

INTRODUZIONE

Piermaria Corso *

1. La politica penale di uno Stato esprime scelte a volte palesi (e palesate) a volte non di immediata percezione: al di là del tenore letterale, pur fondamentale (argom. *ex art.* 12 delle preleggi), la *ratio legis* assume un ruolo centrale sia sul piano ermeneutico che su quello della comprensibilità (ed accettazione) della nuova disciplina da parte dei destinatari del precetto.

Applicando questo approccio non meramente esegetico del quadro normativo introdotto con le riforme, appare con chiarezza che il legislatore – nell'ultimo decennio – si è fatto orientare su scelte di intervento penale nel segno dell'introduzione di nuove fattispecie incriminatrici, dell'allargamento di possibili soggetti attivi del reato, dell'inasprimento delle pene comminate, della minore facilità di accesso agli istituti premiali previsti dal codice di rito penale, il tutto con evidenti ricadute sui tempi di prescrizione (nei limiti in cui questo istituto esca indenne dalla riforma di cui alla l. 9 gennaio 2019 n. 3).

Accanto a questa linea di tendenza (in realtà non nuova nell'alternarsi delle stagioni della politica penale), il dato rilevante che caratterizza l'ultimo decennio è la sopravvenuta consapevolezza del legislatore circa gli effetti collaterali della normativa, e in specie del processo penale, e della cogente necessità di tendere a circoscrivere al soggetto responsabile (persona fisica o giuridica che sia) le ricadute negative del processo e della condanna: di qui una percepibile maggiore attenzione per la tutela dei terzi, soggetti estranei al reato e non necessariamente persone offese o danneggiate da questo, che potrebbero subire un grave (e talora irrimediabile) pregiudizio per la mera esistenza di un procedimento penale e a prescindere dall'epilogo cui perverrà in tempi più o meno brevi.

Di regola, il compito di mediare tra fattispecie astratta e fattispecie concreta compete al giudice ma non di rado, al di là della volontà dell'A.G. precedente, la soggezione alla legge (art. 101, comma 2, Cost.) diventa un vincolo che non consente qualche libertà di manovra rispetto all'adozione di provvedimenti pacificamente incisivi ben al di là del soggetto cui è attribui-

* Già Professore ordinario di Diritto processuale penale.

to il reato (o, nel caso del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, l'illecito amministrativo "da reato") e nonostante la consapevolezza, nel giudicante, di questi effetti collaterali (si pensi – per restare nella cronaca – alla chiusura di uno stabilimento produttivo inquinante e alle ricadute sull'occupazione e, più in generale, sull'economia locale e/o nazionale).

Compete, quindi, al legislatore farsi carico di delineare una responsabilità penale che rimanga il più possibile circoscritta all'autore dell'illecito (art. 27, comma 1, Cost.) e mettere a disposizione della magistratura inquirente e giudicante una pluralità di strumenti che consentano l'accertamento e la repressione dei reati (o degli illeciti amministrativi "da reato") ma anche quella flessibilità richiesta dalla fattispecie concreta.

Nihil novi, perché l'art. 3, comma 2, Cost. già impone al legislatore di farsi carico delle problematiche poste dal quadro normativo vigente e di eliminare eventuali storture e implicazioni non volute, ma non è difficile individuare precise inerzie o scelte operate, più che per rispondere alle aspettative della collettività, per sopperire a finalità contingenti (esempio, la riduzione dei carichi di lavoro per il sistema giudiziario) o di mera dimostrazione di forza (si pensi all'elefantiasi del sistema penale e all'allargamento – pare inarrestabile – del catalogo dei reati presupposto di responsabilità amministrativa nel sistema 231).

Emblematica di questa linea di tendenza del sistema penale negli ultimi anni è la l. 29 ottobre 2016, n. 199 che, da oltre tre anni (è entrata in vigore il 4 novembre 2016), ha introdotto "disposizioni in materia di contrasto al fenomeno del lavoro nero, dello sfruttamento del lavoro in agricoltura e di riallineamento retributivo nel settore agricolo" (così la rubrica della legge che, in realtà, *minus dixit quam voluit*, perché nulla nel testo normativo consente di circoscrivere la portata della legge al solo sfruttamento del lavoro "agricolo").

Questa legge introduce "una particolare disciplina" che si risolve in un *mix* tra repressione penale e tutela dei terzi incolpevoli, siano essi o no vittime del reato¹.

