

QUESITI

FRANCESCA CURI

**Profili penali del lavoro povero: dal caporalato alla costrittività.
Per un modello di organizzazione responsiva**

Il problema dello sfruttamento lavorativo si presenta in decrescenti *nuance* di offensività rispetto al bene della dignità della persona e dell'integrità psicofisica del lavoratore. Dal cosiddetto caporalato fino alle forme di costrittività lavorativa, che possono generare episodi di stress lavoro-correlato. Fattore comune l'attribuzione al diritto penale del compito di fornire la principale, se non esclusiva, risposta. I costi estremamente elevati di questa strategia, priva di riscontri in termini di efficienza, impongono la ricerca di soluzioni alternative. Si rivelano invece più incisive, non solo sotto il profilo della prevenzione generale e speciale, ma anche per una fruttuosa riparazione, quelle misure responsive che l'universo della *compliance* aziendale, attraverso un approccio multilivello e multiagenziale, è in grado di generare in modo virtuoso.

Criminal aspects of poor labour: from caporalato to constrictiveness. For a model of responsive organization

The issue of labour exploitation manifests in varying degrees of offensiveness towards the dignity of individuals and the psychophysical integrity of workers. From so-called 'caporalato' (forced labour) systems to forms of labour constrictiveness, which can lead to work-related stress episodes, the common factor is the reliance on criminal law as the primary, if not exclusive, response. The extremely high costs of this strategy, which lacks efficiency, necessitate the search for alternative solutions. More effective measures are found in responsive actions, not only in terms of general and specific prevention but also in achieving fruitful reparations. These measures are generated through the corporate compliance framework, utilizing a multi-level and multi-agency approach.

SOMMARIO: 1. La discesa agli inferi. - 2. La stazione intermedia: l'art. 603-bis c.p. ovvero il cosiddetto caporalato. - 3. Le sfide dell'economia 4.0 e l'inadeguatezza della soluzione penale. - 4. Il sistema 231: un primo passo. - 5.1. Commissari giudiziari: quanta abbondanza. - 5.2. Il coniglio dal cilindro: l'amministratore giudiziario del codice antimafia. - 6. La linea continua: la costrittività lavorativa vs benessere lavorativo. - 7. La prevenzione dei rischi psicosociali: il ruolo dello stress lavoro correlato. - 8. Profili di responsabilità penale per il datore incurante del "benessere" dei suoi dipendenti. - 8.1. Le contravvenzioni di mera condotta e i meccanismi premiali. - 8.2. I delitti omissivi di evento e le difficoltà nell'accertamento causale. - 9. Modelli responsivi: il volano degli intrecci sistematici contro lo stress lavorativo. - 9.1. L'ordito (Mog 231) e la trama (Mog 81) nella prevenzione sui luoghi di lavoro. - 9.2. Modelli standardizzati e asseverazione paritetica. La *best practice* nella tutela dei rischi psicosociali. - 10. La tutela del benessere lavorativo con altri mezzi: un *déjà vu*.

1. *La discesa agli inferi.* La schiavitù moderna occupa sicuramente il gradino più basso di un'infernale graduatoria della sopraffazione dell'uomo sull'uomo.

Sergio Seminara, nell'introdurre la parte dei delitti contro la personalità individuale, avverte il lettore che si entra in un «mondo popolato da mostri che in-fieriscono su vittime indifese, negando loro la qualità di esseri umani e impie-gandole come cose, eventualmente da buttare via dopo l'uso»¹.

Gli articoli 600 e seguenti del Codice penale delineano alcune tipologie delit-tuose nella quali lo schema tradizionale della schiavitù, come conosciuta stori-camente, rimane sullo sfondo appena tratteggiato, mentre sono chiaramente leggibili quegli indici più moderni che descrivono la sopraffazione esercitata da una persona, che ha potere di vita o di morte, su un altro essere umano, inerme. Oggi la rassegna delle possibili abiezioni umane va dal lavoro servile a quello forzato, dalla costrizione all'accattonaggio allo sfruttamento della prosti-tuzione, dalla compravendita dei minori da destinare al mercato della pedo-pornografia al traffico di organi. L'elenco potrebbe tristemente continuare, ma in sintesi si può dire trattarsi di forme di neo-schiavismo². La vittima diventa oggetto di acquisto, vendita, scambio e di ogni sorta di sfruttamento da parte del *dominus*, nella maggior parte dei casi sottomessa al punto tale da essere reificata, privata cioè di qualsiasi spazio di libertà e autonomia; solo talvolta, senza arrivare a subire una completa cancellazione della propria dimensione umana, viene costretta al compimento di specifiche prestazioni (non necessa-riamente lavorative, ma anche sessuali o di altro genere), con un margine ridot-tissimo e fragile di autodeterminazione.

Originariamente il codice Rocco prevedeva tre fattispecie di schiavitù: la ridu-zione in schiavitù (art. 600), la tratta e il commercio di schiavi (art. 601), l'alie-nazione e l'acquisto di schiavi (art. 602). Con la L. 3 agosto 1998, n. 269 sono state inserite numerose nuove fattispecie, che reprimono separatamente alcune delle condotte umane più abominevoli: l'art. 600-*bis* (Prostituzione minorile);

* Il presente contributo è uscito nel volume collettaneo dal titolo: *Disuguaglianze e penalità*, a cura di Curi-Valentini, Pisa, 2024. Si ringrazia la Casa editrice Pacini per averne consentito la pubblicazione se-parata.

¹ SEMINARA, *Delitti contro la personalità individuale*, in BARTOLI-PELISSERO-SEMINARA, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2022, 121.

² SUMMERER, *I delitti di schiavitù e tratta di persone*, in *Diritto penale*, a cura di Cadoppi-Canestrari-Manna-Papa, Milano, 2022, t. III, 5591 ss.

l'art. 600-*ter* (Pornografia minorile); l'art. 600-*quater* (Detenzione o accesso a materiale *pedo*-pornografico); l'art. 600-*quinquies* (Iniziativa turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile). Nel 2003, per la prima volta, poi a seguire nel 2014, è stato modificato l'art. 600 allo scopo di allineare la normativa nazionale con le indicazioni provenienti dal formante legislativo europeo (Dir. 2011/36/UE). Nel 2009 è stata introdotta la fattispecie di cui all'art. 600-*octies* (Impiego di minori nell'accattonaggio. Organizzazione dell'accattonaggio), modificata in parte nel 2018; mentre nel 2016 è stato aggiunto l'art. 601-*bis* (Traffico di organi prelevati da persona vivente).

2. *La stazione intermedia: l'art. 603-bis c.p. ovvero il cosiddetto caporalato.* Bisogna giungere al 2011 (con L. 14 settembre 2011, n. 148), in prima battuta, poi alla modifica del 2016 (L. 29 ottobre 2016, n. 199), per vedere l'introduzione nel Codice penale della nuova fattispecie di cui all'art. 603-*bis* (Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro), più comunemente etichettata come caporalato, grazie all'*imprinting* assegnato con il primo intervento normativo e per l'indiscutibile forza evocativa che accompagna questo termine. Il corredo punitivo, non particolarmente severo se rapportato all'istituto limitrofo della schiavitù³, non è dato tanto dall'intervallo sanzionatorio (reclusione da uno a sei anni) o dall'aggiunta di una pena pecuniaria progressiva (multa da 500 a 1000 euro, per ciascun lavoratore reclutato) – per quanto possano essere aumentati da un terzo alla metà nel caso di stranieri che abbiano presentato l'istanza di rilascio di permesso di soggiorno temporaneo – quanto piuttosto dalla previsione della confisca obbligatoria, di articolate misure interdittive, di una responsabilità amministrativa dell'ente e dell'arresto obbligatorio in flagranza⁴.

³ SEMINARA, *Nuove schiavitù e società "civile": il reato di sfruttamento del lavoro*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 2, 137.

⁴ Sulla non facile delimitazione di questa fattispecie rispetto a quelle limitrofe, in particolare alla riduzione o mantenimento in stato di schiavitù o servitù (art. 600 c.p.): BIN, *Problemi "interni" e problemi "esterni" del reato di intermediazione illecita e sfruttamento di lavoro (art. 603-bis cp)*, in www.la-legislazione-penale.eu, 10 marzo 2020, 15 ss.; GIUNTA, *Il confine incerto. a proposito di "caporalato" e lavoro servile*, in www.discrimen.it, 17 febbraio 2020.

Per ragioni di sintesi non ci si può addentrare nella disamina delle numerose questioni interpretative, che la formulazione legislativa ha lasciato aperte, nonostante gli interventi correttivi apportati nella versione più aggiornata. Tuttavia, il dato di realtà, nella quale una moltitudine di persone è ancora oggi costretta a condizioni lavorative talmente degradanti da annientare qualunque profilo di dignità umana, non può essere sottaciuto. Non era pertanto eludibile una richiesta di intervento di tipo repressivo, anche in ragione della scarsa efficacia deterrente che l'opzione sanzionatoria di tipo civilistico era riuscita a provocare⁵. Ciò non di meno, la scelta punitiva assunta dal legislatore italiano avrebbe potuto seguire gli stessi binari che erano già stati tracciati dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, così come dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, entrambe nei rispettivi articoli 4⁶. In esse il lavoro forzato viene definito come quello imposto con violenza fisica o psichica e sotto la minaccia di sanzioni, così risultando privo di una spontanea adesione della vittima, oltre che contrario alla sua volontà⁷.

Il legislatore del Codice penale ha invece virato per un'incriminazione dello sfruttamento lavorativo, mescolando tra loro piani normativi, che avrebbero richiesto una maggiore cautela nell'intreccio, poiché dotati di finalità

⁵ GABOARDI, *La riforma della normativa in materia di "caporalato" e sfruttamento dei lavoratori: corretto lo strabismo, persiste la miopia*, in www.laegislazionepenale.eu, 3 aprile 2017, 24 ss. L'interposizione reale di manodopera è consentita solo nei limiti stabiliti da un valido contratto di somministrazione di lavoro. Al di fuori di tali limiti, si incorre in una "somministrazione irregolare", che era soggetta a sanzioni civilistiche. Si parla di intermediazione e interposizione illecite non solo quando le attività di mediazione e fornitura di personale vengono realizzate in violazione delle condizioni legislative e/o dei limiti e delle modalità di legge, ma anche quando si assiste alla sovrapposizione tra le varie forme di esternalizzazione. Di questi giorni l'approvazione della riforma apportata al II comma dell'art. 29 del D. Lgs. n. 276/2003, operata dal D.L. n. 19 del 2 marzo 2024, che riepuma una responsabilità penale: GIUNTELLI, *Il decreto PNRR n. 19/2024 (ri)attribuisce rilevanza penale agli illeciti previsti dall'art. 18 D.lgs. 276/2003*, in www.giustiziainsieme.it, 26 aprile 2024. Per una ricostruzione storica degli antecedenti: GIULIANI, *I reati in materia di "caporalato". Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, Padova 2015, 46 ss.

⁶ Sull'intricato groviglio delle numerose fonti sovranazionali: MONGILLO, *Forced labour e sfruttamento lavorativo nella catena di fornitura delle imprese: strategie globali di prevenzione e repressione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2019, 3-4, 633 ss.

⁷ Emblematica la sentenza della Corte Edu nel caso S.M. v. Croazia, 20 giugno 2020, Grande Camera. Sia consentito il rinvio a: CURI, *A proposito del reato di tratta. La Grande Camera fissa un decalogo*, in *Annuario ADIM 2020, Raccolta di scritti di diritto dell'immigrazione*, Napoli, 2021, 307 ss.

sicuramente divergenti. I requisiti del “grave sfruttamento” nascono nel contesto della legislazione in materia di immigrazione⁸, per la precisione all’art. 18 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, costituendo il presupposto per la concessione dello speciale permesso di soggiorno allo straniero, per motivi di protezione sociale⁹. La loro trasposizione nel diritto penale, attraverso un richiamo nella nuova fattispecie, crea un inedito sia per l’oggetto, che per le modalità di costruzione del fatto tipico¹⁰. Viene rievocata la parola antica “sfruttamento”, ma non ne viene definito il significato, salvo fare rinvio ad “indici” che ne dovrebbero corroborare l’accertamento, ma non è chiaro se costituiscano elementi strutturali della fattispecie o piuttosto elementi di contesto¹¹. Sarebbe stato inoltre opportuno riuscire ad operare un distinguo tra il caporalato c.d. “nero” che esprime una forma paraschiavistica, nella quale il dominio dell’intermediario sulla vita del lavoratore è talmente penetrante da annullare ogni sua capacità di autodeterminazione, e la forma più sfuggente di caporalato c.d. “grigio”, caratterizzato dall’assenza di una vera costrizione della vittima o, comunque, di una modalità di assoggettamento che non assume connotati totalizzanti¹². Le vicissitudini di questa fattispecie si presentano in modo ulteriormente

⁸ TORDINI CAGLI, *La controversa relazione della sanzione penale con il diritto del lavoro, tra ineffettività, depenalizzazione e istanze populiste*, in *Lav. dir.*, 2017, 3-4, 618 ss.

⁹ GENOVESE-SANTORO, *L’art. 18 (t.u. immigrazione) e il contrasto allo sfruttamento lavorativo: la fantasia del giurista tra libertà e dignità*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2018, 159, 543 ss.

¹⁰ DI MARTINO, *Sfruttamento del lavoro. Il valore del contesto nella definizione del reato*, Bologna, 2019, 19 e ss.

¹¹ DI MARTINO, *Sfruttamento del lavoro*, cit., 59 ss., in particolare 86 ss. Per una definizione di questo parametro sulla base di tre dimensioni: economica, sociale-riproduttiva e ambientale, legate tra loro da una relazione circolare, si vedano: ABBATECOLA-FILIPPI-OMIZZOLO, *Introduzione. Dal caporalato al patronato. Riflessioni critiche sul sistema del Grave Sfruttamento Lavorativo*, in *Mon. migr.*, 2022, 2, 9 ss. In giurisprudenza: Cass., Sez. IV, 13 dicembre 2021, n. 45615 e Cass., Sez. IV, 4 marzo 2022, n. 7861, reperibili in www.sistemapenale.it, 5 aprile 2022, con commento di F. VITARELLI, *La Cassazione sull’ambito di operatività del delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603 bis c.p.)*.

¹² MERLO, *Il contrasto allo sfruttamento del lavoro e al “capolarato” dai braccianti ai riders. La fattispecie dell’art. 603 bis c.p. e il ruolo del diritto penale*, Torino, 2020, 16 ss. «Una delle principali strategie mimetiche del caporalato - nella ricostruzione di uno studioso - consiste proprio nella tendenza alla ‘giuridificazione’ dei rapporti lavorativi, in modo da celare dietro il paravento dei contratti apparentemente regolari forme più o meno marcate di violazione dei diritti dei lavoratori, che talvolta giungono a configurare forme di assoggettamento talmente intense da meritare l’etichetta di ‘schiavitù contrattualizzata’» (ID., 17). Sulla valenza definitoria della categoria del bene giuridico: GIORDANO, *Il bene giuridico nel prisma dello sfruttamento lavorativo*, in www.sistemapenale.it, 30 aprile 2024.

intricato di fronte alla verifica dell'ulteriore elemento, inserito nella struttura del fatto tipico, ovvero la necessità che lo sfruttatore abbia approfittato dello "stato di bisogno" del lavoratore¹³. L'elemento dell'abuso delle condizioni essenziali della vittima compare come costitutivo del disvalore penale dell'offesa. Nelle convenzioni internazionali e nelle fonti di diritto europeo questa posizione viene definita come condizione di vulnerabilità, ma al di là delle sfumature di senso tra i due lemmi – stato di bisogno e vulnerabilità¹⁴ – è difficile non riconoscere per entrambi un'intrinseca indeterminatezza. Nel tentativo di contenerla, si suggerisce un approccio oggettivistico che, attraverso la valorizzazione del contesto sociale, economico, ordinamentale, configurato necessariamente in termini dinamici, apra ad una tipicità costruita sulla base di "indici di vulnerabilità". Quando il diritto penale viene chiamato ad affrontare fenomeni complessi, la costruzione della tipicità mediante indicatori rappresenta una soluzione utile, innovativa e al tempo stesso rispettosa dei principi¹⁵.

¹³ Denuncia una «tipicità debole» e per quanto specificamente riguarda il requisito dello stato di bisogno ritiene che «nulla aggiunge a una valutazione sia in termini di meritevolezza che di bisogno di pena dello sfruttamento lavorativo, ma rischia solo di introdurre un onere probatorio, sul piano oggettivo e soggettivo, tale da rendere non punibile lo sfruttamento lavorativo, ove non sia provato anche un approfittamento di uno stato di bisogno. O, viceversa, come alle volte lo interpreta la giurisprudenza, l'approfittamento dello stato di bisogno viene considerato un elemento *in re ipsa* nella condizione di disagio esistenziale vissuto da alcune categorie di lavoratori, ed elemento implicito dello sfruttamento»: TORRE, *Lo sfruttamento del lavoro. La tipicità dell'art. 603-bis c.p. tra diritto sostanziale e prassi giurisprudenziale*, in *www.questionegiustizia.it*, 2019, 4, 90 ss, in particolare 96. Propende per una valorizzazione del concetto di vulnerabilità diversificato rispetto allo stato di bisogno: BRASCHI, *Violenza, minaccia e stato di bisogno nel reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro: una riflessione in prospettiva de lege ferenda*, in *Cass. pen.*, 2024, 2, 735; MERLO, *Approfittamento dello stato di bisogno*, in *Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro: indici rivelatori*, in *Guid. pagh.*, inserto, 2024, 4, 3 ss.

¹⁴ Si tratterebbe di concetti fungibili per FIORE, *(Dignità degli) uomini e (punizioni dei) caporali. Il nuovo delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, Napoli, 2013, 885 ss. Sottolinea come per la giurisprudenza valga «il loro comune significato linguistico, che risulta in larga misura sovrapponibile»: GIUNTA, *Il confine incerto*, cit., 3.

¹⁵ DI MARTINO, *Sfruttamento del lavoro*, cit., 206. CUCINOTTA, *Prospettive di riforma del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Caporalato e sfruttamento del lavoro: prevenzione, applicazione, repressione. Un'indagine di diritto penale, processuale penale e del lavoro*, a cura di Ferraresi-Seminara, ADAPT University Press, 2024, 206. Riconoscere valenza coartante al contesto sociale in cui si trova chi è alla ricerca di un impiego, spinge a considerare che la repressione non possa essere l'unico strumento utile per combattere lo sfruttamento, ma sollecita la ricerca di strategie alternative capaci di intercettare efficacemente i bisogni del lavoratore: STOPPIONI, *Intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo: prime applicazioni dell'art.603 bis c.p.*, in *Dir. imm. citt.*, 2019, 2, 89 ss.

Un autorevole dottrina ritiene che gravi sul legislatore in ogni caso l'onere di meglio definire anche i confini superiori di questa fattispecie, cogliendo l'occasione per irrobustire un quadro che appare incompleto e soprattutto non collimante con la griglia normativa sovranazionale. Si ritiene manchi un'apposita disciplina per il contrasto al lavoro forzato. Mentre quest'ultimo si impernia nell'assenza di consenso del lavoratore, costretto a svolgere un'attività contro la propria volontà, la disciplina contenuta nell'art. 603-*bis* c.p. incriminerebbe lo sfruttamento di lavoratori che, a causa del loro stato di bisogno, hanno volontariamente accettato di sottoporsi a inique pattuizioni e condizioni. La distanza tra le due situazioni potrebbe essere evidenziata dalla collocazione dei requisiti di violenza e minaccia, che nel lavoro forzato rappresentano i presupposti della prestazione resa dalla vittima, mentre nell'art. 603-*bis* c.p. costituiscono solo circostanze aggravanti delle condotte di reclutamento, utilizzo, assunzione o impiego di manodopera. Mentre l'art. 603-*bis* c.p. ha ad oggetto un lavoro caratterizzato dal consenso dell'interessato e svolto con modalità tali da denotare il suo sfruttamento, il lavoro forzato nasce da una coercizione e prescinde dalle modalità di svolgimento, che pur costituiscono indizi della sua sussistenza¹⁶. Si avanza così una proposta *de iure condendo*, che allinea accanto alla schiavitù, connotata da diritti proprietari vantati o esercitati su una persona, e alla servitù, espressione di uno sfruttamento coercitivo della persona, finalizzato a specifiche prestazioni, il lavoro forzato, che condivide con le due precedenti forme sia il bene tutelato che il disvalore sanzionato. Proprio rispetto alla servitù la nuova disciplina del lavoro forzato esige l'assenza o la forte limitazione della libertà di autodeterminazione, alternativamente realizzata attraverso una continuativa soggezione oppure attraverso lo sfruttamento lavorativo mediante condotte vessatorie innestate su una condizione di grave e urgente bisogno¹⁷.

¹⁶ SEMINARA, *L'incriminazione che non c'è: il lavoro forzato*, in www.sistemapenale.it, 12 dicembre 2023, 17. L'A. richiama l'attenzione sulla necessità di una espressa previsione legislativa che contempra le ipotesi di servitù "contrattualizzata" (21 ss.).

¹⁷ Per vero «nella giurisprudenza della Corte Edu, sul piano oggettivo lavoro forzato e servitù sono potenzialmente coincidenti, poiché le modalità del lavoro, la vulnerabilità e l'isolamento della vittima, la limitazione della sua libertà di autodeterminazione e di movimento possono riscontrarsi in entrambe le situazioni.» così in: SEMINARA, *L'incriminazione che non c'è*, cit., 11.

L'incriminazione del lavoro forzato mirerebbe a tutelare la dignità e l'integrità fisica e morale del lavoratore ma, ancor prima, dell'essere umano che, versando in una condizione al limite della sopravvivenza, si trova costretto ad accettare un lavoro che, appunto, gli consente solo di sopravvivere¹⁸. In questa prospettiva il delitto di caporalato verrebbe chiamato a tipizzare fenomeni di sfruttamento di minore gravità, perché il requisito dello stato di bisogno non va inteso come uno stato di necessità, tale da annientare in modo assoluto qualunque libertà di scelta, bensì come una situazione di grave difficoltà, anche temporanea, tale da limitare la volontà della vittima e da indurla ad accettare condizioni particolarmente svantaggiose¹⁹.

3. *Le sfide dell'economia 4.0 e l'inadeguatezza della risposta penale.* Per quanti apprezzabili sforzi ermeneutici siano stati fatti, resta un dato di tipicità particolarmente incerto, che presupporrebbe un bilanciamento a monte di delicati equilibri tra interessi economici e diritti fondamentali, che solo il legislatore può risolvere²⁰. Anche per bocca di insigni giuslavoristi è arrivata una chiara indicazione critica riguardo ad un'opzione tutta concentrata sulla repressione penale, che non vede per esempio come i meccanismi di determinazione del prezzo dei prodotti agricoli, stabiliti dalla grande distribuzione e dalle multinazionali agroalimentari, non lasciano ai produttori margine di utile, se non scaricando il taglio dei costi sullo sfruttamento del lavoro²¹. È così che il caporalato

¹⁸ ID., *L'incriminazione che non c'è*, cit., 28.

