nei confronti dei lavoratori. Malgrado le società che somministravano la manodopera avessero la veste formale della cooperativa, infatti, i lavoratori erano esclusi da ogni forma di collaborazione mutualistica o, comunque, di partecipazione alle decisioni societarie. Emergeva, piuttosto, che l'insieme delle cooperative costituisse un «unico soggetto economico», il cui «indiscusso *dominus*»⁴⁷ restava la società che concretamente si avvaleva dei servizi di facchinaggio e movimentazione delle merci, fornendo direttamente le direttive gestionali e decisionali⁴⁸. Il sistema così congegnato riusciva a imporre un «regime di sopraffazione retributivo e trattamentale»⁴⁹ in cui, sotto la costante minaccia del licenziamento, i lavoratori erano costretti ad accettare turni di lavoro di dodici ore, paghe inferiori alla quantità di lavoro prestata, straordinari imposti e ferie negate.

Come si vede, non si tratta di forme di sfruttamento prossime a un vero schiavismo, ma di un classico caso di “caporalato grigio”, in cui lo stato di bisogno induce i lavoratori ad accettare o, comunque, a sottoporsi a condizioni di lavoro inaccettabili. La possibilità di colpire questo tipo di comportamenti predatori⁵⁰ del datore di lavoro – che probabilmente costituisce la più importante novità della riforma del 2016 – non era, invero, finora mai stata valorizzata dalla magistratura. Eppure, la segmentazione del disvalore del fatto nella nuova formulazione legislativa sembrerebbe

⁴⁷ Cfr. pag. 12 del decreto.

⁴⁸ Piuttosto, il decreto segnala come le indagini di p.g. abbiano messo in evidenza «un unico dato oggettivo: i lavoratori, con rotazione periodica, vengono assunti dalle numerose cooperative che si succedono e che operano nel sito di *** ma, pur cambiando continuamente e formalmente datore di lavoro, continuano di fatto a lavorare nel medesimo luogo, per le stesse persone fisiche e con i medesimi “referenti”».

⁴⁹ Cfr. pag. 44 del decreto.

⁵⁰ Di «capitalismo estrattivo» parlano A. DI MARTINO – E. RIGO, *Fra caporalato e sfruttamento lavorativo. Nuove vesti dell'armamentario penale*, in AA.VV., *Agromafie e caporalato. Quarto rapporto*, cit., 116.

anzi indicare che il terreno congeniale di applicazione della ristrutturata fattispecie sia proprio quello che riguarda le forme intermedie di sfruttamento del lavoro. Lo suggerisce anche la Cassazione in una recente pronuncia – resa in sede cautelare, nell’ambito delle medesime vicende su cui verte il decreto in esame, ma nel procedimento instaurato contro le persone fisiche –, nella quale osserva che il reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro «è destinato a colmare l’esistenza di una vera e propria lacuna nel sistema repressivo delle distorsioni del mercato del lavoro e, in definitiva, è finalizzato a sanzionare quei comportamenti che non si risolvono nella mera violazione delle regole poste dal d.lgs. 10/09/2003, n. 276 (cfr. in specie l’art. 18), senza peraltro raggiungere le vette dello sfruttamento estremo, di cui alla fattispecie prefigurata dall’art. 600 cod. pen., come confermato dalla clausola di sussidiarietà con la quale si apre la previsione *de qua*»⁵¹. Ed è, infatti, vero che concepire il nuovo reato come strumento per colpire le sole condotte più gravi di prevaricazione del lavoratore determinerebbe problemi di sovrapposizione normativa con l’ipotesi di “lavoro servile” prevista dall’art. 600 c.p., che il legislatore ha ritenuto di non abrogare anche quando ha modificato l’art. 603 *bis*⁵². Peraltro la continuità delle due fattispecie è evidenziata dalla coincidenza del massimo edittale previsto per lo sfruttamento del lavoro aggravato con la sanzione minima prevista per il reato di riduzione in schiavitù. Alla luce di queste considerazioni, anche le nuove forme di sfruttamento legate alla c.d. *gig economy* – che qualificati osservatori non esitano a definire “caporalato digitale”⁵³ – potrebbero in futuro essere inquadrare entro la cornice normativa dell’art. 603 *bis*⁵⁴.