2. Il settore agricolo è quello che, storicamente, ha visto il nascere ed il manifestarsi dello sfruttamento delle masse contadine, in un contesto nazionale che si basava su una economia agricola: la generalizzata presenza di forza lavoro in "condizioni miserissime"² consente il loro sfruttamento perché

¹ Per un primo cenno alle modalità per scongiurare l'interruzione dell'attività imprenditoriale cfr. R. APRATI, *Il danno da collasso delle aziende. Sequestri e mancate confische: una sequenza infranta*, in AA.VV., *La vittima del processo*, a cura di G. SPANGHER, Torino, 2017, 373.

² Così si esprime L. LUCCHINI, in *Riv. pen.*, 1886, XXIII, 375, riferendosi ai contadini del mantovano.

“l’odierna libertà di contrattare si ridurrebbe al diritto del capitale di sfruttare il popolo”³ e perché “l’uguaglianza dei diritti non può mai far cessare la disuguaglianza delle condizioni”⁴ in un contesto storico che vedeva la parte padronale scaricare immediatamente sui salari l’andamento negativo del mercato e lo Stato difendere – anche con l’intervento penale – questa condotta.

Emblematica è la relazione del Procuratore generale di Palermo in sede di apertura dell’anno giudiziario 1891⁵, secondo cui sarebbero imperdonabili “i padroni di quelle solfatore, se potesse essere vero che, rialzati i prezzi degli zolfi, si fossero rifiutati a migliorare la mercede agli operai, immemori che costoro avevano rassegnatamente subito ben più larga falciadia, quando più la crisi intristiva” e, quindi, fingendo di ignorare che esattamente quella era la prassi padronale.

Il rischio di impresa regolarmente scaricato sul contraente debole ha portato a comprensibili reazioni che la stessa Chiesa ha considerato giustificabili, nella parte in cui lo Stato è venuto meno al suo “dovere speciale” di rimuovere “per tempo le cause da cui si prevede che possa nascere tra padroni e operai il conflitto”⁶; che la dottrina penalistica dell’epoca ha ritenuto logica espressione della “coscienza politica e sociale dei miseri, secolarmente negletti, lavoratori della campagna”⁷ e che – attraverso l’associazionismo e le lotte proletarie (al ceto contadino si è, nel frattempo, affiancata con un ruolo sempre più preponderante la classe operaia) – ha portato in tempi non brevi se non all’abolizione, almeno al ridimensionamento degli abusi di posizione della classe dominante.

Nella trasfigurazione letteraria delle rivolte contadine in Sicilia rimane il racconto serrato di “Libertà”, una delle “Novelle rusticane” (1883) di Giovanni Verga, a testimoniare una rivolta contro il sistema padronale (i “galantuomini”), l’immane reazione dello Stato *sub specie* di esecuzioni sommarie, di lunghi processi, di condanne e di carcere; rimane la percezione della sostanziale inutilità della ribellione perché la mattina dopo i rivoltosi, radunatisi – come al solito – in piazza, videro che “il casino dei *galantuomini* era sbarrato, e non si sapeva dove andare a prendere gli ordini dei padroni per la settimana”.

Il non politico e il non giurista fotografa nitidamente lo stato delle cose:

³ In questi termini G. GIUGNI, *La lotta sindacale nel diritto penale*, Roma, 1951, 9.

⁴ Così il dep. G. VIGONI nella tornata dei lavori parlamentari del 13 giugno 1889, in *Riv. pen.*, 1889, XXX, 186.

⁵ L’inciso è tratto dalla relazione del Procuratore generale di Palermo leggibile in *Riv. pen.*, 1891, XXXIV, 488.

⁶ Enciclica *Rerum Novarum* di papa Leone XIII, 15 maggio 1891.

⁷ Cfr. E. FERRI, *I contadini mantovani al processo di Venezia*, in *Difese penali e studi di giurisprudenza*, Torino, 1889.

“i *galantuomini* non potevano lavorare le loro terre con le proprie mani, e la povera gente non poteva vivere senza i *galantuomini*. Fecero la pace”.

L'epilogo – su base nazionale – fu non indolore e molto più lento: per passare dalla lotta alla pace sociale sono state necessarie due guerre mondiali e l'alternarsi di regimi fino alla Costituzione del 1948, allo Statuto dei lavoratori, alla contrattazione collettiva, ad una politica prima assistenziale poi non disponibile a consentire lo sfruttamento del lavoro in qualsiasi forma.

3. Acquisita la non sopprimibilità della figura del datore di lavoro e la non meno irrinunciabile esigenza di raggiungere un accordo soddisfacente sui contenuti del rapporto di lavoro, il problema – invece di essere risolto – si è presentato in forme nuove e col tempo, negli ultimi lustri, ha raggiunto dimensioni e gravità non ignorabili dal legislatore: lo *status quo* è apparso troppo rigido e marcatamente selettivo perché escludeva una moltitudine di *homeless*, socialmente e giuridicamente invisibili anche se economicamente quasi essenziali.