¹⁹ Come afferma Cass., Sez. IV, 13 dicembre 2021, n. 45615, citata da: SEMINARA, *L'incriminazione che non c'è*, cit., 28. L'A. formula una esplicita configurazione della nuova ipotesi delittuosa, ritenendo che vada conservata: «l'attuale formulazione dell'articolo 600 c.p., aggiungendo però, sia nella rubrica che nel testo, la previsione del lavoro forzato.» (ID., 30). Condividono un distinguo sulla base del grado dell'offesa insita nello sfruttamento, anche: GIUNTA, *Il confine incerto*, cit., 4; MORGANTE, *Caporalato, schiavitù e crimine organizzato - caporalato, schiavitù e crimine organizzato verso corrispondenze (quasi) biunivoche*, in *Giur. it.*, 2018, 7, 1703.

²⁰ TORRE, *L'obsolescenza dell'art.603 bis c.p. e le nuove forme di sfruttamento lavorativo*, in *www.labour-law.unibo.it*, 2020, 2, 82.

²¹ MARIUCCI, *Caporalato, le colpe della grande distribuzione*, in *www.strisciarossa.it*, 13 agosto 2018: «Diventa necessario immaginare interventi sulla fissazione del prezzo dei prodotti, sottraendolo al predominio degli oligopoli agroalimentari. Una misura, si dirà, pre-moderna. Ma che cosa c'è di moderno nell'uso del lavoro schiavistico? Applicato a lavoratori, si badi, regolari, muniti di permessi di soggiorno. I quali tuttavia devono sottoporsi a forme di avviamento al lavoro e di retribuzione di tipo ottocentesco,

è stato considerato un prodotto non dell'agricoltura medioevale, quanto piuttosto dell'economia capitalistica, quale effetto della concorrenza sleale nel mercato del prodotto finale, che a sua volta genera concorrenza sleale nel mercato del lavoro²².

Inoltre, si pone enfasi sulla lacunosità di questa fattispecie rispetto alle forme di caporalato c.d. grigio o lavoro non dichiarato, perché in rapporto ad esse non riesce a restituire alcuna tutela reale. Basti pensare alle discrepanze tra il contratto di lavoro, che prevede un certo monte ore, e il numero di ore in più effettivamente lavorate, che vengono pagate in nero. Percepire il “salario fuori busta” è interesse spesso anche dei lavoratori, che beneficiano di vantaggi fiscali e contributivi. Guardando alla forza lavoro che per lo più viene impiegata, ovvero quella straniera, si comprende maggiormente il loro disinteresse, visto che gli è preclusa la possibilità di chiedere, in caso di rimpatrio, il rimborso dei contributi versati. Il perverso meccanismo del testo unico immigrazione, inoltre, induce i lavoratori stranieri, che necessitano della continuità lavorativa per poter godere di un permesso di soggiorno, ad accettare qualsiasi condizione di impiego, se non addirittura a pagare un corrispettivo per la stipula di un regolare contratto di lavoro²³.

In sintesi, soprattutto se si allarga lo sguardo ben oltre il comparto dell'agricoltura, nel quale il caporalato ha avuto sicuramente la sua origine storica, riconoscendo la sua consolidata ramificazione nella logistica, nell'edilizia, nella cura della persona, nelle pulizie e nel variegato mondo della *gig economy*²⁴, è ormai

compreso il fatto di vivere in baracche e accampamenti abusivi e privi di ogni elementare misura igienica». PETTINELLI, *Filiera agroalimentare, caporalato e pratiche commerciali sleali*, in *Lav. dir.*, 2022, 4, 179; sotto il profilo delle carenti tutele per le vittime: DELVECCHIO, *L'efficacia della strategia anti-caporalato a cinque anni dalla l. n. 199/2016*, in *www.sistemapenale.it*, 2022, 1, 38 ss.

²² SCHIUMA, *Il caporalato in agricoltura tra modelli nazionali e nuovo approccio europeo per la protezione dei lavoratori immigrati*, in *Riv. dir. agr.*, 2015, 1, 91; FALERI, *Il lavoro povero in agricoltura, ovvero sullo sfruttamento del (bisogno di) lavoro*, in *Lav. dir.*, 2019, 1, 160.

²³ FALERI, *Non basta la repressione. A proposito di caporalato e sfruttamento del lavoro in agricoltura*, in *Lav. dir.*, 2021, 2, 260.

²⁴ L'immagine stereotipata è quella del fattorino che consegna a domicilio il cibo o l'acquisto concluso online, ma la lista dei c.d. “lavoretti” è lunghissima: PRATI, *Invisibili al lavoro. Gli operai del clic ai tempi della gig economy*, Milano, 2021, 61 ss.; FERLA, *Sfruttamento della persona a scopo lavorativo e strumenti di contrasto penale*, in *www.discrimen.it*, 11 settembre 2021, 10 ss. In questo variegato mondo della *gig*

acclarato che non si tratta più di un comportamento deviante di un numero ristretto di datori di lavoro, che può essere efficacemente contrastato sul piano individuale con il tradizionale dispositivo controllo/sanzione, ma è divenuto un fenomeno estremamente diffuso, che si presenta come fattore strutturale degli attuali assetti produttivi²⁵.

Le varie mansioni, poc'anzi solo esemplificativamente elencate, svolte fino a dodici ore al giorno, sette giorni su sette, vessati da improperi e minacce, retribuite due euro l'ora esemplificano il concetto di lavoro povero, ovvero di quell'occupazione remunerata con un salario talmente modesto da non permettere di superare la soglia di povertà. Si tratta nella maggioranza dei casi del cosiddetto *part-time* involontario, cioè un lavoro a tempo parziale in mancanza di occasioni di impiego a tempo pieno. Si assiste ad una sorta di metamorfosi dell'istituto, che si sposta dal lato dell'offerta a quella della domanda di lavoro: da strumento di politica "attiva" diviene misura di politica "passiva", da facilitatore di assunzioni diventa ammortizzatore di licenziamenti²⁶. Tutto ciò porta molto distanti dal dettato costituzionale, nel quale all'art. 36 si legge che: «Il lavoratore ha diritto ad 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». Passati i *voucher*, abrogati i lavori "atipici", domina il lavoro a domicilio in rete, la *gig economy* "senza contratto", che sfugge ai controlli ed è in tempestoso aumento²⁷. Si tratta di prestazioni di lavoro parcellizzate, organizzate e gestite attraverso piattaforme informatiche. Secondo i dati elaborati all'inizio del 2022 e riferiti alle piattaforme rappresentate in

economy, «l'indigenza è tanto la spinta propulsiva all'ingaggio, quanto l'inevitabile approdo di quanti lavorano secondo modalità fino a poco tempo fa inedite e propiziate dalla tecnologia digitale»: BANO, *Il lavoro povero nell'economia digitale*, in *Lav. dir.*, 2019, 1, 129.

²⁵ PINTO, *Gli interventi legislativi regionali di contrasto al lavoro nero e di sostegno all'emersione*, in *Riv. giur. lav.*, 2012, 1, 304. Sul valore simbolico di una sanzione penale: DE SANTIS, *Caporalato e sfruttamento del lavoro. Storia e analisi della fattispecie delittuosa vigente*, in *Sudi sul caporalato*, a cura di De Santis-Corso-Del Vecchio, Torino, 2020, 9 ss.

²⁶ BROLLO, *Un quarto di secolo dopo, le trasformazioni del lavoro a tempo parziale*, in *Liber amicorum Pietro Rescigno. In occasione del novantesimo compleanno*, Napoli, 2018, vol. I, 429-430.

²⁷ MISCIONE, *I lavori poveri dopo l'economia "a domanda" per mezzo della rete*, in *Corr. giur.*, 2018, 6, 825.

Assodelivery (la prima associazione italiana dell'industria del *food delivery* alla quale aderiscono *Deliveroo, FoodToGo, Glovo, SocialFood* e *Uber Eats*), si contano in totale 62.938 *riders* alla fine del 2021, con un numero di contratti raddoppiato rispetto al 2020. A livello europeo si contano, ad oggi, 28 milioni di lavoratori, il cui numero dovrebbe salire a 43 milioni l'anno prossimo. La difficoltà di un inquadramento giuridico di questa tipologia di rapporto di lavoro rende impervia qualsiasi attivazione di rimedi e tutele²⁸.

Le maglie dell'art. 603-*bis* c.p. non sono assolutamente in grado di imbrigliare queste forme di sfruttamento, anche solo perché la mancanza della fruizione delle ferie, del riposo settimanale, della congruità dell'orario di lavoro, dell'adeguatezza del salario o della sicurezza sociale sono violazioni di diritti, che pallidamente si incominciano a delineare ora all'orizzonte, essendo tutelati in modo ancora molto embrionale²⁹. Fa ben sperare l'adozione alla fine di aprile di quest'anno della direttiva europea, concordata dal Parlamento e dal Consiglio europeo, sulle garanzie assegnate ai lavoratori delle piattaforme digitali, per una classificazione corretta della loro posizione lavorativa e per la presunzione di un rapporto di lavoro subordinato, quando sono presenti fatti che indicano il controllo e la direzione sul lavoratore, conformemente a quanto disciplinato

²⁸ Sulle criticità dell'accordo stipulato tra Assodelivery e l'organismo sindacale Ugl riders e le modalità con cui in esso sono regolati i diritti sindacali: CORDELLA, *Il lavoro dei rider: fenomenologia, inquadramento giuridico e diritti sindacali*, in Working Papers "Massimo D'Antona".IT, www.csdlc.lex.unict.it, 2021, 441, 23 ss. Il Tribunale di Bologna, con ordinanza del 30 giugno 2021, ha considerato illegittimo il contratto nazionale siglato da Assodelivery UGL, sottolineando che il sindacato firmatario mancava del requisito della rappresentatività.

²⁹ MERLO, *Il contrasto allo sfruttamento del lavoro*, cit. 30. «L'apparato di repressione penale, pur imprescindibile nella lotta alle forme più gravi di sfruttamento del lavoro, non è in grado di rimuoverne le ragioni strutturali, le quali allignano nello stesso sistema produttivo oggi dominante»: MONGILLO, *Forced labour e sfruttamento lavorativo*, cit. 658. È del 2018 la firma a Bologna della Carta dei diritti fondamentali del lavoro digitale nel contesto urbano (altrimenti nota come "Carta di Bologna sui *riders*"). Il primo accordo metropolitano in Europa sulla Gig economy, con particolare riferimento al settore del food-delivery (in www.forundisuguaglianzediversita.org). Oltre a questa significativa iniziativa se ne sono aggiunte altre allo scopo di attivare forme di autodeterminazione delle garanzie, da parte delle stesse aziende operanti nel settore (la Carta dei valori sottoscritta a Milano). Più incisiva è stata l'approvazione della L. 2 novembre 2019, n. 128 che ha convertito (con modificazioni) l'originario assetto regolativo introdotto dal d.l. 3 settembre 2019, n. 101, recante misure di tutela del lavoro e di risoluzione delle crisi aziendali. Diffusamente in: ROTA, *La tutela prevenzionistica dei riders nella legge n. 128/2019*, in www.labour-law.unibo.it, 2020, 1, 59 ss.

nel diritto nazionale, nei contratti collettivi e in base all'orientamento della giurisprudenza dell'UE³⁰. La norma regola inoltre, per la prima volta in assoluto nell'Unione Europea, l'uso di algoritmi sul posto di lavoro.

Queste buone premesse, i cui sviluppi concreti però saranno visibili auspicabilmente entro due anni dalla pubblicazione in gazzetta ufficiale della direttiva, non saranno comunque risolutive, poiché qualora si promuovesse una tutela giurisdizionale per impulso di un singolo lavoratore o di un'organizzazione sindacale, il processo penale o l'azione in sede civile non saranno mai in grado di sortire il risultato di una reale contropinta rispetto alla convenienza dei meccanismi di esternalizzazione, tanto più vantaggiosi economicamente quanto più replicati su vasta scala³¹. Accanto alle carenze strutturali, la fattispecie di cui all'art. 603-*bis* c.p., porosa per incompletezza e scivolosa per indeterminatezza, è incapace di arginare un fenomeno diventato emblematico di un nuovo modello economico liberista, rispetto al quale una ricostruzione e conseguente imputazione della responsabilità *ex post* rappresenta uno sforzo anacronistico, quanto nei fatti improduttivo³².

La tipizzazione di una condotta individuale, tagliata su misura del singolo datore di lavoro, non è in alcun modo in grado di arginare una fenomenologia che si parametra su un'economia di scala, mirata alla massimizzazione dei

³⁰ La cosiddetta *Working Platform Directive*, reperibile in: www.europarl.europa.eu. La presunzione legale, relativa, del rapporto di lavoro ha il fine di correggere lo squilibrio di potere tra la piattaforma di lavoro digitale e la persona che vi svolge il lavoro e di aiutare il lavoratore a beneficiare della presunzione. L'onere della prova spetterà alla piattaforma, che dovrà dimostrare che non esiste un rapporto di lavoro. Il testo dovrà ora essere adottato formalmente anche dal Consiglio. Dopo la pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'UE, gli Stati membri avranno due anni per integrare le disposizioni della direttiva nella loro legislazione nazionale. Sull'iter legislativo che ha preceduto quest'ultimo tassello, con una particolare attenzione ai rischi per la sicurezza e salute: TULLINI, *Prevenzione e tutela della sicurezza sul lavoro nell'economia digitale*, in *Riv. giur. dir. sic. soc.*, 2021, 4, 671 ss.

³¹ MONGILLO, *Forced labour e sfruttamento lavorativo*, cit. 660.

³² «Questi modelli economici, infatti, polverizzano le posizioni di responsabilità concernenti il rispetto degli standard lavoristici, rendono più difficile la sorveglianza lungo la catena di fornitura o del valore»: MONGILLO, *Forced labour e sfruttamento lavorativo*, cit., ivi. Sull'*enforcement* esogeno ed endogeno, che ancor prima di perseguire l'ambizioso obiettivo della prevenzione del fenomeno del caporalato, sembra in grado piuttosto di assicurarne una gestione, *ex ante* ed *ex post*, svolgendo altresì una funzione che si potrebbe dire "conformativa" del tessuto economico-imprenditoriale in cui si annidano i rischi maggiori di concretizzazione del reato: RICCARDI, *Dai sintomi alla patologia. Anamnesi del delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Giur. pen.*, 2022, 2, 57 ss.

profitti, attraverso l'abbattimento dei costi. Prescindendo dalla qualificazione giuridica della tipologia di lavoro svolta dai *riders*, cioè se siano soggetti subordinati o autonomi³³, ciò che non può sfuggire è il meccanismo perverso che si innesca tra il *management* dell'azienda multinazionale, le società intermediatrici e i lavoratori, tale da generare quel fenomeno etichettato come “caporalato digitale”. Proprio la sua natura proteiforme e per molti aspetti in bilico tra legalità apparente e illegalità latente impone di adottare strategie multilivello e multiagenziali che innescando un controllo integrato, grazie al loro combinato disposto, siano realmente in grado di prevenire, individuare e, in ultima istanza, punire il famigerato sfruttamento lavorativo³⁴.

Un essenziale punto di partenza deve riguardare le imprese che governano le catene produttive globali, o ne rappresentano comunque il terminale, le quali vanno spronate a adottare efficaci sistemi di *due diligence*. Il passaggio successivo è certamente quello di regolamentare il mercato dei competitori transazionali, corredandolo di opportune sanzioni, così come quello di irrobustire il piano di *soft law* nazionale e internazionale. Infine, l'autonormazione degli attori economici per essere realmente efficace, deve essere resa vincolante dallo

³³ La scelta a disposizione dei committenti dei *riders*, tra forme di lavoro subordinato e autonomo pone il problema della qualificazione della fattispecie, potendosi dare per scontato che i committenti (*rectius* le piattaforme digitali) cercheranno di eliminare all'interno dei contratti di collaborazione qualsiasi riferimento all'etero-organizzazione per non dover sopportare i vincoli e i costi della subordinazione e indirizzeranno, in sede negoziale, l'esecuzione della prestazione del collaboratore verso una collaborazione autonomamente organizzata. L'Ispettorato nazionale del lavoro con la circolare n. 7 del 30 ottobre e il Ministero del lavoro con la circolare n. 17 del 19 novembre 2020 sono intervenuti per definire la distinzione tra rider etero-organizzato e rider autonomo e per precisare quale disciplina di tutela sia loro applicabile: ROSSI, *Due anni di applicazione della disciplina sui riders: ancora pochi punti fermi e tanti dubbi*, in *Lav. nella giur.*, 2022, 5, 479. Più di recente, la giurisprudenza ha, invece, riconosciuto la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra piattaforma digitale e *rider* sul presupposto che la prestazione di tali lavoratori risulta completamente organizzata dall'esterno e l'asserita libertà di scegliere se e quando lavorare di cui godrebbero è in realtà solo apparente e fittizia: CARINCI, *Tribunale Palermo 24/11/2020. L'ultima parola sui rider: sono lavoratori subordinati*, in www.lavorodirittieuropa.it, 2021, 1, 1 ss.

³⁴ Di particolare interesse, tra gli interventi di *soft law*, la firma nel 2020 dei protocolli sperimentali «di legalità contro il caporalato, l'intermediazione illecita e lo sfruttamento lavorativo nel settore del *food delivery*» siglati davanti al Prefetto di Milano tra Assodelivery e le rappresentanze sindacali di Cgil, Cisl e Uil: INVERSI, *Caporalato digitale: il caso Uber Italy Srl*, in *Lav. dir.*, 2021, 2, 343. Sull'espansione planetaria dell'organizzazione produttiva, l'ascesa delle multinazionali e i riflessi giuridico-criminologici: MONGILLO, *Imprese multinazionali, criminalità transfrontaliera ed estensione della giurisdizione penale nazionale: efficienza e garanzie “prese sul serio”*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2021, 2, 180 ss.

Stato, il quale può incentivarla facendo ricorso al ben noto meccanismo del bastone e della carota, introdotto nell'ordinamento italiano con il d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231³⁵. La previsione di cause di esenzione della responsabilità in capo all'ente, che virtuosamente abbia adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, nel quale sia stato contemplato il rischio da sfruttamento lavorativo, rappresenta una delle strategie più efficaci per attuare una concreta sussidiarietà del penale, al quale viene chiesto di cedere il passo ad una più incisiva funzione promozionale, costitutivamente presente nel sistema 231.

4. *Il sistema 231: un primo passo.* Compreso l'inutile dispendio di energie e risorse nell'utilizzare un vecchio archibugio come si presenta un diritto penale eminente simbolico, in un contesto in cui non è risolutivo individuare singole condotte criminose, poiché l'agire illecito si inquadra in un vero e proprio sistema di produzione, le maggiori aspettative si spostano su un'ulteriore scelta operata dal legislatore del 2016, che ha inserito l'art. 603-*bis* c.p. tra i reati presupposto della responsabilità degli enti.

All'art. 25-*quinquies*, co. 1 lett. a) d.lgs. 231/2001, intitolato ai «Delitti contro la personalità individuale», si prevede che anche il caporalato possa innescare meccanismi sanzionatori – pecuniari e interdittivi – in capo a società che spesso governano l'intera filiera dello sfruttamento, dal reclutamento alla gestione delle prestazioni lavorative³⁶. Comprovato l'interesse o vantaggio dell'ente nel

³⁵ MONGILLO, *Imprese multinazionali*, cit., 186. Senza cedere alla tentazione di una repressione compulsiva e populistica è stato proposto di regolamentare «le prestazioni professionali di intermediazione nella manodopera, predisponendo una disciplina integrata nell'ambito della quale, ad esempio, risulti economicamente sanzionato chi acquisti al ribasso beni o servizi da soggetti che sfruttano la manodopera e ancor più specializzata la tutela delle vittime, in linea con gli interventi di cui ai dd.lgs. n. 24/2014 e, n. 212/2015, attraverso misure ulteriori rispetto a quelle riguardanti il ricorso al fondo antitratta o la sistemazione logistica e il supporto dei lavoratori stagionali (artt. 7 e 9, l. n. 199/2016)»: PIVA, *I limiti dell'intervento penale sul caporalato come sistema (e non condotta) di produzione: brevi note a margine della legge n. 199/2016*, in *Arch. pen.*, 2017, 1, 195.

³⁶ Sostiene «l'insufficienza della sanzione penale per la persona fisica (di per sé fungibile) e l'importanza della sanzione all'ente, non tanto per una affermazione astratta del principio *societas puniri potest* quanto per una veramente efficace azione di contrasto del c.d. caporalato»: CORSO, *La responsabilità "da reato" dell'ente datore di lavoro nella legge n. 199/2016*, in *Arch. pen.*, 2019, 2, 10.

fatto di caporalato, commesso da un soggetto in posizione apicale o subordinata, l'ente è esonerato da responsabilità se dimostra di aver adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del reato, un modello di organizzazione e gestione idoneo a prevenirne il rischio. Il cosiddetto Mog231 sarà costituito da quel complesso di regole, strumenti e protocolli volti a dotare la società di un efficace sistema organizzativo, di gestione e controllo, ragionevolmente idoneo ad individuare e prevenire le condotte illecite di cui all'art. 603-*bis* c.p.

Accanto al Modello, il datore di lavoro dovrà inoltre dotarsi dei Codici etici e dovrà nominare un Organismo di Vigilanza interna, così come prescrive l'art. 6, co. 1 lett. b) d.lgs. 231/2001. L'OdV, sarà chiamato a monitorare l'intera gestione del personale aziendale, concentrando le proprie indagini sulla ricorrenza degli "indici rivelatori" di cui al terzo comma dell'603-*bis* c.p., al fine di verificare gli aspetti fondamentali concernenti il trattamento economico e normativo, praticato al personale. Le indagini demandate all'OdV dovranno sostanziarsi, più in concreto, nell'analisi capillare di ogni scostamento dal trattamento *standard*, le c.d. "non conformità al modello", poiché ogni irregolarità potrebbe costituire una spia di situazioni almeno in potenza pericolose e rispetto alle quali diventa necessario intervenire.

Più in generale, l'attività di *risk assessment* dovrà tenere conto non solo del trattamento del personale interno, ma anche dei lavori e servizi appaltati a terzi, specialmente laddove il fattore "prezzo", che si traduce nell'interesse e nel vantaggio dell'impresa committente rispetto al reato, in termini di "risparmio di spesa", possa concretamente influire sulle condizioni lavorative del personale impiegato nell'attività³⁷.