Sul piano motivazionale, il tribunale di Milano utilizza gli indici come una vera e propria griglia argomentativa, sgranandoli in singoli paragrafi e ulteriormente specificandoli. In particolare, si evidenzia come i ritmi di lavoro fossero estremamente gravosi e gli straordinari fossero imposti sotto costante minaccia di licenziamento o attraverso l’assegnazione di turni ancora più duri; spesso era negato il riposo settimanale ed imposti i turni notturni; la paga percepita, di per sé molto bassa, spesso non corrispondeva alle ore effettivamente lavorate; non tutte le ore di straordinario venivano effettivamente remunerate; le prestazioni dei lavoratori corrispondevano a quelle di un contratto full time, mentre formalmente erano inquadrati come part time.

⁵¹ Cass. Pen., Sez. IV, 1 febbraio 2019, n. 5081, cit.

⁵² Che, fra l’altro, punisce la condotta di chi impone prestazioni lavorative nei confronti di persone ridotte in stato di soggezione ottenuta «mediante violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di vulnerabilità, di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità, o mediante la promessa o la dazione di somme di denaro o di altri vantaggi a chi ha autorità sulla persona».

⁵³ Cfr. *Il nuovo «caporalato digitale». La faccia scura della Gig economy*, in *L’avvenire*, 29 aprile 2018 e, ivi, le osservazioni di P. Ichino. V. inoltre R. STAGLIANÒ, *Lavoretti*, Torino 2018, passim.

⁵⁴ E sorprende che, anche nei casi in cui siffatte condotte di sfruttamento, accertate nelle forme indicate dagli indici normativi individuati dall’art.603 *bis* c.p., siano giunte all’attenzione della magistratura, questa non abbia ritenuto di trasmettere gli atti alla Procura della Repubblica, stante la procedibilità d’ufficio del reato. Il riferimento è alla vicenda dei c.d. *riders* di Torino (cfr. Corte di appello di Torino, sent. n.26/2019), nei cui confronti è stata dimostrata la sistematica sottoposizione a condizioni di sfruttamento: paghe molto al di sotto rispetto a quanto previsto dai contratti di categoria, mancata tutela della sicurezza, sottoposizione a controllo a distanza.

Il provvedimento non argomenta, invece, intorno al requisito dell'«approfittamento dello stato di bisogno». Questa carenza argomentativa sottovaluta una componente fondamentale della fattispecie, in assenza della quale potrebbero finire con l'assumere rilievo anche comportamenti sostanzialmente inoffensivi. L'idea retrostante sembra essere quella per la quale lo stato di bisogno sia *in re ipsa*⁵⁵, legato all'accettazione di condizioni di lavoro al ribasso. Sarebbe stato probabilmente più corretto, invece, soffermarsi a specificare i termini in cui questo requisito assumeva in concreto rilevanza nel caso specifico⁵⁶.

Il decreto si segnala altresì all'attenzione perché il Tribunale, al di là dell'inquadramento formale dei lavoratori alle dipendenze di questa o di quella cooperativa, adotta un approccio "sostanzialistico", in quanto si preoccupa di individuare il soggetto che costituisce l'«utilizzatore finale» della manodopera ed è nei confronti di quest'ultimo che dispone la misura patrimoniale della amministrazione giudiziaria, ravvisando gli estremi dell'agevolazione *ex art. 34 d.lgs. 159/2011* in favore di soggetti indiziati di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro.

Da questo punto di vista, il collegio meneghino ha ritenuto che l'esistenza di un rapporto contrattuale di somministrazione di manodopera con le diverse società cooperative non mettesse al riparo la società utilizzatrice. Quest'ultima, oltre ad avere la concreta possibilità di conoscere la situazione di sfruttamento dei lavoratori⁵⁷, «qualificandosi come una dei principali operatori logistici al mondo, che offre soluzioni di *supply chain* per aziende di grandi e medie dimensioni, fornendo servizi di magazzino e logistica a favore di soggetti operanti in diversi settori merceologici rappresenta un operatore qualificato del settore, al quale è richiesto uno *standard di diligenza* tale da esaminare anche le risultanze processuali emerse e di dotarsi dei sistemi di *compliance* idonei ad evitare a commissione di fatti illeciti ovvero la facilitazione di operazioni criminali in capo ad altri soggetti».