Nei corsi e ricorsi della storia, lo sfruttamento del lavoro ha assunto nuove forme e individuato nuove vittime, complici da un lato la non politica in tema di immigrazione (che ha portato sul territorio italiano migliaia di soggetti comunque alla ricerca di un lavoro e di occasioni di guadagno per mantenersi) e dall'altro l'alto costo del lavoro regolare che ha indotto i datori di lavoro ad avvalersi della manodopera degli immigrati, soprattutto se clandestini sul territorio nazionale e quindi particolarmente vulnerabili: le condizioni di lavoro, per quanto lesive della dignità, consentivano pur sempre di sopravvivere e costituivano una forte remora dal rivendicare diritti in un contesto nel quale l'irregolare si sarebbe denunciato come tale ed espulso all'espulsione. Il sistema di sfruttamento del lavoro era, per sua natura, in grado di autoalimentarsi e di autopettersi nel tempo.

Si è creata così un'economia parallela, un parallelo mercato del lavoro che consentiva ad attività imprenditoriali lecite – e cioè non riferibili alla criminalità organizzata e al riciclaggio del denaro sporco – di aumentare la produzione a costi ridottissimi, di offrire prezzi molto concorrenziali (e, quindi, tali da garantire quote di mercato) e di affrontare i problemi della stagionalità della produzione con manovalanza numericamente adeguata.

Nel diffuso disinteresse dei lavoratori “regolari” e delle loro rappresentanze si è consolidata la figura – storicamente risalente – del “caporale”, cioè di colui che procurava mano d'opera a chi ne ha bisogno a condizioni di assoluto vantaggio perché il calmieramento dei costi si è avuto scaricandoli sui salari e sulle condizioni di lavoro: l'utente finale era sollevato da oneri contributivi e fiscali, il costo della manodopera era comunque ridotto – a parità di numero – rispetto a quello determinato dai dipendenti regolari; l'intermediario

prelevava la sua quota, reclutava la manovalanza, la portava e riportava dai luoghi di lavoro ed era in grado di imporre remunerazioni irrisorie per prestazioni d'opera svolte in condizioni di oggettivo sfruttamento.

Il carattere endemico dello sfruttamento della manodopera ha indotto il legislatore ad intervenire anche sul piano penale, con un processo – non lento come quello che si è visto all'epoca delle “crisi agrarie” della seconda metà dell'ottocento – ma certamente caratterizzato da estrema cautela.

Disapplicata o inefficace le sanzioni amministrative; problematico il controllo dei flussi migratori e pressoché inesistente l'assistenza a chi comunque si era, seppur clandestinamente, insediato sul territorio nazionale; riscontrato il sicuro intervento della criminalità organizzata nel gestire la moltitudine disponibile a tutto, pur di lavorare (il “caporale” è sempre più spesso non un intermediario autonomo, ma un componente dell'organizzazione che si distribuisce gli utili, esattamente come avviene – *ceteris paribus* – con il *racket* della prostituzione), il legislatore nazionale interviene, inizialmente, reprimendo la sola intermediazione illecita (art. 603-*bis* c.p.) con un decreto legge (n. 138/2011) in cui la “necessità ed urgenza” è rappresentata dal recupero della sostanziale inerzia precedente nell'affrontare il gravissimo problema (cap. I).

Intervento non strutturale, non decisivo, quasi premiante per l'utente finale (l'iniziativa economica privata regolare) che si avvantaggiava con lo sfruttamento del lavoro addebitato al solo intermediario (storicamente definito “caporale”) (cap. II).

Di qui il nuovo art. 603-*bis* c.p. (come sostituito con la l. n. 199/2016) che, ferma restando la repressione della “intermediazione illecita”, assoggetta a sanzione penale anche chi utilizza il lavoratore sfruttato (cap. I).

L'armamentario penale tradizionale viene impiegato in tutta la sua poliedricità: meticolosa descrizione della fattispecie penalmente rilevante (con attenzione particolare agli “indici di sfruttamento dei lavoratori”), pene elevate, principali ed accessorie, misure premiali *sub specie* di attenuanti speciali, l'immane confisca – anche per equivalente – di ciò che rappresenta il prodotto, prezzo o profitto del reato nel dichiarato rispetto dei beni che “appartengono a persona estranea al reato”.