Il processo aziendale principalmente interessato da questa esigenza di adeguamento sarà quello di gestione delle risorse umane e, più in particolare, di

³⁷ La corretta gestione degli appalti, dei distacchi di lavoratori e della somministrazione di manodopera, in cui possono annidarsi i rischi penali e tributari è il primo *step* del *risk assessment* funzionale alla prevenzione e a cui deve conseguire la definizione di regole e protocolli interni, che individuino puntualmente i ruoli aziendali responsabili dei processi sensibili, le sfere di competenza e le fasi di controllo e monitoraggio: GIUNTELLI, *I rischi penali dell'interposizione illecita di manodopera*, in www.giustiziasieme.it, 4 marzo 2024, 23.

selezione e assunzione del personale, con riferimento specifico alla definizione del rapporto di lavoro, alla gestione degli aspetti retributivi e all'organizzazione dei turni di lavoro, dei riposi settimanali e delle ferie³⁸. Lo svolgimento di questa attività in azienda deve tenere conto dell'intreccio di una molteplicità di fattispecie penali, che vanno dallo sfruttamento di cittadini irregolari (art. 22, co. 12 d.lgs. 186/1998, noto come Testo unico immigrazione)³⁹, rispetto al quale si può configurare un concorso di reati, alla tratta di persone, ovvero riduzione in schiavitù, che invece assorbono l'intermediazione illecita⁴⁰. Inoltre, il caporalato si potrebbe configurare come uno tra i reati-scopo dei «delitti di criminalità organizzata» di cui all'art. 24-ter d.lgs. 231/2001, commessi anche con i caratteri della transnazionalità, tra cui, «Associazione per delinquere» ed «Associazioni di tipo mafioso anche straniere»⁴¹.

A prescindere dal settore industriale di operatività, si possono verificare problemi in merito ad assunzioni dirette, ma anche indirette, ovvero attuate attraverso lo strumento della somministrazione di lavoro, in base alla quale il reclutamento di personale avviene per il tramite di un soggetto terzo intermediario⁴². In questi casi, sull'ente beneficiario incombe l'obbligo di dotarsi delle

³⁸ RAZZANTE, *Il caso Uber: un «nuovo» caporalato anche per la responsabilità d'impresa*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2020, 3, 23.

³⁹ Un contesto caratterizzato da particolare fragilità soggettiva e sociale quale è sicuramente la provenienza da Paesi nei quali vi sono conflitti, lo *status* di richiedente asilo o di persona che dimora presso centri di accoglienza temporanei, può rappresentare un elemento che, diminuendo la capacità di tutela del soggetto interessato, potrebbe porsi come prodromo ad attività di sfruttamento penalmente rilevanti: ROMOLOTTI-ROMOLOTTI, *Sfruttamento dei lavoratori, amministrazione giudiziaria e modelli organizzativi. Alla ricerca di un coordinamento normativo*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2021, 3, 37.

⁴⁰ Più di recente: Cass., Sez. V, 2 maggio 2022, n. 17095.

⁴¹ La complessità dello scenario per il quale le società sono chiamate a prevenire il verificarsi del fenomeno dell'intermediazione illecita e dello sfruttamento del lavoro si potrebbe ulteriormente arricchire. Si pensi, proprio nel caso della bracciante pugliese - Paola Clemente - alla gestione dei rapporti con gli enti pubblici competenti per gli adempimenti relativi all'amministrazione del personale, tra cui, ad esempio, l'INPS e l'INAIL. Si configura il reato di «Truffa ai danni dello Stato o di altro ente pubblico» (art. 640, co. 2 n. 1 c.p.), anch'esso ascrivibile alla persona giuridica: RUGGERI, *L'aggiornamento del modello 231 al nuovo delitto di caporalato*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2017, 2, 336.

⁴² Mette sull'avviso del rischio del «contagio di responsabilità che organizzazioni aziendali più strutturate (anche sotto il profilo della garanzia dei diritti dei lavoratori) possono correre in occasione dell'affidamento di appalti e subappalti se non vengono adottate adeguate misure idonee a prevenire la selezione di soggetti dediti allo sfruttamento della manodopera impiegata»: PISTORELLI, *La responsabilità degli enti per il reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2018, 1, 73.

necessarie conoscenze sulle politiche di sicurezza, sindacali e del lavoro e, qualora dovessero essere rilevate eventuali violazioni, consegue la necessaria risoluzione espressa del contratto stipulato. Per una scrupolosa *due diligence*, alle imprese si potrebbe arrivare a suggerire la previsione di clausole di *auditing*, nell'ambito degli accordi commerciali con i propri fornitori, per verificare direttamente, a mezzo di visite ispettive, l'ottemperanza alle normative richiamate, ovvero esigere la trasmissione di tutta la documentazione, che possa risultare utile a tal scopo⁴³.

Tra i documenti che più efficacemente sono in grado di dimostrare la capacità di un ente di lavorare in condizioni controllate e nel rispetto della legge, certamente si trova la certificazione SA 8000 (*Social Accountability*), che identifica lo standard internazionale di certificazione, redatto dal CEPAA (*Council of Economical Priorities Accreditation Agency*) e volto ad attestare alcuni aspetti della gestione aziendale attinenti alla responsabilità sociale d'impresa. Tra questi vi sono: il rispetto dei diritti umani, del diritto del lavoro, la tutela contro lo sfruttamento minorile e le garanzie di sicurezza e salubrità sul posto di lavoro. Si tratta di requisiti incontrovertibili quanto alla caratura delle relazioni con le controparti e sono in grado di assicurare un controllo sulla filiera, tale da non esporre l'azienda certificata al rischio di procedimenti per condizioni di lavoro non etiche o manipolatorie del mercato.

A differenza dell'autodichiarazione, la certificazione da parte di un ente terzo indipendente - il quale sotto il profilo reputazionale (e non solo) si espone ad un rischio di credibilità molto alto - rappresenta una dichiarazione di intenti nei confronti di tutte le parti interessate, le quali possono rivolgersi direttamente all'ente certificatore se abbiano notizia di violazioni da parte dell'azienda certificata. Inoltre, la conformità agli standard internazionali produce tangibili effetti per le aziende che li adottano, per esempio offrendo loro la possibilità di beneficiare automaticamente di sgravi fiscali sui versamenti previdenziali. Così come il possesso di determinate certificazioni costituisce il presupposto vincolante per l'accesso a bandi di gara pubblici o a trattative private.

⁴³ RUGGERI, *L'aggiornamento del modello 231*, cit., 337.

Quanto alla configurazione in concreto di un Mog231, la presenza degli indici di sfruttamento, elencati all'art. 603-*bis* c.p., rappresenta una traccia molto utile per la definizione di un *risk assessment* e la conseguente individuazione dei necessari presidi volti a prevenire la commissione del reato di sfruttamento lavorativo. Particolarmente opportuno sarebbe coordinare il Mog231 non solo con i protocolli adottati per la prevenzione in generale dai reati di cui all'art. 25-*quinquies* d.lgs. 231/2001, ma anche con quelli in tema di sicurezza sul lavoro, ai sensi dell'art. 25-*septies*⁴⁴, con l'ulteriore rinvio alle prescrizioni di cui al testo unico di sicurezza sul lavoro e più in particolare ai Mog81, ovvero ai sistemi di gestione della salute e sicurezza sul lavoro.

È bene precisare che quand'anche la società non si fosse dotata preventivamente, rispetto alla contestazione del reato, del modello di organizzazione, potrà comunque accedere all'apprezzabile beneficio della riduzione della sanzione pecuniaria da un terzo alla metà, se provvede – prima della dichiarazione di apertura del dibattimento – a adottare e rendere operativo un nuovo modello, in base a quanto affermato all'art. 12, co. 2 lett. b) d.lgs. 231/2001. Le società non devono solo allestire un modello di organizzazione e controllo per la prevenzione dei reati-presupposto, ma è importante che modifichino i presidi e le procedure rivelatesi inefficaci, affinché ciò che è accaduto non si ripeta⁴⁵. Anche a fronte degli innumerevoli adempimenti, si tratta di una opportunità che l'impresa, sicuramente di grandi dimensioni, ma non meno anche quella di piccole, non può permettersi di trascurare, considerati gli effetti di una non punibilità ottenuti tramite una mera *reactive compliance*, generata a seguito di una collaborazione con l'autorità giudiziaria⁴⁶.

⁴⁴ Una particolare attenzione dovrebbe essere dedicata alla *supply chain*, cioè agli appaltatori e subappaltatori dell'ente: ROMOLOTTI-ROMOLOTTI, *Sfruttamento dei lavoratori*, cit., 38.

⁴⁵ DE SIMONE, *Il problema della responsabilità delle persone giuridiche nell'ordinamento italiano*, in *Responsabilità da reato degli enti*, Volume I, *Diritto sostanziale*, a cura di Lattanzi-Severino, Coordinato da Gullo, 66 ss.; DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa: un "giunto cardanico" tra responsabilità da reato degli enti e misure di prevenzione*, in *Arch. pen. web*, 2023, 2, 14.

⁴⁶ La valorizzazione delle condotte riparative e di *compliance* ai fini del giudizio di proporzionalità complessiva della pena ha giocato un ruolo decisivo nel caso cosiddetto DHL: SCOLETTA, *Condotte riparatorie e ne bis in idem nella responsabilità delle persone giuridiche per illeciti tributari*, in *www.sistemapenale.it*, 28 novembre 2022; DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, cit. 9 ss.; MAZZACUVA, *L'ente*

Come vedremo meglio nei prossimi passaggi, l'impianto complessivo della responsabilità degli enti rappresenta una guida essenziale per il virtuoso ripristino della legalità. Tuttavia, nel contesto in esame, il coinvolgimento di una responsabilità dell'ente *ex sistema* 231 incontra il limite di presupporre una fattispecie, qual è quella di cui all'art. 603-*bis* c.p., che - come sinteticamente abbiamo richiamato in precedenza - solleva diverse questioni ermeneutiche. Per elaborare un quadro più completo, nell'ottica di reperire mezzi efficaci per contrastare questa particolare tipologia criminale, è necessario aggiungere ulteriori tasselli.

5.1. *Commissari giudiziari: quanta abbondanza.* Restando in tema di d.lgs. 231/2001, all'art. 15 si prevede che, se sussistono i presupposti per l'applicazione di una sanzione interdittiva, che determina l'interruzione dell'attività dell'ente, il giudice, in luogo dell'applicazione della sanzione, può disporre la prosecuzione dell'attività dell'ente da parte di un commissario, per un periodo pari alla durata della pena interdittiva, che sarebbe stata applicata. Questa opzione è percorribile se l'interruzione dell'attività dell'ente può provocare, tenuto conto delle sue dimensioni e delle condizioni economiche del territorio in cui è situato, rilevanti ripercussioni sull'occupazione. Si tratta di una possibilità esperibile anche in fase cautelare, in luogo del sequestro preventivo. Il commissario, in veste di osservatore esterno, può trasformarsi in gestore diretto, anche in difformità dalle proposte dell'imprenditore o del gestore, allorché si tratti di regolarizzare i lavoratori irregolari e, in specie, quelli sfruttati⁴⁷.

premiato. Il diritto punitivo nell'era delle negoziazioni: l'esperienza angloamericana e le prospettive di riforma, Torino, 2020, 286. Sulla necessità di definire al più presto la pendenza di procedimenti penali o comunque di evitare le strettoie e le lungaggini di un giudizio dibattimentale, riducendo il carico giudiziario e accrescendo il valore assegnato nelle dinamiche punitive alla c.d. *reactive fault*: MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni applicabili all'ente collettivo tra prevenzione e riparazione. Prospettive de iure condendo*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2022, 3-4, 617 ss.; ORSINA, *La responsabilità da reato dell'ente. Tra colpa di organizzazione e colpa di reazione*, Torino, 2024, 229 ss., in particolare 247 ss.

⁴⁷ CORSO, *La responsabilità "da reato" dell'ente*, cit., 15-16; MONGILLO, *Prospettive di riforma del sistema sanzionatorio ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti. Dato empirico e dimensione applicativa*, a cura di Centonze-Manacorda, Bologna, 2023, 564. Ravvisa in questo istituto del controllo giudiziario diffuse ambiguità e criticità, invocando un intervento legislativo per una più puntuale suddivisione dei compiti tra l'amministratore giudiziario, al quale potrebbe essere assegnata

Seguire strade meno drastiche e più conservative, nei limiti in cui non si risolve in una rinuncia alla pretesa di legalità nella condotta imprenditoriale, ma sia in grado di innescare meccanismi virtuosi che consentono di ridurre al minimo il danno è un'opzione che va incoraggiata. Il controllo giudiziale rappresenta certamente una forma di ingerenza statale nell'economia e nella gestione dell'impresa, ma - ove ne esistano i presupposti - comporta l'individuazione di uno o più esperti in gestione aziendale, nominati amministratori giudiziali, che, affiancando l'imprenditore, vigilano che da costui vengano effettivamente rimosse le irregolarità circa l'andamento dell'attività aziendale, vengano eliminate le situazioni di grave sfruttamento lavorativo, vengano rispettate le norme e le condizioni lavorative, la cui violazione ha portato ad un procedimento penale per il delitto di cui all'art. 603-*bis* c.p.⁴⁸. In altri termini si può dire che il legislatore abbia espresso un chiaro favore per misure alternative, che riescono a coniugare la continuità aziendale e la salvaguardia dei posti di lavoro con le esigenze dell'accertamento penale e della punizione del colpevole.

Un'ulteriore figura di controllore che deve affiancare l'imprenditore è stata introdotta dalla legge, che ha riformato l'originaria disciplina dell'art. 603-*bis* c.p. L'art. 3 L. 199/2016 dispone che, qualora ricorrano i presupposti indicati nel comma 1 dell'articolo 321 del codice di procedura penale, il giudice dispone, in luogo del sequestro, il 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. L'amministratore giudiziario affianca l'imprenditore nella gestione dell'azienda ed autorizza lo svolgimento degli atti di amministrazione utili all'impresa, riferendo al giudice ogni tre mesi, e comunque ogni qualvolta emergano irregolarità circa l'andamento dell'attività aziendale. Al fine di impedire che si verifichino situazioni di grave sfruttamento

l'amministrazione straordinaria (per i quali ha comunque bisogno dell'autorizzazione del giudice: art. 15, comma 3, seconda parte), e l'imprenditore, al quale lasciare quella ordinaria: PASCUCCI, *Luci e ombre del controllo giudiziario dell'azienda ex art. 3 L. n. 199/2016*, in *Nuove dimensioni della responsabilità datoriale*, a cura di De Santis-Corso, Napoli, 2024, 438.

⁴⁸ CORSO, *Oltre il contrasto al caporalato*, in *Studi sul caporalato*, a cura di Corso-Delvecchio-De Santis, Torino, 2020, 104; LORUSSO, *Il controllo giudiziario dell'azienda. Profili sistematici*, ivi, 121 ss.

lavorativo, l'amministratore giudiziario controlla il rispetto delle norme e delle condizioni lavorative la cui violazione costituisce, ai sensi dell'articolo 603-bis del codice penale, indice di sfruttamento lavorativo, procede alla regolarizzazione dei lavoratori che al momento dell'avvio del procedimento per i reati previsti dall'articolo 603-bis prestavano la propria attività lavorativa in assenza di un regolare contratto e, al fine di impedire che le violazioni si ripetano, adotta adeguate misure anche in difformità da quelle proposte dall'imprenditore o dal gestore⁴⁹.

Dal piano astratto della norma alla sua applicazione al caso concreto il passo è stato breve in due recenti vicende, che hanno attirato l'attenzione dei media⁵⁰. Il Gip del Tribunale di Milano ha disposto il controllo giudiziario a carico di due società appaltatrici di manodopera, assumendo l'esistenza del reato di sfruttamento lavorativo, nonostante la retribuzione corrisposta ai lavoratori fosse conforme al contratto collettivo applicato e questo risultasse nell'accordo siglato dalle organizzazioni sindacali più rappresentative⁵¹. In ogni caso, resta aperto il tema di quei lavoratori che non possono accedere alla contrattazione collettiva. Gli accordi collettivi di livello nazionale finora stipulati hanno, infatti, un ambito di applicazione circoscritto ai soli *riders*, per cui tutti gli altri lavoratori

⁴⁹ MONGILLO-PARISI, *L'intervento del giudice penale e dell'autorità amministrativa nella gestione societaria, tra impresa lecita, "socialmente pericolosa" e mafiosa: alla ricerca di un disegno*, in *Rass. econ.*, 2019, 1, 178 ss.

⁵⁰ Si tratta di un'inchiesta della Guardia di finanza di Como, coordinata dal pubblico ministero milanese Paolo Storari, che ha contestato il 603-bis c.p., all'esito della quale il Gip del Tribunale di Milano ha disposto il controllo giudiziario per la società cooperativa Servizi Fiduciari, facente parte del grande gruppo Sicuritalia, leader nel mercato della sicurezza e della vigilanza privata (GIP Trib. Milano, 19 giugno 2023 (proc. n. 11465/2021); GIP Trib. Milano, 26 luglio 2023 (proc. n. 11465/2021). Sovente i fenomeni di caporalato (specie quello c.d. grigio) si accompagnano a fenomeni di frode fiscale e contributiva, tant'è che il reato di cui all'art. 603-bis c.p. viene contestato congiuntamente al delitto di false fatturazioni e al delitto di compensazione di falsi crediti d'imposta: MACCHIA, *Gestione del rischio e tecniche investigative nell'attività di contrasto al fenomeno del caporalato*, in *Caporalato e sfruttamento del lavoro*, cit., 235 ss.

⁵¹ «È vero che nelle due vicende il fumus dello sfruttamento è stato ricavato anche dalla concorrenza di ulteriori fattori (intimidazioni, minacce, condizioni di lavoro degradanti, ecc.): tuttavia, ciò che qui interessa segnalare è che il giudice milanese ha ritenuto la retribuzione sproporzionata rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato malgrado la conformità alle disposizioni del contratto collettivo maggioritario»: CUCINOTTA, *Prospettive di riforma del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Dir. relaz. ind.*, 2023, 4, 1016.

delle piattaforme digitali, soprattutto quelli delle piattaforme *web-based*, risultano allo stato privi di una tutela collettiva. Non può essere sottaciuto che l'applicabilità o meno della contrattazione collettiva ha una diretta incidenza sulle dinamiche retributive⁵².

Questa seconda figura di controllore giudiziario, che entra in gioco per evitare il sequestro preventivo dell'azienda, si lega direttamente al datore di lavoro come persona fisica, il quale rimane investito della potestà gestionale, ma corre su un binario parallelo rispetto alla corrispondente figura prevista dal sistema 231. Risulta evidente un mancato coordinamento tra i due istituti, con conseguente "ingorgo giudiziario", poiché nel caso di un processo intentato nei confronti della persona fisica, l'ente si troverebbe sottoposto ad un controllo giudiziario, anche senza essere parte del processo, quindi senza aver la possibilità di difendersi⁵³.

A parità di condizioni, il regime dell'interruzione dell'attività disposta in via cautelare risulta più stringente e severa per l'imprenditore individuale rispetto a quello societario, con evidenti disparità di trattamento tra le due situazioni⁵⁴. Rimettere al giudice la valutazione di quale strada sia più opportuno percorrere costituisce un *vulnus* anche in rapporto alla tenuta del sistema sul piano nazionale⁵⁵, perché consente di aprire un ventaglio di arresti giurisprudenziali

⁵² CANGEMI, *Lavoro povero e non dignitoso. Il caso dei lavoratori delle piattaforme digitali*, in *Arg. dir. lav.*, 2023, 1, 45.

⁵³ PADOVANI, *Un nuovo intervento per superare i difetti di una riforma zoppa*, in *Guida dir.*, 2016, 48, 48 ss; ARENA, *Il controllo giudiziario dell'azienda nei procedimenti penali per sfruttamento della manodopera*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2017, 1, 55. Punta il dito sulla mancanza di chiarezza di quali siano i parametri che devono guidare la valutazione discrezionale del giudice, posto che ogni intervento ha ripercussioni negative sul valore economico delle imprese: DELVECCHIO, *Il controllo giudiziario dell'azienda e l'amministrazione dei beni sequestrati*, in *Sudi sul caporalato*, a cura di Corso-Delvecchio-De Santis, Torino, 2020, 136, poi 138-139. Valorizza la chiave di «vigilanza prescrittiva» sull'ente da parte della magistratura, che però non estromette del tutto gli shareholders dalla gestione aziendale: DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, cit., 34.

⁵⁴ Oltre paventare un rilievo di costituzionalità, intravede un pericolo di sostanziale inutilità dello strumento cautelare: DELVECCHIO, *Il controllo giudiziario dell'azienda*, cit., 139.

⁵⁵ CORSO, *La responsabilità "da reato" dell'ente*, cit., 18. Riporta le perplessità della commissione che ha svolto un'indagine parlamentare conoscitiva sul fenomeno del caporalato in agricoltura, mettendo in evidenza come non appaia ben chiaro quali siano in concreto i parametri che devono guidare la scelta del giudice dinanzi all'alternativa controllo giudiziario/sequestro preventivo: DELVECCHIO, *L'efficacia della strategia anti-caporalato*, cit., 37. Importare istituti stranieri, estranei alla nostra tradizione, comporta

diversificati su base territoriale.

5.2. *Il coniglio dal cilindro: l'amministratore giudiziario del codice antimafia.* L'ultimo, o forse come vedremo tra poco, il penultimo tassello nel mosaico di questo istituto che concorre a riconfigurare gli smarriti profili di legalità, senza creare ripercussioni negative sui livelli occupazionali, né compromettere il valore economico del complesso aziendale, giunge dal contesto delle misure di prevenzione.

A seguito della modifica apportata con L. 17 ottobre 2017, n. 161, l'attuale versione dell'art. 34 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 prevede che, se sussistono sufficienti indizi per ritenere che il libero esercizio di determinate attività economiche, comprese quelle di carattere imprenditoriale, possa comunque agevolare l'attività di persone sottoposte a procedimento penale anche per il reato di cui all'art. 603 *bis* c.p., il tribunale competente per l'applicazione delle misure di prevenzione può disporre l'amministrazione giudiziaria delle aziende, se non ricorrono i presupposti per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali⁵⁶. Al successivo art. 34-*bis*, rubricato «Controllo giudiziario delle

l'accettazione del rischio che la responsabilità degli enti «emancipata dal *fordello* delle garanzie tradizionali, diventi essenzialmente uno strumento di compensazione e redistribuzione della ricchezza guidato da logiche *lato sensu* politiche»: DI GIOVINE, *Il criterio di imputazione soggettiva*, in *Responsabilità da reato degli enti*, vol. I, *Diritto sostanziale*, a cura di Lattanzi-Severino, coordinato da Gullo, Torino, 2020, 229. Prospetta prassi opache e non facilmente intelligibili dall'esterno: DAVI, *Compliance, riparazione e diversione. Prime sperimentazioni italiane dei pre-trial agreements nel campo della responsabilità da reato delle imprese*, in *Arch. pen. web*, 2024, 1, 68.