Sulla scorta di precedenti specifici del medesimo Tribunale⁵⁸, la misura applicata è concepita nei termini di una «amministrazione giudiziaria di affiancamento», priva di ogni componente repressiva, «volta, cioè, non a punire l'imprenditore che sia intraneo all'associazione criminale, quanto a contrastare la contaminazione antiggiuridica di imprese sane», sottoponendole alla misura «con la finalità di sottrarle, il più

⁵⁵ Cfr. le osservazioni di T. PADOVANI, *Un nuovo intervento per superare i difetti di una riforma zoppa*, cit.

⁵⁶ Potrebbe in proposito guardarsi alla giurisprudenza in materia di usura, come fatto in altre sentenze che hanno fatto applicazione dell'art. 600 c.p. (cfr. Cass. 31647/2016, cit.)

⁵⁷ È infatti dimostrato dal Tribunale che al momento dell'applicazione della misura patrimoniale pendevano circa 120 giudizi di lavoratori che avevano citato in giudizio l'azienda per regolarizzare la propria posizione. In base a questa circostanza i giudici hanno tratto la conseguenza che, essendosi ogni volta costituita in giudizio, la società utilizzatrice non poteva non sapere delle condizioni con cui erano trattati i lavoratori al suo interno.

⁵⁸ Tribunale di Milano, Sezione Misure di prevenzione, RGMP n. 34/2016, NoloStand spa; 58/16 RGMP Fieramilano spa; 35/17 RGMP LIDL srl. Cfr., in proposito C. VISCONTI, [Ancora una decisione innovativa del tribunale di milano sulla prevenzione antimafia nelle attività imprenditoriali](#), in questa *Rivista*, 11 luglio 2016; ID., [Contro le mafie non solo confisca ma anche "bonifiche" giudiziarie per imprese infiltrate: l'esempio milanese](#), *ivi*, 20 gennaio 2012.



6/2019

rapidamente possibile, all'infiltrazione criminale e restituirle al libero mercato una volta depurate dagli elementi inquinanti». In quest'ottica, il Tribunale fornisce indicazioni precise per l'amministrazione giudiziaria, che dovrà essere finalizzata «ad analizzare ed eventualmente a rimodulare, in un'ottica primaria di salvaguardia dell'occupazione a tutti i livelli, gli accordi contrattuali» in essere con la rete delle cooperative aventi ad oggetto la prestazione di manodopera nei siti oggetto di indagine «con altre società operanti nella prestazione di servizi o di mano d'opera, con una analisi che andrà estesa a tutti i siti della società per verificare se esistano altre forme di sfruttamento conclamato della mano d'opera di lavoratori esterni».

Il decreto specifica inoltre che l'amministrazione nominata *ex art. 34 Cod. Antimafia* dovrà provvedere «a verificare l'idoneità del modello organizzativo previsto dal d.lgs. 231/2001 per prevenire fattispecie di reato ricollegabili all'art. 603 *bis* c.p. e quindi disfunzioni di illegalità aziendale come quelle accertate».

Ora, ferma restando la significativa portata innovativa della scelta compiuta dal Tribunale di Milano e l'importante risultato politico-criminale di colpire la multinazionale nel ruolo di "utilizzatore finale" della forza lavoro sfruttata, val la pena precisare che il medesimo obiettivo poteva essere raggiunto – restando nell'ambito del procedimento penale e senza ricorrere alle misure di prevenzione – impiegando il meno invasivo istituto del controllo giudiziario previsto dall'art. 3 l.n. 199/2016 che, come abbiamo visto più sopra, può trovare applicazione nei confronti dell'azienda «presso cui è stato commesso il reato».

Se così stanno le cose, occorre prendere atto che l'attivazione di uno strumento o di un altro sul versante patrimoniale, resta affidata alla discrezionalità delle autorità procedenti, in assenza di parametri precostituiti.