Sul piano strettamente processuale si contempla l'arresto obbligatorio in flagranza (cap. VI) e, vera novità, il “controllo giudiziario dell'azienda” (art. 3 l. n. 199/2016) finalizzato alla rimozione delle condizioni di sfruttamento (capp. IV e V), ma che – nella realtà – vuole esprimere la preoccupazione di conservare la entità economica sana evitando che l'intervento penale, nel condannare il datore di lavoro penalmente responsabile, rappresenti la causa della compromissione del posto di lavoro dei dipendenti regolari e la premessa per cui “il lavoratore vittima di sfruttamento, cessa di essere lavoratore invece che cessare di essere sfruttato” (cap. III).

Emerge prepotentemente la consapevolezza di un contesto socio-economico che interessa pluralità di estranei al reato (*in primis*, i lavoratori) e di cui l'intervento penale deve tener conto: si delinea un *tertium genus* di cautela reale con portata circoscritta al settore del "caporalato" (alternativo al sequestro preventivo e a quello conservativo) (capp. IV e V) e che vede l'amministratore giudiziario affiancare l'imprenditore coinvolto nella gestione dell'azienda per assicurare la non interruzione dell'attività produttiva e, con essa, evitare "ripercussioni negative sui livelli occupazionali" (capp. III e V).

Immane (almeno dal 2001) estrinsecazione dell'intervento penale di contrasto al "caporalato" è la previsione della responsabilità amministrativa dell'ente datore di lavoro, attivata mediante l'inserimento del delitto di cui all'art. 603-bis c.p. (come introdotto con l'art. 2 l. n. 199/2016) nel già esistente art. 25-*quinquies* d.lgs. n. 231/2001 (rubricato "Delitti contro la personalità individuale") e cioè nel catalogo dei reati presupposto della responsabilità "da reato" degli enti (art. 6 l. n. 199/2016).

L'analisi di questo profilo ha portato a porre in luce come l'istituto del "controllo giudiziario" dell'azienda coinvolta sia applicabile nel solo procedimento penale a carico della persona fisica e non in quello previsto a carico dell'ente dal sistema 231, salvo ad aderire alla proposta lettura estensiva dell'art. 34 d.lgs. n. 231/2001 (cap. VII).

La politica legislativa in materia di contrasto al "caporalato", proprio a causa delle strettissime interrelazioni tra economia e diritto del lavoro, da un lato, e diritto penale e processuale, dall'altro, si rivela un *work in progress* suscettibile di ulteriori riflessioni e di nuovi sviluppi⁸.

Rimarchevole, come si è accennato, è l'aver chiaramente anteposto l'occupazione alla produzione (cap. III) e l'aver adottato specifiche misure economico-giuridiche (una vera "tutela surrogatoria dello Stato") a favore delle vittime di "caporalato" (cap. VIII), accanto a misure più propriamente lavoristiche per una "rete del lavoro agricolo di qualità" e a "supporto dei lavoratori" stagionali (artt. 8-9 l. n. 199/2016).

La mancata adozione della misura del "controllo giudiziario dell'azienda" spiana la strada al sequestro e/o alla confisca con effetti di cui il legislatore è perfettamente consapevole e che ritiene di attuare almeno in parte attraverso il sostegno al reddito "in costanza del rapporto di lavoro" e "in caso di cessazione del rapporto di lavoro" e attraverso "misure di sostegno

⁸ Commentando positivamente la l. n. 199/2016 e l'attività di contrasto svolta dall'Ispettorato nazionale del lavoro, la raccomandazione del Consiglio dell'Unione europea (Bruxelles, 5 giugno 2019) all'Italia è di adottare "necessari ulteriori provvedimenti intesi ad affrontare e prevenire il lavoro sommerso e lo sfruttamento e a garantire l'equità e sicurezza delle condizioni di lavoro" ("considerando" n. 15).

alle imprese” (artt. 1-3 d.lgs. 18 maggio 2018, n. 72, *tutela del lavoro nell’ambito delle imprese sequestrate e confiscate in attuazione dell’art. 34 della legge 17 ottobre 2017 n. 161*), ma la situazione è tutt’altro che limpida, causa l’intreccio di norme e tipologie processuali diverse.

Il presente volume “Studi sul caporalato” vuole semplicemente indicare le principali problematiche che sopravvivono all’intervento del legislatore del 2016, tracciare un primo bilancio del triennio iniziale di applicazione e rappresentare, se possibile, un invito ad un ulteriore approccio multidisciplinare nella consapevolezza che la l. n. 199/2016 ha sottolineato l’esistenza e la gravità del problema del “caporalato” in agricoltura, nell’edilizia, nella cantieristica, nella logistica ed in molteplici altri settori dell’economia, ma non lo ha affatto risolto.

31 ottobre 2019