⁵⁶ In un interessante precedente, sempre del giudice della prevenzione meneghino, sull'utilizzo dell'amministrazione giudiziaria, sebbene il caso concernesse una vicenda di infiltrazione mafiosa in un'attività economica: VISCONTI, *Contro le mafie non solo confisca ma anche "bonifiche" giudiziarie per imprese infiltrate: l'esempio milanese (working paper)*, in www.penalecontemporaneo.it, 20 gennaio 2012; ID., *Ancora una decisione innovativa del tribunale di Milano sulla prevenzione antimafia nelle attività imprenditoriali*, *ivi*, 11 luglio 2016; ID., *Il controllo giudiziario "volontario": una moderna "messa alla prova" aziendale per una tutela recuperatoria contro le infiltrazioni mafiose*, *ivi*, 23 settembre 2019. Sulla vicenda Uber: MERLO, *Sfruttamento dei riders: amministrazione giudiziaria ad Uber per contrastare il "caporalato digitale"*, in www.sistemapenale.it, 2 giugno 2020; GALLUCCIO, *Misure di prevenzione e "caporalato digitale": una prima lettura del caso Uber Eats*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2021, 1, 105 ss; F. VITARELLI, *Lo sfruttamento del lavoro dei "riders" tra prevenzione e repressione*, in *Le soc.*, 2023, 1, 83. È di questi giorni la notizia di una serie di provvedimenti emessi dalla Procura di Milano nei confronti di case di alta moda, per presunti coinvolgimenti in intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603-*bis* c.p.), compiuti da alcuni fornitori di queste Società. Il Tribunale di Milano, sezione autonoma misure di

aziende», si prevede che, qualora l’agevolazione di persone indagate per il reato di caporalato risulti occasionale, il tribunale può disporre anche d’ufficio il controllo giudiziario delle attività economiche e delle aziende, se sussistono circostanze di fatto da cui si possa desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionarne l’attività⁵⁷.

Resta da chiarire quali siano i presupposti e i limiti dell’affiancamento dell’amministratore giudiziario nella gestione dell’azienda. Interventi di questo tipo hanno insiti ineludibili effetti negativi: oltre alle spese della procedura, i costi necessari alla regolarizzazione dei lavoratori, che potrebbero persino rivelarsi insostenibili e condurre al licenziamento in massa, con evidente frustrazione dello stesso requisito della misura. Inoltre, non sono delimitati espressamente gli equilibri dei rapporti tra imprenditore e amministratore giudiziario, che si può supporre siano fondati sull’utilità degli atti di amministrazione sottoposti ad autorizzazione e sull’adeguatezza delle misure adottate, anche in difformità da quelle proposte dal titolare dell’impresa, purché siano finalizzati ad impedire che le violazioni si ripetano⁵⁸.

prevenzione, ha disposto l’applicazione della misura dell’amministrazione giudiziaria, analogamente a quanto aveva fatto qualche settimana prima, per un’altra nota società di moda, prescrivendo l’attuazione di un modello di gestione (Trib. Mil., Sez. aut. m.p., decreto 15 gennaio 2024). Ciò che emerge in capo alle imprese di *fashion* è la carente adozione di Modelli ex d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 e spesso la mancanza di un adeguato sistema di *internal audit* tale da agevolare colposamente le attività criminali citate. Esprime forti perplessità su profili nel merito del provvedimento: SILVESTRI, *La carenza di modelli organizzativi e la presenza di sistemi di controllo inefficienti integrano i presupposti di cui all’art. 34, d.lgs. 159/2011, necessari ad emettere la misura?*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2024, 2, 252 ss.

⁵⁷ MONGILLO-PARISI, *L’intervento del giudice penale e dell’autorità amministrativa*, cit., 185 ss. Il controllo giudiziario ex art. 34-bis oltre ad essere una misura di prevenzione patrimoniale alternativa e diversa dal sequestro e dalla confisca e sganciata dai relativi presupposti, è anche autonoma rispetto all’amministrazione giudiziaria di cui all’art. 34. Non comporta alcuna estromissione del proprietario dei beni e dell’azienda dall’esercizio dei propri poteri, ma solo un potere di controllo in capo al giudice delegato e all’amministratore giudiziario, al fine di coadiuvare la società infiltrata chiamata ad intraprendere un nuovo corso della gestione, finalizzato ad un suo recupero alla libera concorrenza: D’ANGELO-VARRASO, *Il decreto legge n. 152/2021 e le modifiche in tema di documentazione antimafia e prevenzione collaborativa*, in *www.sistemapenale.it*, 1 agosto 2022, 20.

⁵⁸ DELVECCHIO, *Il controllo giudiziario dell’azienda*, 140. Mette sull’avviso che applicando la misura di prevenzione si corre il rischio di “negoziare” l’impunità dell’ente, lontano dalla fase giurisdizionale, imposta dal d.lgs. 231/2001, «con la conseguente disapplicazione del principio dell’obbligatorietà dell’azione penale nei confronti dello stesso»: ACQUAROLI, *Intermediazione illecita e modi di produzione*, in *Nuove dimensioni della responsabilità datoriale*, cit., 403.

Pur discutibile per chiarezza normativa e collocazione topografica, questa ulteriore novità legislativa vanta quantomeno una coerenza sistematica, poiché segue la tendenza ad assumere come modello di riferimento le norme in tema di amministrazione, gestione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati, contenute nel codice antimafia «il quale rappresenta una disciplina più “evoluta” rispetto a quella codicistica volta ad evitare, per quanto possibile la perdita di produttività anche occupazionale dei beni sottoposti a vincolo a salvaguardia degli interessi sociali ed economici coinvolti»⁵⁹.

Il risultato di questa strategia consiste nell'imposizione di uno sposessamento gestorio parziale: il potere dell'amministratore giudiziario, per quanto possa essere penetrante e orientato ad obiettivi di legalità, lascia in capo alla *governance* dell'impresa l'esercizio dell'attività ordinaria. Ciò produce un bilanciamento virtuoso tra le esigenze della repressione e la tutela della produttività aziendale e dei lavoratori. Non va dimenticato che la misura di prevenzione in esame presuppone che l'impresa si sia limitata ad agevolare lo sfruttamento lavorativo, realizzato da terzi, senza compierlo direttamente, situazione che produrrebbe l'infrazione delle più incisive misure del sequestro e confisca di prevenzione⁶⁰.

Per lo più i compiti che vengono assegnati all'amministratore giudiziario si concentrano sull'analisi e rimodulazione degli accordi relativi alla gestione del personale e al controllo dell'area in generale, onde verificare che non ci siano altre situazioni di compressione della dignità salariale e retributiva dei lavoratori. Lo sguardo si rivolge con particolare attenzione al monitoraggio non solo degli sviluppi applicativi della misura, ma anche dell'impatto che la stessa produce sulla competitività dell'azienda sul mercato. Elaborare un programma attuativo, in luogo delle più invasive misure ablativo, consente di alleggerire l'impresa da quel vincolo che rischierebbe di sortire effetti potenzialmente distruttivi sul piano della competitività e della salvaguardia dei posti di lavoro, con

⁵⁹ VARRASO, *Il sequestro a fini di confisca: dalle scelte del codice del 1988 alla legge n. 161 del 2017*, in www.archiviodpc.dirittopenaleuomo.org, 12 gennaio 2018, 21 come riportato da DELVECCHIO, *Il controllo giudiziario dell'azienda*, cit., 149.

⁶⁰ GALLUCCIO, *Misure di prevenzione e “caporalato digitale”*, cit., 108-109; MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro attraverso gli strumenti della prevenzione patrimoniale: “Adelante con juicio”*, in *Dir. pen. cont.*, 2022, 1, 181.

conseguente annullamento delle commesse⁶¹.

Forse si può dire di essere giunti all'ultimo tassello di questo mosaico di interventi, che lasciano sullo sfondo la sanzione punitiva, accedendo a formule che innescano un'assai più rapida ed efficace ricostituzione della legalità. Dall'estro del Tribunale delle misure di prevenzione meneghino è uscito un provvedimento, attinto dal codice antimafia, che si connota per particolare originalità, avendo un carattere interlocutorio⁶². Il collegio giudicante, come già fatto in precedenza, è ricorso agli strumenti della prevenzione giurisdizionale per fronteggiare lo sfruttamento del lavoro in contesti aziendali, valorizzando l'inserimento dell'603-*bis* c.p. fra i reati-catalogo, a cui si possono applicare le misure di prevenzione patrimoniale. Acquisita la seria disponibilità dell'impresa ad attivarsi per riorganizzare la propria attività, in modo da scongiurare ulteriori episodi di sfruttamento, il Tribunale «in via eccezionale» ha deciso di avviare un «contraddittorio partecipato con la società al fine di monitorare i progressi di legalizzazione», rinviando la decisione *sine die*, «stante anche l'assenza di ogni tipo di termine per provvedere»⁶³.

L'assoluta peculiarità consiste nella non applicazione, quantomeno in via temporanea, della misura di cui all'art. 34 d.lsg. 159/2011, stante il comportamento collaborativo dell'impresa. Con decisione davvero innovativa, il Tribunale di Milano, sez. Misure di Prevenzione, ha differito la trattazione della proposta di applicazione dell'amministrazione giudiziaria a carico di un'importante impresa italiana⁶⁴. Già il pubblico ministero, dopo aver avanzato la richiesta di amministrazione giudiziaria, aveva provveduto a depositare una nota con cui

⁶¹ MICELI, *Giustizia negoziata tra caporalato e misure di prevenzione: nuove sfide per la compliance ri-mediale*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2024, 1, 5; MAUGERI, *Prevenire il condizionamento criminale dell'economia: dal modello ablatorio al controllo terapeutico delle aziende*, in *Dir. pen. cont.*, 2022, 1, 136: «La continuità aziendale assurge correttamente a interesse non solo privato dell'impresa, ma pubblico in quanto garanzia della salvaguardia dei posti di lavoro e della stabilità economica di un territorio.»

⁶² La vicenda riguarda il colosso della distribuzione Esselunga, che, come è stato ricostruito, portava avanti da anni una politica di riduzione dei costi sul personale, fondata sullo sfruttamento sistematico dei lavoratori, organizzato attraverso cooperative di comodo utilizzate come mero «serbatoio di manodopera».

⁶³ Come analiticamente commentato da MERLO, *Alla ricerca della via italiana ai non prosecution agreement. Il caso Esselunga*, in *www.sistemapenale.it*, 31 luglio 2023, 3.

⁶⁴ Il provvedimento a firma del relatore, Dott. Fabio Roia, è scaricabile in: *www.giurisprudenzapenale.com*, 4 agosto 2023.

chiedeva al Tribunale di instaurare un contraddittorio anticipato con l'impresa, che nel frattempo aveva depositato a mezzo della difesa una serie di elementi, in grado di attestarne la fattiva collaborazione. Ciò «in un'ottica di *favor rei* e di garanzia» prima di emettere la misura «al fine di monitorare i progressi in un'ottica di legalizzazione».

Il Tribunale di Milano ha operato un'interpretazione estensiva del novellato art. 92, contenuto nel cosiddetto Codice antimafia, dove viene disciplinato il contraddittorio anticipato con l'impresa, destinataria di proposta di emissione di interdittiva antimafia, e alla quale si consente, prima dell'emissione della misura, di chiedere l'audizione e di addurre memorie e documenti al fine di evitare del tutto la stessa oppure di ottenere un vincolo più mite⁶⁵.

L'obiettivo primario è bonificare l'azienda dalle condotte di sfruttamento, senza minarne la competitività sul mercato e salvaguardando i posti di lavoro. A questo fine diventa decisivo il Modello di organizzazione, gestione e controllo, ex d.lgs. 231/2001, che descrivendo una nuova *compliance* aziendale, questa volta realmente aderente alla legalità, si trasforma di fatto in obbligatorio⁶⁶. L'adozione ed efficace attuazione del modello, anche attraverso la redazione di un cronoprogramma da subito operativo, è stata vista dall'organo giudicante come una conferma seria dell'adesione della società al proposito di riqualificarsi e risanarsi⁶⁷.

Certamente questa opportunità comporta un progressivo aumento della complessità nella redazione del Modello, che passa attraverso l'imposizione di

⁶⁵ MICELI, *Giustizia negoziata tra caporalato e misure di prevenzione*, cit., 110. Sull'origine angloamericana dell'istituto che delinea «l'accordo con il quale il prosecutor, nell'esercizio della discrezionalità che contraddistingue l'esercizio dell'azione penale nei paesi di *common law*, verificate certe condizioni, decide di non perseguire - quanto meno allo stato - la società presunta autrice del reato, dietro la garanzia dell'impegno al rispetto della legalità per il futuro»: RUGGIERO, *Non prosecution agreements e criminalità d'impresa negli U.S.A.: il paradosso del liberismo economico*, in www.archivioldpc.dirittopenaleuomo.org, 12 ottobre 2015. Più recentemente: DAVI, *Compliance, riparazione e diversione*, cit., 6 ss.

⁶⁶ «L'adozione e l'adeguata attuazione di un modello di organizzazione ex artt. 6 e 7 d.lgs. 231/2001, con la costituzione di un organismo di vigilanza indipendente ed autonomo, cessa di essere una scelta libera della società e diventa un dovere organizzativo della stessa, finendo per costituire una strada obbligata per la bonifica delle aziende occasionalmente illecite»: D'ANGELO-VARRASO, *Il decreto legge n. 152/2021*, cit., 21.

⁶⁷ DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, cit., 42.

nuove tempistiche: «nella struttura ordinaria del d.lgs. 231/2001, infatti, la società ha tempo fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento per poter depositare il modello ed ottenere lo “sconto” sanzionatorio previsto. Nei casi come quelli descritti, invece, l’impresa deve essere immediatamente pronta, poiché il contraddittorio è anticipato ad una fase talmente tanto prodromica da essere praticamente vicinissima al momento in cui l’ente ha avuto conoscenza del procedimento. Chiaramente sarebbe preferibile che la società fosse già dotata del modello di organizzazione, di tal che la necessità si concentri sulla revisione delle procedure sensibili»⁶⁸.

Il combinato disposto degli arresti giurisprudenziali più recenti con l’intreccio sempre più fitto di una legislazione penale sostanziale e di prevenzione, mirata a stanare anche le forme più subdole di sfruttamento lavorativo, fornisce un quadro d’insieme nel quale la prospettiva tradizionale di una logica punitivo-repressiva è ormai sostanzialmente sbiadita. Sono stati compiuti importanti passi nella direzione perfino del superamento di un approccio di tipo sanzionatorio. Infatti, prima ancora di accedere al ventaglio delle sanzioni enucleate nel sistema 231 o all’apparato sempre più cospicuo di misure di prevenzione, l’ente può dare dimostrazione fattiva di rimediare all’errore organizzativo, recuperando l’osservanza dei precetti e assumendosi anche per il futuro la responsabilità per l’illecito⁶⁹. La disponibilità dell’ente ad attivarsi, per l’instaurazione di quelle procedure che consentono di riportare il proprio operato su un piano di piena legalità, certamente a ciò sollecitato anche dall’effetto deterrente dell’inflizione di misure progressivamente sempre più gravose, consente di apprezzare scenari dotati di un alto tasso di efficienza, in base ai quali non solo si risana l’impresa direttamente coinvolta, ma il tessuto economico-occupazionale circostante.

6. *La linea continua: la costrittività lavorativa vs benessere lavorativo.* In una

⁶⁸ MICELI, *Giustizia negoziata tra caporalato e misure di prevenzione*, cit., 112. L’A. precisa che lo scarso tempo a disposizione non potrà mai giustificare la presentazione di un modello standardizzato, essendo quanto mai necessario che nei casi di cui si tratta si acceda ad un modello «tailor made» (ivi).

⁶⁹ DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, cit., 44.

sorta di continuità ideale, sul filo delle forme deteriori di lavoro, che solo per comodità possono essere riassunte sotto l’etichetta comune di un “lavoro povero”⁷⁰, distribuito in una scala di gravità che vede nel punto più basso, in quanto più abietto, lo schiavismo e poi progressivamente a risalire il caporalato, fino a trovare forse nel gradino più alto un lavoro svolto con modalità costrittive tali da generare danni di tipo psicosociale, la soluzione punitiva ancora una volta mostra tutti i propri limiti e sollecita a formulare ipotesi alternative di tutela⁷¹.

Senza alcun dubbio il diritto del lavoro sconta il limite di una intrinseca inadeguatezza rispetto alla complessità dei problemi, che emergono nell’acostare la persona al lavoro. Il limitato orizzonte delle tutele è in perenne frizione con le mutevoli dinamiche del mercato. Inoltre, le determinanti economiche e sociali della crescente disuguaglianza e l’esplosione di forme di lavoro povero sono sempre più lontane dai luoghi di lavoro e dalle giurisdizioni dei governi nazionali e dipendono, in misura sempre maggiore, dalla ristrutturazione del sistema commerciale internazionale, dal governo di flussi migratori alimentati da guerre e da un imponente cambiamento climatico, dalle politiche demografiche e

⁷⁰ «Secondo la definizione utilizzata a livello europeo per misurare dal punto di vista statistico il rischio di povertà lavorativa (EU-SILC), un lavoratore può definirsi povero se lavora per almeno sei mesi nell’anno di riferimento e il reddito equivalente disponibile del suo nucleo familiare è inferiore al 60% del reddito disponibile mediano nazionale equivalente, riferito al nucleo familiare dopo l’erogazione delle prestazioni sociali. La nozione presenta delle caratteristiche peculiari, in quanto, oltre a una dimensione prettamente individuale, legata alla tipologia di impiego e alla retribuzione del singolo lavoratore, presenta una dimensione collettiva, connessa alla composizione demografica e occupazionale del nucleo familiare di appartenenza. Tale particolarità comporta la necessità di adottare un approccio olistico nell’affrontare la tematica, che non sia meramente limitato alle condizioni retributive del singolo, ma che consideri nell’insieme questo “concetto multidimensionale”. Si tratta di una povertà, in altre parole, che non si manifesta unicamente in termini economici, ma, prima ancora, che riguarda le condizioni e il contenuto dell’attività lavorativa»: CANGEMI, *Lavoro povero e non dignitoso*, cit. 37. Si vedano altresì: ZOLI, *Giusta retribuzione e lavoro povero*, in *Var. temi dir. lav.*, 2022, num. straord., 9, per il quale la retribuzione rappresenta «soltanto un aspetto del problema più generale che interessa e causa la povertà nel lavoro»; FERRARIS, *Una lettura economica del lavoro povero*, in *Lav. dir.*, 2019, 1, 51. Sulla povertà, nonostante il lavoro, si legga: SARACENO-BENASSI-MORLICCHIO, *La povertà in Italia. Soggetti, meccanismi, politiche*, Bologna, 2022, in particolare 127 ss. SARACENO, *Disuguaglianze plurali*, in *Disuguaglianze e penalità*, a cura di Curi-Valentini, Pisa, 2024, passim.

⁷¹ RIGO, *Introduzione. Lo sfruttamento come modo di produzione*, in *Leggi, migranti e caporali: prospettive critiche e di ricerca sullo sfruttamento del lavoro in agricoltura*, a cura di Rigo, Pisa, 2015,

ambientali, dalla tassazione del capitale, dalla pressione fiscale e contributiva, dalla regolazione della finanza, dal buon funzionamento e dai poteri delle istituzioni sovranazionali⁷².

Si affaccia - anche in questo contesto - la contrapposizione tra la componente pubblica, questa volta espressione delle tutele per i lavoratori, e quella privatistica, che incarna il mercato. Ad essere in gioco non sono solo logiche di sistema, principi ordinatori e tecniche di tutela di una disciplina giuridica, ma più radicalmente, precise visioni della società industriale e conseguenti teorie dello Stato sociale⁷³. In questo quadro il diritto del lavoro riesce a trovare il suo fondamento valoriale nel superamento di una concezione liberista del lavoro, inteso solo come merce e non anche come persona che lavora.

D'altro canto, a prescindere dall'impronta della disciplina lavoristica, variabile nel tempo a seconda delle condizioni politiche ed economiche, bisogna partire dall'assunto che il lavoro presuppone sempre «logicamente ed ontologicamente» che vi sia l'impresa, che a sua volta presuppone il mercato⁷⁴. Entrambe - impresa e mercato - sono disciplinate nella Carta costituzionale come condizione di espressione e manifestazione concreta della persona e preconditione materiale dello stesso lavoro umano⁷⁵.

Riconosciuta una relazione tra la persona e il lavoro e usciti dallo schema che riduce tutto ad uno scambio tra retribuzione e attività lavorativa e come tale funzionale alla soddisfazione di una essenziale esigenza di sussistenza materiale, si assegna una nuova concezione al diritto e al mercato. Complice una organizzazione del lavoro che lo privava del suo senso e del suo valore più

⁷² TIRABOSCHI, *Persona e lavoro tra tutele e mercato. Per una nuova ontologia del lavoro nel discorso giuslavoristico*, Adapt University Press, 2019, 25; RAITANO-FRANZINI, *Disuguaglianze e povertà in Italia: proviamo a fare il punto*, in www.eticaeconomia.it, 2023, I, II e terza parte; RAITANO, *Di cosa parliamo quando parliamo di disuguaglianze economiche? Concetti e evidenze*, in *Disuguaglianze e penalità*, 21.

⁷³ TIRABOSCHI, *Persona e lavoro*, cit., 39 ss.

⁷⁴ NAPOLI, *Le norme costituzionali sul lavoro alla luce dell'evoluzione del diritto del lavoro*, in *Jus*, 2008, 75.

⁷⁵ TIRABOSCHI, *Persona e lavoro*, cit., 36. Lo Stato sociale ha il compito di incrementare le opportunità delle persone svantaggiate, fornendo loro gli strumenti necessari per un'effettiva partecipazione al mercato del lavoro e alla società: GRECO, *Felicità e Stato sociale*, in www.dirittolavorovariazioni.com, 2022, 1, 76.

profondo, si è assistito ad una sua progressiva compressione che ne ha alterato la dimensione più piena, in termini valoriali, di promozione e valorizzazione della persona, dei suoi desideri di felicità e delle sue capacità⁷⁶. Così si è compiuto il grosso errore di non considerare che nella vita reale, «non esiste il lavoro in sé, ma esistono le persone che lavorano»⁷⁷.

In un recente studio monografico si avanza una proposta rifondativa della disciplina giuslavoristica, che si vorrebbe concentrata sulla centralità della persona, attraverso un'integrazione dei percorsi educativi e formativi con il lavoro, intesi quali occasioni per maturare esperienze di vita reale e conoscenze di sé⁷⁸. L'intuizione di porre al centro la persona, piuttosto che il singolo rapporto di lavoro, va senz'altro accolta con estremo favore e rilanciata, puntando all'obiettivo di promuovere processi virtuosi a livello generale, partendo dalla concreta realtà aziendale. La diffusione capillare di un approccio sensibile anche all'integrità psicofisica del lavoratore nei singoli, specifici, contesti produttivi, ovviamente sorretto da un apparato sanzionatorio, in caso di omissione o inadeguata attuazione del modello di organizzazione, non può che riverberare i suoi benefici effetti a livello più globale. Spostare il baricentro sul benessere di chi trascorre più della metà della propria esistenza, impegnandosi in una attività lavorativa subordinata, significa porre le condizioni affinché gli effetti si diffondano

⁷⁶ TIRABOSCHI, *Persona e lavoro*, cit., 46. D'altro canto, c'è in dottrina chi ritiene che: «(..) la continuativa soggezione a penetranti poteri unilaterali, solo in taluni momenti e contesti compensata da adeguati elementi di protezione, non pare certo costituire la migliore condizione di partenza per acquisire quel livello di adeguato benessere sociale, da cui possono più frequentemente sorgere momenti di felicità» (LASSANDARI, *Il diritto del lavoro tra realtà, razionalità e felicità*, in www.dirittolavorovariazioni.com, 2022, 1, 35).

⁷⁷ NAPOLI, *La filosofia del diritto del lavoro*, in *Il lavoro: valore, significato, identità, regole*, a cura di Tullini, Bologna, 2009, 57. Il lavoro come «veicolo primario di costruzione della cittadinanza e di emancipazione sociale e politica, oltre che di realizzazione della dignità della persona»: AZZARITI, *Diritto o barbarie. Il costituzionalismo moderno al bivio*, Bari-Roma, 2021, 36.

⁷⁸ «Non il tanto enfaticizzato quanto fragile "learning by doing", dunque. Piuttosto un bene più robusto e intenzionale "fare per imparare" che, andando ben oltre la mera esperienzialità, consenta di coniugare in un disegno unitario la pratica con la teoria e cioè l'azione con la riflessione»: TIRABOSCHI, *Persona e lavoro*, cit., 200. Il lavoro non ha solo una funzione economica, ma anche un ruolo importante dal punto di vista psicologico e sociale, contribuendo in maniera sostanziale alla formazione dell'identità sociale, alla definizione del proprio sé e, di conseguenza, è fondamentale per il benessere: FRACCAROLI-BARBIERI, *Le ricadute del "lavoro povero" sul benessere della persona e delle organizzazioni*, in *Lav. dir.*, 2019, 1, 30.

ben oltre la ristretta cerchia dei diretti beneficiari. A maggior ragione se stiamo assistendo al tramonto del “giuslavorismo liberista”⁷⁹, che negli ultimi vent’anni ha prodotto tassi di disoccupazione superiori alla media europea, la precarizzazione dei contratti di gran lunga superiore alle assunzioni a tempo indeterminato, la crescita del lavoro povero, l’aumento delle disuguaglianze, un’economia ristagnante. In attesa di una nuova alba del giuslavorismo e forse per favorirne l’accelerazione, bisognerebbe ripensare l’assetto complessivo, capace di promuovere nuovi equilibri economico-sociali, che pongano al centro la persona-lavoratore.

Per molto tempo si è concentrata l’attenzione su fattori di rischio, caratterizzati da una dimensione concretamente tangibile, ovvero gli infortuni, sul fronte della sicurezza, o i danni igienico ambientali, sul versante della salute. L’obiettivo primario, se non addirittura esclusivo, è stato per un lungo periodo quello di ridurre il più possibile l’incidenza sull’organismo di fattori nocivi, quali: polveri, gas, vapori, fumi, radiazioni, rumore, temperatura e quant’altro rendesse invivibile l’ambiente della fabbrica. La prevenzione e progressiva riduzione dei rischi fisici, provenienti da attività di natura meccanica, chimica, termica, elettrica e così via, hanno per molti decenni attratto le maggiori risorse economiche e impiegato le migliori conoscenze tecnologiche per assicurare ambienti di lavoro quanto più possibile salubri. Solo a partire dagli anni ‘70 dello scorso secolo si è incominciato a guardare a fonti di pericolo meno tangibili, ma che ugualmente affiorano nell’ambito delle attività produttive di tipo industriale. A partire dall’ultimo scorcio del XX secolo si sono affacciate nuove ricerche volte ad ampliare il novero delle cause, che possono provocare rischi per la sicurezza e la salute, ricomprendendosi con ciò quelli cosiddetti “trasversali o organizzativi”.

⁷⁹ MARIUCCI, *Giuslavorismo e sindacati nell’epoca del tramonto del neoliberalismo*, in *Lav. dir.*, 2021. Con questa espressione l’A. intende quell’indirizzo di pensiero e di produzione normativa predominante in Italia nell’ultimo Ventennio, dal “libro bianco del lavoro” del 2001 al *JobsAct* del 2015. L’idea di fondo si condensa nel fatto che all’Italia, afflitta da un pesante debito pubblico e tuttavia ancora rilevante sul piano politico-istituzionale, essendo uno dei fondatori della Unione europea, non restava che procedere lungo la via di una progressiva liberalizzazione delle forme e delle discipline del lavoro, scelta necessitata dai processi di globalizzazione (2 e ss.).

7. *La prevenzione dei rischi psicosociali: il ruolo dello stress lavoro correlato.* Si è ormai acquisita la consapevolezza della necessità di ripensare alle strategie di impiego della manodopera, prestando attenzione al “carico di lavoro”, allo scopo di evitare sia forme di sovraccarico che di sottoimpiego, entrambe capaci di generare fenomeni di esaurimento delle risorse psico-fisiche, nonché della spinta motivazionale⁸⁰. Già a partire dal 1948 l’Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) aveva definito la salute come “lo stato di completo benessere fisico, mentale e sociale, non consistente solo in un’assenza di malattia o d’infermità”. Produrre benessere organizzativo significa, per una organizzazione, promuovere e mantenere il più alto grado di benessere fisico, psicologico e sociale in ciascun lavoratore in ogni tipo di occupazione. Il benessere organizzativo può pertanto rappresentare una vera e propria strategia per il successo dell’organizzazione, dal momento che favorisce il miglioramento delle prestazioni lavorative e, conseguentemente, dei servizi offerti⁸¹. Nell’Accordo quadro europeo del 2004 si descrive all’art. 3 lo *stress* da lavoro correlato come: «uno stato, che si accompagna a malessere e disfunzioni fisiche, psicologiche o sociali e che consegue dal fatto che le persone non si sentono in grado di superare i gap rispetto alle richieste o alle attese nei loro

⁸⁰ AVALLONE-PAMPLOMATAS, *Salute organizzativa. Psicologia del benessere nei contesti lavorativi*, Milano, 2004; CARTWRIGHT-COOPER, *Innovations in Stress and Health*, Londra, 2011; a cura di De Carlo-Falco-Capozza, *Stress, benessere organizzativo e performance. Valutazione e intervento per l’azienda positiva*, Milano, 2016; cfr. il numero monografico dei Working Papers di Olympus, n. 31/2014, *La prevenzione dei rischi da stress lavoro-correlato. Profili normativi e metodiche di valutazione*, a cura di Angelini, (<https://journals.uniurb.it>). Di tutt’altra questione si tratta quando si parla di ‘psicopatici aziendali’, da intendersi come quei soggetti che presentano tratti della personalità tipici delle persone affette da psicopatia, che si ritrovano a rivestire ruoli più o meno di vertice all’interno delle *corporations*. Anche in questi casi, tuttavia, è proprio la prevenzione mediante organizzazione che riesce a intercettare e disinnescare i possibili illeciti all’interno dell’ente: COLACURCI, *La compliance d’impresa alla prova dei ‘corporate psychopaths*, in *Riv. it. med. leg.* 2019, 2, 501.

⁸¹ MALZANI, *La qualità del lavoro nelle politiche per l’impiego e nella contrattazione decentrata*, in Working Papers “Massimo D’Antona”.IT, www.csdlc.lex.unict.it, 12 ottobre 2016, 11. La salvaguardia del benessere dei lavoratori, dentro e fuori il luogo di lavoro, oltre a dover essere contemplata nel contratto di lavoro, deve andare oltre la sola tutela della salute, intesa semplicemente come assenza di malattia: BODAY-CAMPESAN-PAVIN-VALENTI, *The concept of “well-being” in (and outside) the workplace*, in *Dir. sic. lav. (journals.uniurb.it)*, 2024, 1, 97 ss.

confronti. L'individuo (..) di fronte ad una esposizione prolungata a forti pressioni (..) avverte grosse difficoltà di reazione. (..) Lo stress non è una malattia ma una esposizione prolungata allo stress può ridurre l'efficienza sul lavoro e causare problemi di salute. (..) Lo stress da lavoro può essere causato da vari fattori quali il contenuto e l'organizzazione del lavoro, l'ambiente di lavoro, una comunicazione "povera", ecc.». L'OSHA (Agenzia europea per la sicurezza e salute al lavoro) ha identificato dieci categorie di rischi stressanti e dannosi per la salute del lavoratore (a titolo meramente esemplificativo: carichi di lavoro eccessivi; richieste contrastanti e mancanza di chiarezza sui ruoli; scarso coinvolgimento nei processi decisionali che riguardano i lavoratori e mancanza di influenza sul modo in cui il lavoro viene svolto; gestione inadeguata dei cambiamenti organizzativi; precarietà del lavoro; comunicazione inefficace; mancanza di sostegno da parte dei colleghi o dei superiori ecc.)⁸². In una relazione consegnata a dicembre 2023 e poi ripresa in un rapporto ancora più recente, di febbraio 2024, l'Agenzia ha concluso che i fattori di rischio psicosociali, lo stress legato al lavoro e la scarsa salute mentale rimangono un problema significativo nei luoghi di lavoro europei. Vi sono indicazioni che lo *stress* legato al lavoro sia aumentato durante la pandemia. Anche la digitalizzazione del lavoro è associata a un aumento dell'esposizione ad alcuni fattori di rischio. Si è altresì posto l'accento sul fatto che quelle organizzazioni, che hanno effettuato la valutazione dei rischi, sono sembrate in grado di affrontare meglio la pandemia (minore aumento dello stress legato al lavoro)⁸³.

Poiché il legislatore italiano ha trascurato di definire i rapporti tra la categoria dei rischi psicosociali e lo *stress* da lavoro-correlato, si sono affacciate diverse ipotesi interpretative, tra le quali quella più accreditata, perché ancorata al dato letterale dell'art. 28, co. 1 del T.u.s.l., ravvisa una progressione ideale tra l'insieme più ampio dei rischi psicosociali, verso il campo più specifico di quelli collegati allo *stress* lavorativo, secondo un andamento da generale a speciale.

⁸² FRACCAROLI-DEPOLO, *Salute psicologica e lavoro: fattori di rischio occupazionale e organizzativo*, in *Giorn. dir. lav. relaz. ind.*, 2017, 4, 639.

⁸³ CAMONITA-TAGEO-ARASANZ DIAZ-SANZ DE MIGUEL, *Psychosocial risk exposure and mental health outcomes of European workers with low socioeconomic status*, dicembre 2023, in www.osha.europa.eu.

La norma che prescrive l'obbligo, non delegabile, in capo al datore di lavoro di valutare tutti i rischi per la sicurezza e salute dei lavoratori, specifica che devono essere ricompresi «quelli riguardanti gruppi di lavoratori esposti a rischi particolari, tra cui anche quelli collegati allo stress lavoro-correlato, secondo i contenuti dell'accordo europeo dell'8 ottobre 2004 ...».

Secondo un prevalente orientamento, la valutazione, che deve confluire nel piano di sicurezza, deve essere completa, ovvero deve coprire l'arco di tutte le situazioni che in vario modo possono attentare alla salute dei lavoratori⁸⁴. Quindi gli obblighi del datore di lavoro non si esauriscono nella diagnosi e valutazione dei rischi relativi alle attrezzature, ai macchinari o ai servizi, ma si estendono fino a comprendere quelli concernenti l'ambiente di lavoro, rispetto ai quali il datore ha discrezionalità di organizzazione e di predisposizione delle opportune misure. In altri termini, l'elenco costituirebbe una mera esemplificazione, senza alcun vincolo di tassatività.

Parlare di *stress* significa in primo luogo far riferimento non a uno stato, ma a un processo; secondo le scienze biologiche, infatti lo *stress* consiste in uno sforzo⁸⁵, nella risposta adattiva dell'organismo umano a uno o più eventi (*stressor*)⁸⁶, che ne alterano l'equilibrio interno. Tale risposta ha lo scopo di adattare il corpo umano alla nuova condizione ambientale generata dall'evento stressogeno, ripristinando appunto l'equilibrio omeostatico⁸⁷. Il concetto di *stress* (o SGA, acronimo di Sindrome Generale di Adattamento), secondo la definizione coniata per la prima volta da Hans Selye, rappresenta la risposta generale

⁸⁴ TORRE, *La valutazione del rischio e il ruolo delle fonti private*, in CASTRONUOVO-CURI-TORDINI CAGLI-TORRE-VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, Torino, 2023, 39 ss.

⁸⁵ SELYE, *Stress*, Torino, 1957, 5, secondo il quale: «In forma vaga, l'esistenza di quanto io ho denominato stress fu intravista da Ippocrate circa 25 secoli fa quando, nella malattia, distinse il ponos (sforzo) dal pathos (sofferenza). Il ponos era quanto corrisponde al lavoro di adattamento dello stress».

⁸⁶ La risposta adattiva è principalmente un'attivazione di natura biologica: sotto stress, le ghiandole surrenali secernono il cortisolo, uno degli ormoni rilasciati dal corpo in caso di emergenza, con effetti ad ampio raggio sull'organismo umano, come ad esempio favorire adattamenti a breve termine sanando le ferite fisiche, cfr. GOLEMAN, *Intelligenza sociale*, Milano, 2006, 229.

⁸⁷ Sull'omeostasi quale «gamma di stati medi che corrispondono all'equilibrio funzionale entro il quale l'economia dell'organismo opera probabilmente al proprio meglio, con minore dispendio di energia e adeguamenti più semplici e rapidi», si veda: DAMASIO, *L'errore di Cartesio. Emozione, ragione e cervello umano*, Milano, 1995, 197 ss.

aspecifica a qualsiasi richiesta proveniente dall'ambiente⁸⁸. Sulla base degli opposti effetti prodotti, Seyle ha nettamente distinto l'*eustress* dal *distress*, ovvero l'effetto positivo e adattivo dello *stress* da quello invece negativo, dannoso e disadattivo. Quando si fa riferimento genericamente allo *stress* lavorativo, pertanto, si intende lo stato psicofisico negativo, che si manifesta generalmente a fronte di richieste dell'organizzazione del lavoro che non sono commisurate alle capacità del lavoratore: è questa la definizione comune ricorrente di solito nei testi normativi che, dall'inizio del secolo, hanno cercato di disciplinare il fenomeno apprestando i primi strumenti di prevenzione e di tutela a favore delle lavoratrici e dei lavoratori⁸⁹.

In questa sede, non saranno prese in considerazione le condotte lavorative violente, mobbizzanti o le forme di molestia, anche a sfondo sessuale⁹⁰. Pertinenti, invece, rispetto a quanto si dirà più avanti i fattori produttivi dello *stress*, tra i quali esemplificativamente si possono elencare: l'organizzazione del lavoro e dei suoi processi (accordi sul tempo di lavoro, grado di autonomia, incontro tra capacità dei lavoratori e requisiti del lavoro, carico di lavoro, etc.); le condizioni lavorative ed ambientali (esposizione a comportamenti offensivi, rumore, calore, sostanze pericolose, etc.); la comunicazione (incertezza sulle aspettative del lavoro, prospettive occupazionali, cambiamenti futuri, etc.); e i fattori soggettivi (pressioni emotive e sociali, sensazione di inadeguatezza, percezione di mancanza di sostegno, etc.).

Sebbene non considerata una patologia in sé, la pressione a cui viene sottoposto il collaboratore, se non gestita correttamente, può generare disturbi di varia natura, questi sì rientranti in un quadro nosografico tradizionale. Ecco che si possono così riscontrare: effetti fisici (es. mal di testa, disturbi gastrointestinali, aritmie; ecc.); psichici (es. collasso nervoso, infarto, ecc.) o anche di natura

⁸⁸ SEYLE, *Stress*, cit., 4: «lo stress è uno stato che si manifesta in una sindrome specifica consistente di tutte le modificazioni indotte in via aspecifica in un sistema biologico».

⁸⁹ ROSIELLO-TAMBASCO, *Il danno da stress lavorativo: una categoria "polifunzionale" all'orizzonte?*, in *Ius lav.*, 8 novembre 2022.

⁹⁰ Per un sintetico inquadramento tassonomico dei fenomeni psicosociali, sia consentito rinviare a: CURI, *La tutela penale del lavoratore dai rischi psicosociali: stress da lavoro-correlato e mobbing*, in *Sicurezza sul lavoro*, cit., 459 ss.

sociale, in quanto un ambiente di lavoro tossico produce conseguenze anche nella vita privata del dipendente⁹¹.

Una giurisprudenza nettamente prevalente, sia di merito che di legittimità, converge nell'additare le carenze dell'organizzazione aziendale quali fattori causali di quello *stress* che incide sia sulla prestazione di lavoro, in termini quantitativi e/o qualitativi, sia sulle interazioni interpersonali, nell'ambiente di lavoro⁹². La voce che si staglia distintamente è quella della giurisprudenza civile, proveniente dalle sezioni lavoro, che imprime la massima espansione al raggio operativo dell'art. 2087 cod. civ., imponendo un correlativo maggiore onere di protezione a carico del datore di lavoro e del medico competente⁹³. Il controcanto della giurisprudenza penale è certamente di gran lunga più circoscritto, ma non del tutto inesistente⁹⁴. Il riverbero degli effetti sul fronte penalistico è presidiato

⁹¹ PASCUCCI, *Il rilievo giuridico del benessere organizzativo nei contesti lavorativi*, in *Prisma econ. soc. lav.*, 2016, 1, 22; SIGNORINI, *Ambiente di lavoro e conflitto: il fenomeno dello straining*, in *Resp. civ. prev.*, 2017, 1, 311 ss.

⁹² ROSIELLO-TAMBASCO, *La "lunga marcia" dello stress lavoro-correlato nella giurisprudenza*, in *Igiene sic. lav.*, 2023, 2, 77 ss. Il nutrito filone giurisprudenziale riguarda in modo sostanzialmente esclusivo pronunciamenti di giudici civili, della sezione lavoro. Da ultimo: Cass. civ., Sez. lav., 7 febbraio 2023, n. 3692 con nota di BIGHELLI, in *Ius Lav.*, 27 aprile 2023.

⁹³ ROSIELLO-SERRA, *Stress lavoro-correlato, criteri di valutazione e ruolo del medico competente*, in *Igiene sic. lav.*, 2018, 4, 197. Si ravvisa una responsabilità del datore quando consente, colposamente, il mantenersi di un ambiente stressogeno fonte di danno per la salute dei lavoratori; Cass. civ., Sez. lav., 11 novembre 2022, n. 33428, con commento di ANGELINI, *La configurazione dello straining nei più recenti approdi della suprema corte in tema di danno alla salute da costrittività organizzativa*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2023, 1, 17 ss.; Corte appello Milano, Sez. lav., 27 dicembre 2023, n. 969, come commentata da TAMBASCO, *Stress lavoro correlato: responsabilità datoriale per condotte vessatorie episodiche o mancanza di serenità dell'ambiente di lavoro*, in *Ius lav.*, 1 febbraio 2024. Più diffusamente: ROSIELLO-TAMBASCO, *La "lunga marcia"*, cit., 80; ID., *Lo SLC nella giurisprudenza di legittimità: nuovi sviluppi*, in *Igiene sic. lav.*, 2023, 5, 247 ss. Non mancano le sottolineature sull'aggravio degli oneri probatori, soprattutto in capo al lavoratore, in particolare per quanto concerne il nesso di causalità tra danno alla salute e nocività dell'ambiente di lavoro: Cass. civ., Sez. lav., 31 agosto 2020, n. 18132, con commento di GRASSO, *Lo stress derivante dall'organizzazione del lavoro. Gli obblighi di prevenzione e la responsabilità del datore di lavoro*, in *Lav. nella giur.*, 2021, 8-9, 836; NUNIN, *Stress lavoro-correlato: il nodo critico resta l'onere della prova*, in *Lav. nella giur.*, 2018, 11, 1017.

⁹⁴ Recente è una pronuncia della Cassazione penale, nella quale viene ascritta una responsabilità al medico competente per aver colposamente omesso la valutazione dei rischi in capo ad un lavoratore, del quale avrebbe dovuto accertare le attitudini allo svolgimento della specifica mansione: Cass., Sez. IV, 2 luglio 2020, n. 19856, in www.italgiure.giustizia.it. Più risalente una sentenza nella quale si fa rinvio all'insorgenza: «di un disturbo dell'adattamento cronico con reazione mista ansioso-depressiva e disturbi somato-morfici, per costrittività organizzativa»: Cass., Sez. IV, 21 dicembre 2016, n. 54492, in *Dejure*.

dall'art. 55, co. 1 lett. a) del T.u.s.l., che contempla una disciplina sanzionatoria a corredo del mancato adempimento dell'obbligo, da parte del datore di lavoro, di predisporre il documento sulla valutazione dei rischi (art. 29 T.u.s.l.), oltre naturalmente alle ordinarie fattispecie di evento, quali le lesioni o più severamente l'omicidio, nella versione tuttavia dell'omissione impropria⁹⁵. La costitutiva eterogeneità dell'obiettivo, che oscilla tra il perseguimento di una generica condizione di "benessere nell'ambiente di lavoro" e la protezione da potenziali lesioni all'integrità psicofisica del lavoratore, unitamente alla sproporzione del mezzo utilizzato, nel caso della risposta punitiva, inducono ad esprimere forti riserve sulla validità di una soluzione penale e a sostenere piuttosto una formula che faccia perno sull'organizzazione aziendale quale «laboratorio nel quale prende forma la politica prevenzionale»⁹⁶.

Tale premessa concettuale serve a sottolineare la necessità di anticipare forme di tutela, capaci di prevenire anche condizioni di disagio psicosociale, già sul piano della programmazione degli interventi sulla sicurezza e salute dei lavoratori, da parte di ciascun imprenditore. La valutazione del rischio psicosociale richiede quindi l'impegno di tutta l'azienda, a partire dalla direzione, che progetta e gestisce l'organizzazione del lavoro, ma favorendo l'essenziale partecipazione e il riscontro anche da parte dei lavoratori e delle lavoratrici, attraverso per esempio, ma non solo come vedremo meglio più avanti, gli accordi collettivi, per contribuire a determinare l'efficacia delle misure di prevenzione⁹⁷.

8. *Profili di responsabilità penale per il datore incurante del "benessere" dei*

⁹⁵ Solo incidentalmente si richiama la diversità di accertamento del nesso causale in materia di responsabilità civile, per il quale vige la regola della preponderanza dell'evidenza - o del "più probabile che non" - a differenza che nel processo penale, ove vige la regola della prova "oltre il ragionevole dubbio". Alcune imprescindibili richiami a riguardo: alcune citazioni sono d'obbligo e rispettivamente: STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*³, Milano, 2003; TARUFFO, *La regola del più probabile che no come regola probatoria e di giudizio del processo civile*, in *L'unità del sapere giuridico tra diritto penale e processo*, a cura di Garofoli, Milano, 2005, 49 ss.; NOBILI, *Il principio del libero convincimento del giudice*, Milano, 1974.

⁹⁶ MONTUSCHI, *Dai principi al sistema della sicurezza sul lavoro*, in *La nuova sicurezza sul lavoro*, diretto da Montuschi, a cura di Zoli, Bologna, 2011, 5.

⁹⁷ PEROTTI, *Valutazione SLC: nuove proposte normative e metodologiche*, in *Igiene sic. lav.*, 2023, 12, 638; BODAY-CAMPESAN-PAVIN-VALENTI, *The concept of "well-being"*, cit., 104 ss.

suoi dipendenti. Dal quadro sintetico poc'anzi esposto dedicato alla tutela del benessere nell'ambiente di lavoro, emerge una chiara marginalità della soluzione penale come strumento di efficace repressione di comportamenti che ledano o mettano in pericolo l'equilibrio psicosociale del dipendente. L'inadeguatezza di una previsione in chiave penale della responsabilità in capo al datore di lavoro, che non abbia predisposto le misure idonee a prevenire un rischio di natura psicosociale, si misura anche in rapporto all'esigenza di non appiattare la risposta su soluzioni classiche, che intervengono necessariamente *ex post*, ma di attuare strategie capaci di disinnescare *ab origine* una cattiva organizzazione delle risorse umane, tale non solo da ridurre l'efficienza produttiva, ma addirittura da menomare anche gravemente la salute del lavoratore. Un ulteriore puntualizzazione può contribuire a sgombrare il campo da ogni residua incertezza.

Il baricentro riguardante la tutela della salute ed integrità fisica del lavoratore si è ineludibilmente spostato, inglobando situazioni fino ad ora non codificate, ma soprattutto non collimanti con il tradizionale campo scientifico e semantico di "malattia". Il formante legislativo ha prodotto una soluzione sicuramente costosa e per molti aspetti inefficace, ricorrendo alla minaccia della sanzione penale. Il combinato disposto dell'art. 28, co. 1, con l'art. 55, commi 1 e 2 T.u.s.l. genera una serie di fattispecie che si presentano in forma omissiva propria⁹⁸. Senza indugiare troppo, ma solo richiamando brevemente le coordinate essenziali, va detto che la previsione di una responsabilità penale, nella forma omissiva propria, trova fondamento, in un'ottica di salvaguardia del principio di frammentarietà, cioè a condizione che il bene giuridico protetto sia di tale rilevanza da rientrare nel ventaglio disegnato dalla Carta costituzionale e al tempo stesso sia necessaria una tutela rafforzata, rispetto alle più blande alternative, offerte dal diritto civile o amministrativo.

La sofferenza da *stress*, legata all'attività lavorativa, pur non possedendo quei

⁹⁸ Una delle questioni sul tappeto è la difficoltà di individuare la fonte autentica dello stress, per stabilire una diretta ed univoca connessione con l'ambiente di lavoro ed escludere fattori extralavorativi: VALLEBONA, *La responsabilità per lo stress lavoro-correlato nella secolarizzazione dell'occidente*, in *Stress e lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 2012, 2, 26.

caratteri così tangibili e marcati da essere univocamente identificata, oggi dispone di una potenziale copertura costituzionale. La recente riforma dell'art. 41 Cost. (di cui alla legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1) prevede che l'iniziativa economica non possa svolgersi in modo da recare danno alla salute e all'ambiente, oltre che, come prima previsto, alla sicurezza, libertà e dignità umana⁹⁹. Tale nuova formulazione deve leggersi in combinato disposto con la contestuale riforma dell'art. 9 Cost., che al terzo comma getta una luce particolare sul concetto di salute, là dove afferma che la Repubblica «Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni». La novità, che si inserisce in un più ampio movimento internazionale, nonché più specificamente europeo, esprime la particolare attenzione rivolta allo sviluppo sostenibile, di cui all'art. 3 del Trattato sull'Unione Europea, attraverso il quale si mirano a ridefinire le coordinate fondanti il futuro sviluppo dell'imprenditorialità, assegnando all'ambiente e sicurezza un ruolo nevralgico all'interno del processo economico. Si guarda ad un modello di società sensibile alle tematiche dell'ecologia, valorizzando la tutela dell'ambiente, specialmente con riferimento allo sviluppo sostenibile dell'attività economico/produttiva¹⁰⁰.

D'altro canto, per quanto sia finalmente possibile intravedere il riconoscimento

⁹⁹ PINARDI, *La revisione degli articoli 9 e 41 Cost.: quali effetti sulla sicurezza dell'ambiente di lavoro e nell'ambiente esterno?*, in *Dir. sic. lav. (journals.uniurb.it)*, 2023, 2, 61. È dell'avviso che ipotizzare un'alleanza tra lavoro e ambiente sia una prospettiva interessante: MORRONE, *La Costituzione del lavoro e dell'ambiente. Per un nuovo contratto sociale*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2022, 176, 523.

¹⁰⁰ MAFFEZZONI, *Riflessioni sui "nuovi" limiti ed orientamenti dell'iniziativa economica privata (intorno al "nuovo" art. 41 Cost.)*, in *www.federalismi.it*, 2023, 5, 54. Secondo l'A. l'art. 41 Cost. saprà indirizzare l'attività economica pubblica e privata non solo al perseguimento di fini sociali e filantropici, ma anche verso un'azione socialmente responsabile, garante di tutti gli *stakeholder* (75). Sulla necessità di tracciare nuovi lineamenti teorici del discorso etico, e quindi di elaborare un ripensamento radicale dello statuto etico del rapporto tra individuo e mondo naturale: ATZENI, *L'etica ambientale tra diritto, crisi ecologica e libertà fondamentali: profili giuridico-filosofici*, in *www.federalismi.it*, 2024, 4, 8 ss. L'affiancamento dei termini "ambiente" e "salute" acquisisce un importante ruolo sistematico: DE SANTIS, *La costituzione della transizione ecologica. Considerazioni intorno al novellato art. 41 della Costituzione*, in *Nomos Le att. dir.*, 2023, 1, 9 ss. I due sintagmi «vengono elevati a beni costituzionalmente enunciati e non più solamente riferibili sul piano ermeneutico da un concetto pluricomprendivo, qual è quello di "utilità sociale"»: BENVENUTI, *La revisione dell'articolo 41, commi 2 e 3, della Costituzione, i suoi destinatari e i suoi interpreti*, in *Riv. it. cost.*, 2023, 2, 67.

di un valore costituzionale al bene giuridico della salute, anche quando viene posta in relazione con l'attività imprenditoriale, e resa semanticamente intelligibile grazie alla definizione che ne ha dato l'Oms, la nuova versione dell'art. 41 Cost. potrebbe essere letta in chiave solo programmatica, impedendo che assurga ad un ruolo più incisivo, quindi con funzione precettiva¹⁰¹. In ogni caso, si tratta di un'importante accelerazione sul piano delle garanzie di tutela della sicurezza e della salute sui luoghi di lavoro, definibili come "interni", ma al tempo stesso, e qui risiede la novità, di una salvaguardia anche dell'ambiente cosiddetto "esterno", ovvero della popolazione circostante, rispetto al luogo dove ha sede l'impresa. Una ricaduta che auspicabilmente dovrebbe potersi apprezzare nel breve periodo riguarda l'impatto sui processi di organizzazione del lavoro, che dovrebbero essere migliorati non solo per chi si trova dentro il perimetro dell'attività produttiva, ma anche per chi si trova al di fuori e vuol vedere rispettati i vincoli dell'ambiente naturale¹⁰². Legare questi due profili in un binomio inscindibile e perciò solo virtuoso significa arrivare a un ri-orientamento dell'idea di giustizia lavoristica¹⁰³.

8.1. *Le contravvenzioni di mera condotta e i meccanismi premiali.* Essendo costretti ad aspettare di vedere quali magnifiche sorti e progressive riserverà il recepimento della riforma costituzionale da parte del legislatore ordinario e dell'interprete, non resta che tornare alla valutazione di un dato positivo ormai vigente da diversi anni. La costruzione dell'illecito penale nella forma del reato

¹⁰¹ MARCHETTI, *Il bicchiere mezzo pieno*, in *Riv. delle soc.*, 2021, 2-3, 343. Ambiente, biodiversità, ecosistemi, sono entrati a fare parte dei principi fondamentali della Costituzione, assurgendo a contenuto materiale di principi supremi ovvero di «controlimiti» nei rapporti tanto col diritto internazionale quanto col diritto dell'Ue: MORRONE, *La Costituzione del lavoro e dell'ambiente*, cit., 531.

¹⁰² BUOSO, *Sicurezza sul lavoro, ambiente e prevenzione: disciplina positiva e dilemmi regolativi*, in *Lav. dir.*, 2022, 2, 276 ss. Secondo l'Autrice «la "porosità" del confine tra interno ed esterno, tra il dentro e il fuori, è un dato di fatto che potrebbe portare a considerare l'ambiente di lavoro non solamente come luogo della prestazione ma «come sostrato materiale nel quale si svolge l'attività lavorativa, oltre gli spazi dei confini aziendali» e, quindi, non in termini di chiusura o di delimitazione in senso assoluto» (281).

¹⁰³ CENTAMORE, *Una just transition per il diritto del lavoro*, in *Lav. dir.*, 2022, 1, 140. L'A. si domanda se, a fronte della crisi climatica e tenendo conto delle profonde trasformazioni della transizione *green* dell'economia, il diritto del lavoro possa allargare la propria prospettiva, includendo le connessioni, troppo a lungo neglette, con l'ambiente circostante e con la natura.

di mera condotta assottiglia sensibilmente i criteri di accertamento riguardanti la responsabilità dell'autore, inducendo a concentrare la maggiore attenzione sulla verifica di un'eventuale colpevolezza. Nel contesto particolare in esame, tale componente essenziale del reato assume le fattezze di una "colpa di organizzazione", che si traduce nell'obbligo di assicurare l'osservanza delle cautele specifiche e materiali, ma che può scivolare in una sorta di *culpa in re ipsa*, se il contenuto del rimprovero arriva a coincidere *tout court* con la mancata predisposizione delle misure antinfortunistiche. È bene ribadire ancora una volta che l'oggetto di tutela non riguarda la vita o l'integrità fisica dei lavoratori, ma più genericamente una loro possibile condizione di atipico malessere psicologico.

Il caso di mancata valutazione dei rischi riceve un trattamento sanzionatorio severo, attraverso la previsione della pena detentiva, ma comunque posta in alternativa a quella pecuniaria. Con l'art. 301 del T.u.s.l., che richiama la disciplina dell'art. 20, contenuto nel d.lgs. 19 dicembre 1994, n. 758, è stata prevista l'estinzione delle contravvenzioni, punite con pena alternativa o con la sola pena pecuniaria. L'adempimento delle prescrizioni, impartite dall'autorità competente (ispettori dell'Ispettorato nazionale del lavoro e dell'Asl, a seguito della estensione apportata dalla L. 17 dicembre 2021, n. 215), unita al pagamento di una somma di denaro, produce l'effetto di estinguere la contravvenzione, riguardante la salute e sicurezza sul lavoro¹⁰⁴. Ciò significa che il trasgressore viene incentivato ad assumere un contegno post-fattuale virtuoso, grazie alla strategia della riparazione premiata. Ai debitori di sicurezza è perciò chiaro che un simile congegno li sottrae alla condanna a seguito del ripristino delle condizioni di legalità, rendendo così ancora meno dissuasiva la minaccia penale. Inoltre, l'adempimento postumo disvela la reale spinta motivazionale dei suddetti debitori, che vengono determinati non tanto per un "autentica resipiscenza", quanto piuttosto perché colti in fallo dal personale ispettivo¹⁰⁵. A queste

¹⁰⁴ AMATI, *Il meccanismo estintivo delle contravvenzioni*, in *Nuovo statuto penale del lavoro. Responsabilità per i singoli e per gli enti*, a cura di Curi, Bologna, 2011, 59 ss.

¹⁰⁵ VALENTINI, *Contravvenzioni extra-codicem e meccanismi premiali*, in *Sicurezza sul lavoro*, cit., 258.

considerazioni va aggiunto il dato di realtà, secondo il quale la maggioranza delle imprese tende ad assumere un poco lungimirante calcolo fra costi e benefici: considerato l'elevato peso economico di una seria politica aziendale della sicurezza, da un lato, e, dall'altro lato, la sporadicità delle visite ispettive e le modeste conseguenze sanzionatorie, che si patirebbero in caso di acclarata responsabilità contravvenzionale, i vertici aziendali preferiscono rischiare un addebito di responsabilità, piuttosto che investire in standard prevenzionistici¹⁰⁶. Più grave, perché punito con la sola pena detentiva dell'arresto da quattro ad otto mesi, l'evenienza in cui l'omissione della valutazione dei rischi sia realizzata in un contesto di macro-azienda (non inferiore a duecento uomini-giorno) o nel quale si svolgono attività particolarmente pericolose (rischi biologici, da atmosfere esplosive, cancerogeni mutageni, e da attività di manutenzione, rimozione smaltimento e bonifica di amianto)¹⁰⁷. La previsione della sola pena detentiva esclude l'accesso al meccanismo premiale dell'estinzione, ma il legislatore del Testo unico e ancora più incisivamente quello del d.lgs. 3 agosto 2009, n. 106 hanno previsto comunque un meccanismo di incentivazione-premiazione. L'attuale art. 302 T.u.s.l. stabilisce che, fuori dei casi in cui si sia verificato un infortunio mortale o gravemente incapacitante, il contravventore che neutralizza il pericolo innescato dalla violazione («tutte le fonti di rischio») e le sue eventuali ripercussioni dannose («e le conseguenze dannose del reato») può chiedere al giudice, che a sua volta può concedere, la sostituzione della pena detentiva irrogata nel limite di dodici mesi col pagamento di una somma determinata secondo i criteri ex art. 135 c.p.¹⁰⁸.

8.2. *I delitti omissivi di evento e le difficoltà nell'accertamento causale.* La situazione assume contorni ancora più controversi se si guarda alle ulteriori conseguenze, derivanti da una possibile estensione della responsabilità in chiave omissiva impropria. Se il mancato adempimento dell'obbligo organizzativo,

¹⁰⁶ VALENTINI, *Contravvenzioni extra-codicem*, cit., 259.

¹⁰⁷ DOVERE, *Le fattispecie sanzionatorie di carattere generale*, in *Reati contro la salute e la dignità del lavoratore*, a cura di Deidda-Gargani, Torino, 2013, 256 ss.

¹⁰⁸ VALENTINI, *Contravvenzioni extra-codicem*, cit., 272.

che presiede alla prevenzione dell'evento *stress* lavoro-correlato, viene fatto assurgere ad obbligo giuridico in capo al datore di lavoro e al dirigente, in quanto foriero di danni alla salute ed alla sicurezza dei lavoratori, potrebbe entrare in gioco, con un ulteriore groviglio di effetti, l'applicazione dell'art. 40 cpv. c.p. Ciò significa, innanzitutto aprire il varco ad una nuova forma di responsabilità penale, questa volta, per omesso impedimento dell'evento lesioni se non addirittura omicidio, ovviamente declinati in chiave colposa, con un conseguente sveltamento del profilo sanzionatorio. In secondo luogo, questa veste giuridica provoca l'attivazione di indagini sulle connessioni causali, che si presentano inevitabilmente più complesse, se non addirittura molto impervie.

Molto significativo è il dato che emerge dalla produzione giurisprudenziale, che negli ultimi anni ha impresso una tangibile accelerazione nella tutela del lavoratore, che abbia subito un infortunio sul lavoro, non caratterizzato da danni fisici, derivanti da eventi traumatici, bensì da danni psicologici o danni fisici connessi al cosiddetto *stress* lavoro correlato. La via maestra seguita è quella tracciata dall'art. 2087 c.c. e i giudici di legittimità, delle sezioni lavoro, hanno ormai consolidato un pieno riconoscimento, da un lato, del debito di sicurezza incombente sul datore di lavoro, e, dall'altro, addirittura dell'attenuazione dell'onere probatorio incombente sul lavoratore, al punto da escludere che quest'ultimo debba provare elementi attinenti all'organizzazione del lavoro che, come tali, sono estranei alla sua pronta disponibilità¹⁰⁹. Il fatto che l'accertamento causale in ambito civilistico goda di un rigore meno stringente, rispetto al suo omologo penale ha reso certamente più agevole il riconoscimento di tutele risarcitorie, sebbene anche su questo versante non manchino alcune resistenze¹¹⁰. Il giudice penale ha l'obbligo di andare oltre lo *standard* civilistico

¹⁰⁹ Così in una recentissima *pronuncia* che ha stabilito la risarcibilità di un danno biologico (infarto al miocardio), occorso ad un lavoratore per surmenage lavorativo: Cass. civ., Sez. lav., 15 febbraio 2023, n. 6008, in *Lav. nella giur.*, 2023, 12 con commento di VOLPE, *Danno da superlavoro: quando l'organizzazione del lavoro da soluzione diventa problema*, 1133 ss. Meno recente: Cass. civ., Sez. lav., 5 marzo 2018, n. 5066, con commento di LETTIERI, *L'organizzazione del lavoro e l'eziologia della malattia professionale*, in *Giur. it.*, 2018, 11, 2436.

¹¹⁰ A fronte dell'eziologia multifattoriale della patologia causa del decesso, la suprema Corte ritiene che: ai fini della prova del nesso causale, della dimostrazione, «almeno in termini di probabilità, con riferimento alle mansioni svolte, alle condizioni di lavoro e alla durata ed intensità dell'esposizione a rischio,

del “più che ragionevole che no”, poiché si configura un reato ad evento naturalistico, che per essere correttamente ascritto esige una comprovata connessione eziologica tra comportamento colposo ed evento occorso, tale da sostanziare la formula *bard* (*beyond any reasonable doubt*). La questione si pone quando gli episodi di *stress* lavorativo non arrivino a sfociare in una patologia, classificabile in termini di malattia.

La posizione di garanzia, legalmente assegnata al datore di lavoro, dirigente e preposto, spiega i suoi più marcati effetti in chiave penale con riguardo alla salvaguardia dei beni primari della vita ed integrità fisica del lavoratore. Dilatarla fino a comprendere forme di sofferenza psichica, che non assurgono al rango di “malattia” poiché si possono arrestare ad un livello più generico di disagio, comporta l’alterazione di un’equilibrata proporzione tra offesa al bene giuridico e mezzi di difesa, ed impedisce che operino interventi diversi, meno invasivi e costosi, ma non per questo meno efficaci.

Per quanto il legislatore abbia inteso assecondare la logica “piuttosto che reprimere, meglio prevenire”, anche attraverso l’uso del diritto penale, alla prova dei fatti la strategia impiegata appare inadeguata o comunque incapace di provocare quegli effetti virtuosi, che sarebbe legittimo attendersi. I meccanismi poc’anzi richiamati prevedono la sollecitazione del datore di lavoro, attraverso precise prescrizioni, ad attuare il comportamento corretto, una volta che sia stata riscontrata l’inosservanza da parte degli organi competenti. Sennonché, il loro grado di ineffettività – come la realtà quotidiana racconta – è estremamente elevato. Inoltre, non va sottovalutato che per commutare l’intervento sanzionatorio in prescrittivo, ovvero in quei dettami obbligatori, che vengono impartiti dal funzionario accertatore, si parte comunque dalla qualificazione del fatto in chiave penalistica, con tutto il corredo di vincoli e presidi, che ne conseguono.

Ecco allora che spostare il *focus* dell’attenzione sulle scelte organizzative

che, rispetto all’evento dannoso, l’attività lavorativa avesse assunto un ruolo concausale, anche alla stregua della regola di cui all’art. 41 cod. pen.» (Cass. civ., Sez. lav., 23 maggio 2018, n. 12808, con commento di NUNIN, *Stress lavoro-correlato: il nodo critico resta l’onere della prova*, in *Lav. nella giur.*, 2018, 11, 1019 ss.).

aziendali aiuta a considerarle l'oggetto e al tempo stesso «il laboratorio nel quale prende forma la politica prevenzionale», senza mai neppure ipotizzare che l'attuazione del diritto alla salute ex art. 32 Cost. possa essere subordinata alle esigenze oggettive della produzione¹¹¹. Tale premessa concettuale serve a sottolineare la necessità di anticipare forme di tutela, capaci di prevenire anche condizioni di disagio psicosociale, già sul piano della programmazione degli interventi sulla sicurezza e salute dei lavoratori, compiuta da ciascun imprenditore.

Per rendere davvero efficace la prevenzione non si possono tuttavia adottare soluzioni che ripropongano schemi sanzionatori, siano essi sotto questo profilo indifferentemente civili o penali. Bisogna ripensare la chiave di intervento, incentivando comportamenti virtuosi, capaci di valorizzare il benessere lavorativo. Una premialità, che passi dalla ristrutturazione dell'assetto organizzativo nel senso della legalità, riferita al cosiddetto sistema 231, può rappresentare un importante terreno di prova. Addirittura, si potrebbe parlare di meccanismo premiale preventivo, se il reato commesso dalla persona fisica altro non fosse che l'occasione per verificare l'organizzazione dell'ente e una volta accertata l'eventuale disorganizzazione "relativa", si inducesse l'ente a riorganizzarsi e l'eventuale mancata riorganizzazione costituisse il vero illecito dell'ente, sanzionato mediante le misure interdittive¹¹². L'eco forte con quanto in modo lungimirante e innovativo hanno già realizzato la Procura e il Tribunale delle misure di prevenzione di Milano, con specifico riguardo al reato di caporalato, risuona distintamente.

9. *Modelli responsivi: il volano degli intrecci sistematici contro lo stress*

¹¹¹ MONTUSCHI, *Dai principi al sistema della sicurezza sul lavoro*, in *La nuova sicurezza sul lavoro*, cit., 5; LECIS, *Lo stress lavoro correlato: esempio di possibile colpa in organizzazione imputabile all'ente ai sensi del d.lgs. 231/2001*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2012, 2, 109 ss.

¹¹² BARTOLI, *Dal paradigma punitivo reattivo al paradigma punitivo reattivo-premiale. Secondo studio per un affresco*, in *www.sistemapenale.it*, 2021, 14. «Insomma, la colpa di organizzazione cautelativa apre a un'idea di responsabilità del tutto nuova, consistente nella sostanza nella creazione di un percorso dialogico tra l'ente e lo Stato finalizzato alla riorganizzazione in termini di legalità per il futuro e dove ciò che si sanziona è alla fin fine la mancata disponibilità a riorganizzarsi per il futuro, più che la responsabilità per quanto commesso nel passato.» (ID., cit., 15).

lavorativo. Acquisita in modo incontrovertibile l'inadeguatezza della formula punitiva, perché incapace di soddisfare alle sue funzioni elettive, si pone la necessità di allargare il raggio di azione a favore di strategie alternative, che siano concretamente capaci di garantire la tutela della salute psicofisica del lavoratore. Il panorama si arricchisce in modo particolarmente interessante se si prova a spingere lo sguardo oltre il consueto binomio illecito-sanzione, accedendo a soluzioni che nel contesto aziendale incentivino comportamenti fattivamente virtuosi¹¹³. Il punto di svolta si raggiunge affiancando al tradizionale paradigma repressivo, orientato alla deterrenza mediante minaccia di pena, meccanismi di stampo premiale, che incentivino il destinatario ad assumersi un onere autoregolativo, grazie al quale possono ottenere una riduzione della risposta sanzionatoria o addirittura la rinuncia, nonostante il verificarsi del fatto illecito¹¹⁴. Da tenere distinti da formule di tipo riparativo. Se l'adozione di una strategia responsiva, che è facilmente ricostruibile attraverso la *compliance* aziendale, si presenta in modo piuttosto difficoltoso in contesti tradizionalmente aderenti ad approcci di tipo accusatorio; più complessa è l'apertura a istituti di giustizia riparativa, che potranno dipendere in concreto solo da precise scelte legislative¹¹⁵.

Il sistema 231, nell'impresa privata, certamente ha tracciato il perimetro più innovativo, ma ormai da tempo non rappresenta più un avamposto isolato. Si

¹¹³ Sulla necessità di adottare un approccio differente, non focalizzato soltanto sull'errore umano e sulla *blame culture*, ma sui diversi livelli del fallimento organizzativo e volto a migliorare le condizioni di sicurezza: CATINO, *Errori e disastri nei sistemi complessi. Tra paradigma accusatorio, fondato sulla colpa individuale, e approccio organizzativo, di tipo funzionale*, in www.dirittopenaleuomo.org, 3 febbraio 2020, in particolare 9 ss.

¹¹⁴ Sul decentramento legislativo in materia penale a favore del singolo privato imprenditore e quanto esso incida sul principio di legalità: TORRE, *La privatizzazione delle fonti di diritto penale: un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, Bologna, 2013, 9 ss.; ID., *Organizzazioni complesse e reati colposi*, in *Enc. del dir. - I tematici, Il reato colposo*, diretta da Donini, Milano, 2021, 912; PIERGALLINI, *Ius sibi imponere: controllo penale mediante autonormazione?*, in *La crisi della legalità. Il «sistema vivente» delle fonti penali*, Napoli, 2016, 117 ss. L'ente cristallizza un vero e proprio programma di autodisciplina deputato a mappare le aree in cui è più radicato il rischio: PALIERO, *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, in *Enc. del dir. - I tematici, Il reato colposo*, cit., 75.

¹¹⁵ COLACURCI, *L'illecito "riparato" dell'ente. Uno studio sulle funzioni della compliance penalistica nel d.lgs. n. 231/2001*, Torino, 2022, 42.

sono progressivamente aggiunti numerosi altri apparati normativi, che – nel regolamentare con finalità anche molto diverse tra loro la *compliance* dell'ente – hanno concorso ad accelerare la diffusione di una nuova politica d'impresa, rivolta a contrastare l'illegalità attraverso meccanismi promozionali. Il proliferare di modelli di *risk assesment* (attività di valutazione del rischio) e conseguente *risk management* (attività di natura organizzativa, di sorveglianza sanitaria, di informazione e formazione dei lavoratori, ecc.) ha creato un intreccio tra i diversi sistemi preventivi, che dovrebbe costituire un forte disincentivo alla commissione di illeciti penali.

Alcune riserve sulla ricaduta pratica di questa visione innovativa possono affiorare nell'ambito dell'iniziativa imprenditoriale privata, che storicamente nel nostro Paese ha assunto la dimensione della piccola impresa, se non addirittura di una realtà para-familiare, poco incline ad osservare oneri di ammodernamento organizzativo e gestionale¹¹⁶. Tuttavia, considerate le sensibili differenze che stanno facendosi largo nel contesto delle imprese di grandi dimensioni¹¹⁷, molto meglio di una formula punitiva, che grava sulla singola persona fisica, con scarsa influenza dissuasiva e con elevato indice di ineffettività general-preventiva, l'impianto normativo che disciplina la responsabilità degli enti possiede una maggiore capacità di contenere le spinte criminogene, connaturate al conseguimento ad ogni costo del profitto. Il gruppo, rispetto ai singoli componenti, dispone di maggiori informazioni e conoscenze, di una più creativa capacità di

¹¹⁶ Prevale ancora in capo al singolo imprenditore una valutazione costi/benefici, vedendo nell'autonormazione l'assunzione di una scelta costosa e doppiamente svantaggiosa, nel senso che: «il costo iniziale potrebbe non servire mai, ma al costo iniziale potrebbe aggiungersi anche il costo successivo, nei casi in cui la organizzazione sia valutata non massima, non protettiva, non nelle forme possibili in cui avrebbe potuto essere attuata»: MUSCATIELLO, *Il ruolo della autonormazione nel diritto penale della società del rischio. L'euristica del prima, la maledizione del dopo*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, 1-2, 378. Tuttavia, è di palmare evidenza che una buona *compliance*, che si presenti come un disegno pragmatico, dotato di senso e avulso da tecnicismi e complicazioni innecessari, «serve a creare un clima più etico all'interno delle organizzazioni, rafforzando le risposte immunitarie e ispessendo la rete in cui potranno rimanere impigliati i trasgressori»: MONGILLO, *La colpa di organizzazione: enigma ed essenza della responsabilità "da reato" dell'ente collettivo*, in *Cass. pen.*, 2023, 3, 731.

¹¹⁷ Si parla addirittura di "seconda fase di applicazione del d.lgs. 231/2001" perché il modello è passato dall'essere percepito come adempimento burocratico a essere considerato uno strumento di tutela del *business*: CATINO-ROCCHI-VERZELLONI, *Le logiche di funzionamento del «sistema 231»: un'analisi organizzativa*, in *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti*, cit., 55.

proporre soluzioni alternative e una più accentuata condivisione degli obiettivi. Si incomincia a diffondere la consapevolezza che il reato sia un costo, insieme al crescente peso della dimensione reputazionale, tale da incrinare lo schema di una *compliance* solo cosmetica. La buona reputazione è considerata un importante *asset* per le aziende e i loro dirigenti, in grado di attirare personale qualificato, fidelizzare i clienti e, per le aziende quotate in borsa, attrarre capitali¹¹⁸.

La prevenzione del rischio-reato negli enti collettivi pone il tema di una «organizzazione dell'organizzazione», che rappresenta un momento irrinunciabile nella conformazione dell'agire collettivo in direzione della legalità¹¹⁹. Il ventaglio delle soluzioni sanzionatorie, che scattano a fronte di un'accertata colpa di organizzazione, si frastaglia andando dalla pena pecuniaria, alla misura interdittiva, passando attraverso la confisca e la pubblicazione della sentenza di condanna.

Per perseguire finalità rieducative e special-preventive della persona giuridica, il legislatore ha ideato una cospicua serie di soluzioni premiali, attuabili *post factum* con effetto riduttivo sulla scala di gravità delle sanzioni pecuniarie e addirittura una possibile esclusione delle ben più temibili sanzioni interdittive, a patto che comunque l'ente proceda ad una effettiva riorganizzazione. In particolare, l'art. 17 del d.lgs. 231/2001 contempla l'esenzione dall'inflizione della sola sanzione interdittiva, non potendo in ogni caso venir meno quella pecuniaria, nel caso in cui l'ente si attivi per la riparazione delle conseguenze del reato¹²⁰. Tra le condizioni imprescindibili è previsto l'obbligo per l'ente di

¹¹⁸ CATINO-ROCCHI-VERZELLONI, *Le logiche di funzionamento del «sistema 231»*, cit. 56.

¹¹⁹ PALIERO, *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, cit., 71.

¹²⁰ Si punta il dito sull'aporia di un meccanismo tale per cui: «nonostante la riparazione e la riorganizzazione anticipate si estingue solo una parte della punibilità, quella relativa alle sanzioni interdittive, permanendo la parte di punibilità coperta dalla pena pecuniaria.» (BARTOLI, *Dal paradigma punitivo reattivo*, cit., 11). In una prospettiva *de iure condendo* sarebbe auspicabile una riforma che riconoscesse valore allo spontaneo assolvimento dell'impegno autoregolativo, mediante forme di premialità *ante factum* (MUSCATIELLO, *Il ruolo della autonormazione nel diritto penale*, cit., 315); o addirittura valutando l'opportunità di una previsione selettiva e mirata dei gradi di colpa organizzativa (VERRE, *La responsabilità dell'ente per il fatto esiguo: considerazioni di razionalità punitiva e prospettive di riforma*, in *Istanze di deflazione tra coerenza dogmatica, funzionalità applicativa e principi di garanzia*, Torino, 2019, 129 ss.); SAVARINO, *I modelli organizzativo-gestionali tra autonormazione e meccanismi premiali*, in *I nuovi volti del sistema*

eliminare le carenze organizzative, che hanno determinato il reato, mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

Tuttavia, la costrittività lavorativa non rientra tra i presupposti che consentono il coinvolgimento di una responsabilità della persona giuridica. Con l'aggiornamento operato sin dal 2007, nell'elenco compaiono le fattispecie di lesioni colpose gravi e gravissime, oltre all'ipotesi di omicidio colposo, tutte commesse con violazione delle norme antinfortunistiche e a tutela dell'igiene e della salute sul lavoro. Ciascuna di esse configura un reato ad evento naturalistico, mentre gli episodi di *stress* lavorativo non sfociano in una patologia, classificabile in termini di malattia, facendo venire a mancare del tutto l'appiglio normativo sul quale erigere la responsabilità dell'ente.

Da qui la necessità di provare a percorrere tracciati inusuali, che consentano di dischiudere scenari nei quali non solo si assista al pieno rispetto della legalità, ma - per quanto qui ci interessa - si guardi al soddisfacimento di un elevato livello di benessere lavorativo. L'ipotesi per il momento solo "in cantiere" potrebbe essere rivolta a concentrare il rimprovero sulla lacunosità organizzativa dell'ente in modo autonomo, e per quel che ci concerne esclusivo, rispetto a quanto viene ascritto all'autore individuale del reato, allo scopo di costruire una responsabilità diretta della *societas*, così producendo una salvaguardia più efficace dell'integrità psicofisica del lavoratore¹²¹. Potrebbero essere ormai maturi i tempi per avviare una riflessione sull'opportunità di allargare l'area di

penale. *Fra cooperazione pubblico-privato e meccanismi di integrazione fra hard law e soft law*, a cura di Gullo-Militello-Rafaraci, Milano, 2021, 242 ss.

¹²¹ DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008, 28 ss, 204 ss e 327 ss. Sia consentito rinviare a: CURI, *Profili penali dello stress da lavoro correlato. L'homo faber nelle organizzazioni complesse*, Bologna, 2013, 145, dove ipotizzo la previsione di un obbligo di valutazione di tutti i rischi, in capo al datore di lavoro, così come già descritto all'art. 28 T.u.s.l., nella parte speciale dell'impianto 231. Analizza la colpa di organizzazione nell'ottica di una forma di responsabilità per la condotta di vita dell'ente: DE SIMONE, *La colpevolezza dei soggetti metaindividuali: una questione tuttora aperta*, in *Cass. pen.*, 2017, 2, 915 ss.; DI GIOVINE, *Il criterio di imputazione soggettiva*, in *Responsabilità da reato degli enti*, vol. I, *Diritto sostanziale*, a cura di Lattanzi-Severino, coordinato da Gullo, Torino, 2020, 237. Più apertamente: D'ALESSANDRO, *La responsabilità da reato delle societates in Italia: finalmente pronti per un illecito direttamente imputabile agli enti?*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, Milano, 2022, 974 ss.

autonomia della responsabilità dell'ente, rispetto a quanto già disposto all'art. 8 del d.lgs. 231/2001¹²². Si potrebbe estenderne l'operatività quando il fatto delittuoso abbia trovato la sua origine in un disordine organizzativo, dovuto alla velocizzazione del processo produttivo, oppure al risparmio sui costi derivanti dall'adozione delle misure di sicurezza, o ancora per la trascuratezza della formazione dei lavoratori, con ciò comportando la trascuratezza di quei fattori di rischio il cui inverarsi ha determinato l'evento dannoso¹²³. In questo quadro, la costrittività lavorativa rappresenta forse l'espressione più marcata di una disorganizzazione o di una organizzazione aziendale malsana, che attraverso il principio di autonomia della responsabilità delle società può essere efficacemente contrastata.

Si dovrebbe valutare concretamente l'opportunità, in una prospettiva *de iure condendo*, di chiamare a rispondere direttamente ed esclusivamente l'ente collettivo in virtù di una struttura che dovrebbe essere vocata per statuto ad evitare il realizzarsi di eventi produttivi di danni psicosociali. Su una società, che trascura per ragioni di carattere economico, o per una non meno grave insipienza manageriale, di valorizzare adeguatamente il patrimonio umano di cui dispone, dovrebbe gravare una responsabilità per colpa di organizzazione, senza che sia richiesto il passaggio condizionante di un agire individuale, realizzato nell'interesse o a vantaggio dell'azienda¹²⁴.

Certamente l'articolazione dell'apparato sanzionatorio per il *deficit* organizzativo di un ente, che ha mancato di valutare e non si è attivato per disinnescare un rischio da *stress* lavoro correlato, potrebbe attingere ad un arsenale che,

¹²² DI GIOVINE-DOVERE-PIERGALLINI, *La responsabilità dell'ente nel d.lgs. n. 231/2001: paradigmi imputativi e prospettive di riforma*, in *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti*, cit., 382. *De lege lata* si ritiene che l'art. 8 possa già operare con riferimento ai reati presupposto di natura colposa, nei quali l'evento del reato costituisce l'esito di una serie di inefficienze organizzative della società da cui consegue il verificarsi del fatto delittuoso: SANTORIELLO, *Responsabilità da reato degli enti: problemi e prassi*, Milano, 2023, 88 ss.

¹²³ SANTORIELLO, *Responsabilità da reato degli enti*, cit., 93.

¹²⁴ Si configura l'introduzione di un'ipotesi di illecito propria dell'ente, al quale attribuire una forma di colpevolezza autonoma, basata sulla valutazione di una "cattiva organizzazione". L'art. 8 svolgerebbe una funzione preventiva d'avanguardia, consentendo di attivare l'impianto 231 rispetto ad ipotesi di irresponsabilità organizzative: CONSULICH, *Il principio di autonomia della responsabilità dell'ente. Prospettive di riforma dell'art. 8*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2018, 4, 222.

colpendo in via diretta (sanzione pecuniaria e confisca) o indiretta (pena interdittiva) il profitto o l'utile economico dell'ente, potrebbe conseguire in modo particolarmente efficace la risposta alle esigenze di prevenzione sia generale, che speciale. Tuttavia, se l'obiettivo primario consiste nel raggiungere il più incisivo effetto di prevenzione, anche in rapporto a rischi di natura psicosociale, che si estrinsecano a causa di ritmi lavorativi logoranti o svolti con modalità disergonomiche, allora, anziché rivolgere lo sguardo a meccanismi di tipo punitivo-repressivo, bisogna puntare alle opportunità premiali che il sistema 231 già contempla, anche ragionando su una loro estensione¹²⁵.

9.1. *L'ordito (Mog 231) e la trama (Mog 81) nella prevenzione sui luoghi di lavoro.* Il primo, forse più significativo, intreccio tra sistemi normativi, che si occupano di *compliance* aziendale, si coglie nel combinato disposto tra il d.lsg. 231/2001 e il testo unico di sicurezza sul lavoro¹²⁶. Il datore di lavoro, quale responsabile dell'organizzazione finalizzata alla tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori è il referente primario, che si occupa di quella «organizzazione della organizzazione», che a sua volta rappresenta l'*ubi consistam* del sistema 231 aziendale. A lui, innanzitutto, si fa riferimento per verificare che l'assetto organizzativo sia adeguato ad evitare una responsabilità per omicidio o lesioni colpose gravi o gravissime, commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro.

¹²⁵ ORSINA, *La responsabilità da reato dell'ente*, cit., 933. L'A. propone una rilettura del paradigma punitivo degli enti in chiave reattiva, in termini tali per cui: «da un canto, se la riorganizzazione successiva alla commissione dell'illecito individuale risulta mancante o inadeguata, l'ente versa in colpa di reazione; dall'altro, se tale riorganizzazione risulta adeguata, l'ente rimane esente dal rimprovero a titolo di colpa di reazione, stante l'avvenuto adempimento del suddetto obbligo di aggiornamento.» Esorta a riservare alla sanzione pecuniaria l'imprescindibile funzione punitivo-dissuasiva, mentre alle sanzioni interdittive una portata sussidiaria in caso di inottemperanza: MONGILLO, *Prospettive di riforma del sistema sanzionatorio ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti*, cit., 566.

¹²⁶ GULLO, *I modelli organizzativi*, cit., 262: «La sicurezza sul lavoro si segnala per un più maturo stadio di riflessione sui temi della *compliance* preventiva sia sul terreno della tipizzazione delle cautele, sia su quello della individuazione di soluzioni organizzative parametrate alla complessità dell'ente in questione, sia infine sul versante della ricerca di meccanismi di validazione extragiudiziale del modello». PALIERO, sub *Art.7 - Soggetti sottoposti all'altrui direzione e modelli di organizzazione dell'ente*, in *Il 231 nella dottrina e nella giurisprudenza a vent'anni dalla sua promulgazione*, diretto da Levis-Perini, Bologna, 2021, 288.

La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche in relazione alla sicurezza sul lavoro è emersa per la prima volta con la L. 3 agosto 2007, n. 123, che tramite l'art. 9 ha aggiunto l'art. 25-*septies* al d.lgs. 231/2001, riferendolo ai soli reati di cui agli artt. 589 c.p. (omicidio colposo) e 590, co. 3 c.p. (lesioni personali colpose gravi o gravissime). A questo primo intervento è seguito, un anno dopo, il d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 che attraverso gli artt. 300 e 30 ha disciplinato i rapporti con il sistema 231. L'art. 300 del T.u.s.l. ha modificato l'art. 25-*septies* disaggregandone e differenziandone le conseguenze sanzionatorie a seconda dei due delitti presupposto e sulla base della differente gravità delle violazioni delle disposizioni antinfortunistiche, dai quali scaturiscono. L'art. 30 ha indicato i requisiti che un modello di organizzazione e gestione della sicurezza sul lavoro deve possedere, per poter essere idoneo ad esimere dalla responsabilità l'ente.

Il primo snodo, nel quale si intersecano i due tracciati normativi, in realtà prende avvio già dall'art. 2, co. 1 lett. d) d.lgs. 81/2008 dove viene descritto il Mog come quel «modello organizzativo e gestionale per la definizione e l'attuazione di una politica aziendale per la salute e sicurezza ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. a, d.lgs. n. 231/2001, idoneo a prevenire i reati di cui agli artt. 589 e 590, c. 3, c.p. commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela della salute sul lavoro»¹²⁷. L'art. 30, più avanti assegna efficacia esimente al modello adottato ed efficacemente attuato, se è tale da assicurare «un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi» (comma 1). Proprio l'art. 30 si sostiene rappresenti un cospicuo compendio di indicazioni sulla corretta strutturazione di un modello di organizzazione e gestione della prevenzione antinfortunistica. È interessante sottolineare come già l'art. 2082 c.c., nel definire l'imprenditore come colui che «esercita professionalmente una attività economica “organizzata” al fine della produzione o dello

¹²⁷ Per un deciso intervento sul piano dell'organizzazione del lavoro e più complessivamente dell'organizzazione aziendale, perché diversamente diventa inutile invocare più controlli e più severe sanzioni: PASCUCCI, *Dieci anni di applicazione del d.lgs. n. 81/2008*, in *Dir. sic. lav.*, 2018, 1, 17; ID., *Salute e sicurezza sul lavoro, responsabilità degli enti, modelli organizzativi e gestionali*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.*, 2021, 4, 540.

scambio di beni o di servizi», avesse posto le basi dell'intreccio disciplinare che oggi insiste sull'importanza di impostare preventivamente la conformità dell'attività aziendale all'assetto normativo complessivo. Il sistema 231, prima, e il testo unico della sicurezza sul lavoro, poi, hanno quindi consentito di ridimensionare l'approccio prettamente individualistico e spostare l'attenzione sul contesto organizzativo¹²⁸.

Si può dire che «il m.o.g., nella sua qualità di sintesi tra un documento di valutazione dei rischi e un sistema giuridico di sicurezza sul lavoro, esprime, dal punto di vista oggettivo, l'organizzazione complessiva dell'ente in materia di sicurezza e, dal punto di vista soggettivo, la consapevolezza del datore di lavoro e dei vertici aziendali, della necessità d'un approccio scientifico e sistemico per l'identificazione dei pericoli e la valutazione e controllo dei rischi connessi a tutte le attività d'impresa»¹²⁹. Ciò non di meno, si può apprezzare anche un elemento differenziale tra il Mog 231 - introdotto dal d.lgs. 231/2001 - e il Mog 81 - o sistema di prevenzione dei rischi in ambito lavorativo collocato nel d.lgs. 81/2008 - che consiste nello scopo immediatamente perseguito rispettivamente da ciascuno di essi. Mentre un Mog 81 mira ad incidere direttamente sui rischi di infortuni o malattie professionali, insiti nel processo produttivo, il Mog 231 si concentra sulla prevenzione del rischio di commissione, da parte di soggetti "apicali" dell'ente o di persone a questi "sottoposti", di reati di omicidio colposo o lesioni colpose, con violazione delle norme in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. In altri termini, «la prospettiva teleologica rimane diversa»: un Mog 81 è direttamente orientato a eliminare o ridurre i rischi

¹²⁸ PASCUCCI, *Salute e sicurezza sul lavoro*, cit., 541. L'A. richiama la Direttiva quadro n.89/391/Cee che, pur tenendo ferma la primaria posizione del datore di lavoro, ha progressivamente ridimensionato «l'obsoleta prospettiva solipsistica che vedeva il datore di lavoro come unico ed esclusivo debitore di sicurezza» (542).

¹²⁹ ZAMPINI, *Sicurezza sul lavoro e modello organizzativo: quali responsabilità per il datore?*, in *Lav. nella giur.*, 2018, 2, 121. Ravvisa l'incompletezza della disciplina 231 nella lacuna riguardante i gruppi di imprese e le società che svolgono un controllo di fatto sulle società controllate: TULLINI, *Introduzione al diritto della sicurezza sul lavoro*², Torino, 2022, 115; CATELLANI, *Responsabilità da reato delle aziende e sicurezza sul lavoro. Modelli organizzativi e gestionali ex D.lgs. 231/2001 e 81/2008*, Milano, 2016, 83 ss.; SANTORIELLO, *Modello organizzativo 231 e modelli aziendali Iso per la Cassazione "pari non sono"*, in *www.ilsocietario.it*, 8 novembre 2017.

da lavoro, mentre i Mog 231 sono finalizzati a eliminare o ridurre il rischio-reato¹³⁰.

I sistemi di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (che sono sintetizzati nell'acronimo Sgsl, ma che possono più efficacemente essere ridenominati Mog 81) contemplano alcune procedure essenziali attraverso le quali promuovere la cultura dell'organizzazione, a partire dalla direzione, che nelle società di capitali coincide con il consiglio di amministrazione; incentivare la consultazione dei lavoratori e dei loro rappresentanti; attuare processi efficaci per identificare i pericoli e tenere sotto controllo i rischi, sfruttando le opportunità; eseguire la valutazione continua delle prestazioni e il monitoraggio del sistema di gestione per migliorare le prestazioni¹³¹. Tutto converge univocamente anche nella direzione di porre sotto la lente di ingrandimento la tutela del benessere lavorativo, distribuendo sui diversi debitori della sicurezza, ivi compresi gli stessi lavoratori, l'onere di attivare strategie volte a prevenire anche i rischi psicosociali. Anzi, senza timore di sementita, la programmazione della vita aziendale non può che passare proprio attraverso la tutela della persona-lavoratore, valorizzando le potenzialità di ogni singolo contributo e cercando di azzerare le situazioni nella quali si generano stati soggettivi di frustrazione, disagio, deterioramento delle attitudini relazionali, che possono arrivare fino a culminare in sindromi da *stress* lavoro correlato.

In questo articolato impianto di prevenzione della sicurezza sul lavoro è

¹³⁰ CASTRINUOVO, *La responsabilità degli enti collettivi per omicidio e lesioni alla luce del d.lgs. n. 81/2008*, in *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda. Il testo unico e il decreto correttivo 106/2009*, a cura di Basenghi-Golzio-Zini, Milano, 2009, 331; MONGILLO, *Il dovere di adeguata organizzazione della sicurezza tra responsabilità penale individuale e responsabilità da reato dell'ente: alla ricerca di una plausibile differenziazione*, in *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione: dalla responsabilità penale individuale alla "colpa" dell'ente*, a cura di Stile-Fiorella-Mongillo, Napoli, 2014, 41; SCARCELLA, *Sicurezza del lavoro e MOG come scriminante per la responsabilità delle imprese ex D.lgs. n. 231/2001?*, in *Igiene sic. lav.*, 2016, 12, 605; RIVELLO, *Il modello "generale" di organizzazione e gestione delineato dal d. lgs. n. 231/2001 e quello "specifico" di cui all'art. 30 del d. lgs. n. 81/2008, valutato in correlazione al sistema di prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali*, in *Giur. pen. web*, 31 gennaio 2021; T. VITARELLI, *"Obblighi" apicali e "oneri" metaindividuali in materia di sicurezza sul lavoro: intersezioni e differenze*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, Milano, 2022, t. II, 1213 ss.

¹³¹ PASCUCCI, *Salute e sicurezza sul lavoro*, cit., 544.

previsto l'esonero dalla responsabilità per l'ente a condizione che venga predisposto un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello, nonché un idoneo sistema di controllo sulla loro attuazione e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate. Un costante e tempestivo riesame del modello, che potrebbe anche richiedere delle modifiche qualora si verificassero significative violazioni delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, libera l'ente dalle conseguenze sanzionatorie. In base al comma 3, dell'art. 30, d.lgs. 81/2008, è necessario che il Mog 81 preveda, per quanto richiesto dalla natura e dalle dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio (si parla in proposito di un obbligo di esplicitare il c.d. funzionigramma). La norma inoltre aggiunge che il modello deve prevedere: «un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure (ivi) indicate». La presenza di un adeguato apparato sanzionatorio distingue i c.d. *compliance programs* dai codici etici, la cui efficacia è oggetto di fondate riserve anche proprio per l'assenza di corollari disciplinari, in caso di infrazioni.

Ciò che qui più interessa è sottolineare come questo meccanismo sanzionatorio si attivi in via del tutto autonoma rispetto all'instaurazione di un giudizio penale per il reato eventualmente commesso, poiché il suo scopo principale è quello di contrastare i comportamenti prodromici alla verifica dell'illecito, colpendo tutte le infrazioni al modello. Si tratta di un presidio interno all'azienda, che non ha lo scopo di duplicare inutilmente le sanzioni già individuate dall'ordinamento statale (quali sono la pena, per la persona fisica, e la sanzione *ex decreto* n. 231, per l'ente).

D'altro canto, l'ente viene esonerato da responsabilità se dimostra di aver introdotto un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello, parallelamente a quanto affermato all'art. 6, co. 2 lett. e) d.lgs. 231/2001, in caso di soggetti in posizione apicale, e all'art. 7, co. 4 lett. b), per le persone sottoposte all'altrui direzione. Tuttavia, tanto nel d.lgs.

231/2001, quanto nel testo unico sulla sicurezza sul lavoro, non è possibile trovare sufficienti indicazioni riguardo ai criteri di implementazione, all'individuazione delle sanzioni applicabili, ai soggetti competenti all'iniziativa e all'esercizio del potere disciplinare e alle corrispondenti regole procedimentali. Da qui la necessità di rivolgersi alle prescrizioni dello Statuto dei lavoratori, alle disposizioni del contratto collettivo nazionale applicabile nei confronti dell'ente, alle linee guida delle principali associazioni di categoria o alla prassi amministrativa e giudiziaria in tema di responsabilità *ex d.lgs. 231/2001*¹³².

9.2. *Modelli standardizzati e asseverazione paritetica. La best practice nella tutela dei rischi psicosociali.* A colmare questa lacuna concorrono i modelli standardizzati, semplificati, informatizzati – elaborati da soggetti pubblici (come, ad es., l'Inail) o con il contributo di organi tecnico-amministrativi (come, ad es., la Commissione consultiva permanente, il Coordinamento Tecnico delle Regioni), o ancora, recepiti con decreto ministeriale o interministeriale – i quali offrono al datore di lavoro, che decida di servirsene, un legittimo affidamento¹³³. Le norme di standardizzazione hanno la funzione di accrescere il livello di certezza delle cautele da adottare in funzione di esonero della responsabilità dell'ente¹³⁴. Gli strumenti di validazione preventiva, tra i quali rientrano a pieno titolo le norme tecniche (norme ISO e assimilabili) o le linee guida più accreditate nei diversi settori, concorrono a rinforzare la certificazione, nonché asseverazione dei Mog 81.

L'art. 30 del T.u.s.l., al comma 5, prevede una presunzione di adeguatezza del

¹³² PIVA, *Il sistema disciplinare nel d.lgs. 231/2001: questo 'sconosciuto'*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2013, 2, 91 ss. L'A. mette sull'avviso di un inopportuno ripiegamento su schemi di matrice prettamente giuslavorista. «Il sistema disciplinare di cui al d.lgs. 231/2001 è infatti profondamente diverso, quanto a presupposti, contenuto e finalità, da quello tradizionalmente inserito nei contratti collettivi» (92).

¹³³ TULLINI, *Organizzazione e partecipazione nel sistema della sicurezza sul lavoro*, in *Salute e sicurezza sul lavoro. Regole, organizzazione, partecipazione*, a cura di Natullo-Saracini, Napoli, 2017, 38.

¹³⁴ MONGILLO, *La colpa di organizzazione: enigma ed essenza della responsabilità "da reato" dell'ente collettivo*, in *Cass. pen.*, 2023, 3, 729; più diffusamente in: ID., *Il dovere di adeguata organizzazione della sicurezza tra responsabilità penale individuale e responsabilità da reato dell'ente: alla ricerca di una plausibile differenziazione*, in *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione*, cit., 24 ss., 35 ss.; TORRE, *Compliance penale e normativa tecnica*, in *Arch. pen.*, 2022, 1, 4 ss.

modello qualora esso sia conforme alla norma oggi in vigore, ovvero la UNI ISO 45001:2023¹³⁵. Il solo possesso delle certificazioni non è di per sé sufficiente a esonerare l'ente da responsabilità da reato in caso di eventuali infortuni o malattie professionali, ma – come affermato dalla giurisprudenza – può coprire la valutazione di astratta idoneità preventiva del modello¹³⁶.

Il modello regolatorio può contribuire significativamente alla prevenzione della *corporate violence* tutte le volte in cui includa, quale forma di *hard compliance*, proprio l'adozione degli standard riconosciuti come *best practice* per la gestione di un determinato rischio. L'incentivo diventa ancora più forte quando le regole di *compliance* sono accompagnate da prescrizioni che puniscono chi negligenzemente o intenzionalmente non si adegua, così come da misure premiali in favore dell'impresa, che viceversa si sia diligentemente adeguata¹³⁷. Se ad un primo livello l'asseverazione e la certificazione condizionano l'esatto adempimento e la determinatezza dell'obbligo di sicurezza, è difficile non riconoscere che in un secondo momento le stesse procedure soddisfano anche alla funzione di rafforzare l'evidenza di aver adempiuto *ex ante* all'obbligo di sicurezza¹³⁸.

¹³⁵ L'art. 30 fa riferimento a: British Standard OHSAS 18001:2007. Ohsas 18001 è l'acronimo di "Occupational Health and Safety Assessment Series" e si tratta dello standard inglese che identificava un preciso sistema di gestione della sicurezza e della salute dei lavoratori. Emanata dal BSI (British Standard Institution) nel 1999, rivista nel 2007 (BS OHSAS 18001:2007), la norma è stata sostituita dall'UNI ISO 45001:2018. Da marzo 2021, a conclusione di un periodo di transizione di tre anni dalla pubblicazione, la UNI ISO 45001 sostituisce la BS OHSAS 18001 come unico riferimento per la certificazione dei sistemi di gestione per la salute e sicurezza sui luoghi di lavoro. Con il recepimento nel 2023 da parte del Comitato Europeo di normazione la sigla è diventata: UNI EN ISO 45001:2023.

¹³⁶ La verifica in ordine alla sua efficace attuazione è demandata all'osservazione concreta del giudice: MATONI-QUATTROCIOCCI, *Individuazione di standard di prevenzione del rischio e regole di compliance nel giudizio sul d.lgs. n. 231/2001, in erso una riforma da reato degli enti*, cit., 423.

¹³⁷ GIAVAZZI, *La gestione del rapporto tra impresa e vittime di corporate violence*, *Riv. it. med. leg. e del dir. campo sanitario*, 2019, 3, 1116; MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, cit., 12: «credo sia emerso con nitore che dietro la nozione di *compliance* non si cela una fantasia onirica o un'astrazione priva di contenuto. I sistemi di controllo dei rischi sono una realtà in tantissime aziende, specie quelle medio-grandi e/o a proiezione transfrontaliera. Forse solo un disfattismo un po' nichilista potrebbe indurre a giudicare come puro allestimento scenografico tutto ciò che le imprese fanno oggi, in termini di gestione dei rischi legali, penali, reputazionali, ecc».

¹³⁸ PASCUCCI, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e gestione*, in *I Working Papers di Olympus*, n. 43/2015, 17.

Molto interessante quanto il legislatore ha affermato all'art. 51, comma 3 bis, sempre del T.u.s.l., prevedendo la possibilità che gli organismi paritetici possano asseverare i Mog 81¹³⁹. Il termine asseverazione appare nel d.lgs. 81/2008 l'anno successivo alla sua emanazione, grazie all'inserimento operato dal d.lgs. 106/2009, recante le disposizioni integrative e correttive al testo unico in tema di salute e sicurezza sul lavoro. Il legislatore ha di fatto assegnato agli organismi paritetici un importante ruolo strategico, di controllo e verifica, prevedendo che le imprese possano rivolgersi a loro per una asseverazione comprovante l'adozione di un Mog, avente efficacia esimente ai sensi dell'art. 30. L'asseverazione si configura quindi come una attività finalizzata ad attestare l'adozione ed efficace attuazione dei Mog 81 e della quale gli organi di vigilanza possono tener conto, ai fini della programmazione delle proprie attività. Ciò significa per esempio che l'azienda, la quale ha effettuato l'asseverazione del modello di organizzazione e di gestione, potrebbe tra le altre cose essere posposta nel calendario dei controlli ispettivi¹⁴⁰.

L'asseverazione viene affidata a soggetti rappresentativi delle parti sociali, associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori, deputati a fornire servizi di formazione e assistenza alle imprese. Possiede l'ineludibile pregio di soddisfare l'interesse dei lavoratori a misurare e verificare le ricadute delle decisioni organizzative sulle rispettive posizioni individuali e collettive; mentre, nella prospettiva datoriale, di agevolare il processo di costruzione delle prassi gestionali volte a prevenire le crisi aziendali¹⁴¹. A questa importante scelta strategica non è seguito

¹³⁹ ZOLI, *Sub art. 51*, in *La nuova sicurezza sul lavoro*, cit., 529 ss.; DELOGU, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro di cui all'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008: analisi e prospettive*, in *Dir. sic. lav.* (www.journals.uniurb.it), 2018, 1, 12 ss. L'A. sottolinea come il potere di asseverazione sia stato conferito non ad un organo terzo in senso tecnico, come avviene nel caso della certificazione, ma alle parti sociali stesse, attraverso il sistema della pariteticità. Con ciò alludendo ad un nuovo modello di relazioni aziendali, declinato in termini di confronto e collaborazione permanenti e non di conflitto tra le parti (15). PASCUCCI, *Definizione, ruolo e funzioni dei "genuini" organismi paritetici in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, in *La bilateralità nel tempo a garanzia dell'artigianato Materiali di studio dai Convegni di Cagliari e Trieste - giugno/settembre 2018*, a cura di Loi-Numin, Trieste, 2018, 85-97.

¹⁴⁰ DELOGU, *L'asseverazione dei modelli*, cit., 41.

¹⁴¹ GIOVANNONE, *Responsabilità datoriale e prospettive regolative della sicurezza sul lavoro*, Torino, 2024, 103. L'A. analizza le cause che tuttavia ne hanno determinato uno scarso sviluppo da parte della

però alcun chiarimento in merito a modalità o regole che questi soggetti siano tenuti ad osservare per effettuare questa attività in modo corretto, trasparente e uniforme sul territorio. Infatti, tale articolo di legge costituisce una novità assoluta ma, purtroppo, si esaurisce in poche righe, che nulla dicono in merito alle modalità per effettuare tale asseverazione senza, tantomeno rimandare a un qualche decreto attuativo o un eventuale successivo accordo in sede di Conferenza Stato Regioni o alla Commissione consultiva permanente come fatto per tanti altri aspetti. Al tempo stesso si dà rilevanza al processo di asseverazione prevedendo la possibilità che gli organi di vigilanza ne tengano conto nella programmazione delle loro attività ispettive. Si ritiene si possa interpretare questa indicazione legislativa come un invito a sottoporre le aziende asseverate a minor numero di ispezioni rispetto alle aziende non asseverate, in quanto le prime sarebbero già state valutate dell'organismo paritetico. C'è chi si è spinto oltre, sostenendo che l'asseverazione rappresenti essa stessa una seria indicazione del "ragionevolmente praticabile", che può essere utilizzato dal datore di lavoro nel giudizio penale, quanto meno per escludere l'elemento soggettivo di reati, quali quelli previsti dagli artt. 589 e 590 c.p.¹⁴²

Il processo di asseverazione è pertanto una grande opportunità che il legislatore fornisce alle aziende che, se ben colta, può costituire non tanto un'alternativa quanto un'integrazione alla certificazione per effettuare una selezione delle aziende sane presenti sul mercato e contribuire così efficacemente a innescare quel circolo virtuoso che non può che portare a immensi benefici sociali ed economici per le singole imprese, per il sistema Paese ed infine per l'individuo lavoratore cittadino, che sarà messo in condizioni di operare in maniera più sicura¹⁴³.

contrattazione collettiva di primo e secondo livello, nonostante le sollecitazioni provenienti dall'art. 9 dello Statuto dei lavoratori e delle successive disposizioni del d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626 e del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (104 e ss.).

¹⁴² DELOGU, *L'asseverazione dei modelli*, cit., 47.

¹⁴³ BARRA-BENEDETTI-RICCIARDI-TERRACINA, *L'asseverazione dei modelli organizzativi e gestionali*, in *Riv. degli infor. mal. profes.*, 2016, 3, 599; DUBINI, *Adozione e attuazione efficace dei Modelli di organizzazione e gestione della salute e sicurezza sul lavoro (MOG-SSL) 231: l'asseverazione come opportunità di miglioramento della salute e sicurezza (con benefici reputazionali ed economici per l'azienda)*, in *www.puntosicuro.it*, 17 giugno 2022.

Il percorso di maturazione internazionale che ha portato nel 2018 alla nascita della UNI ISO 45001 è stato lungo e per alcuni versi “tormentato”, durato più di 20 anni, esordendo nel 1996 con la BS 8800, poi seguito nel 1999 dalla BS OHSAS 18001. Il mercato internazionale ha dimostrato in questi anni un crescente interesse per il sistema di gestione per la salute e sicurezza sul lavoro e ha visto una crescente adesione delle imprese alla norma BS OHSAS 18001. Il 28 settembre 2023 il Comitato Europeo di Normazione (in inglese: *European Committee for Standardization*) ha recepito la norma ISO 45001 sui sistemi di gestione per la salute e sicurezza sul lavoro. Ora il riferimento (per l’Italia) è diventato: UNI EN ISO 45001:2023. La ISO 45001 “*Occupational health and safety management systems – Requirements with guidance for use*” (in italiano “Sistemi di gestione per la salute e sicurezza sul lavoro – Requisiti e guida per l’uso”) è una norma internazionale che delinea un quadro di regole per migliorare la sicurezza, ridurre i rischi in ambito lavorativo e promuovere la salute e il benessere dei lavoratori, permettendo così alle organizzazioni di aumentare in modo proattivo le *performance* in materia di salute e sicurezza. Con un *focus* su *leadership*, coinvolgimento dei lavoratori, valutazione dei rischi, gestione dell’*outsourcing*, tale apparato di regole concorre a rafforzare la dimensione gestionale e organizzativa, sostenendo il passaggio ad una cultura di impresa che guardi alla salute e alla sicurezza sul lavoro non solo come a un adempimento normativo, ma come una parte essenziale dei processi lavorativi, nonché ad un’opportunità di miglioramento e crescita complessiva delle *performance* aziendali. Si ritiene che concetti nuovi quali l’analisi del contesto organizzativo (4.1), la comprensione delle esigenze delle parti interessate (4.2) e la valutazione delle opportunità per la salute e sicurezza sul lavoro (6.1.2.3) possano portare a un’accelerazione nel cambio culturale nelle imprese e tra i professionisti della sicurezza¹⁴⁴.

La norma si applica a qualsiasi organizzazione, indipendentemente dalle dimensioni, dal settore di appartenenza e dalla natura delle sue attività ed è progettata per essere integrata nei processi di gestione già esistenti: adotta infatti la

¹⁴⁴ www.inail.it/cs/internet/docs/alg-news-brochure-uni-iso-45001.pdf, 2 e 3.

stessa “struttura di alto livello” (High Level Structure - HLS) delle altre norme ISO sui sistemi di gestione. È il primo standard internazionale certificabile sui sistemi di gestione per la salute e la sicurezza sul lavoro, tale per cui si offre l’opportunità, a tutte le aziende che volontariamente decidono di uniformarsi, di confrontarsi e competere facendo riferimento a un unico standard, riconosciuto ufficialmente a livello mondiale.

Naturalmente, l’adozione di questi sistemi non comporta di per sé l’eliminazione dei rischi, ma garantisce che il rischio sia gestito secondo le migliori prassi. Da ciò possono conseguire numerosi benefici, tra i quali: la riduzione degli incidenti sul lavoro, la creazione di una cultura della prevenzione, un maggiore *commitment* dei vertici aziendali a migliorare le *performance* in questi ambiti, la capacità di soddisfare gli obblighi legali, un miglioramento dell’immagine e della reputazione anche in termini di competitività; da ultimo, rispetto a quanto qui interessa, una maggiore attenzione ai bisogni e alle aspettative di tutti coloro che possono subire impatti dalle decisioni e dalle attività dell’impresa¹⁴⁵.

Una delle novità più significative, contenuta nel capitolo 5.4 paragrafo d), consiste nel “coinvolgimento dei lavoratori senza funzioni manageriali”, cioè di tutto il personale dipendente, sottolineando il ruolo critico che i lavoratori e i loro rappresentanti hanno nel promuovere un ambiente di lavoro sicuro e salutare. Il paragrafo e) chiede alle organizzazioni di strutturare le modalità di consultazione e partecipazione con estrema precisione nei processi del sistema di gestione per la sicurezza e salute sul lavoro. I requisiti di questo paragrafo mirano a garantire che tutti i lavoratori siano non solo informati, ma anche coinvolti attivamente nelle decisioni che influenzano la loro salute e sicurezza sul lavoro. Questo include la partecipazione alla definizione delle politiche, alla

¹⁴⁵ «La UNI ISO 45001 è stata elaborata tenendo in considerazione altri documenti sul tema, come le linee guida ILO-OSH 2001 dell’International Labour Organization, la OHSAS 18001 e diverse norme nazionali. Inoltre, è anche conforme ai documenti internazionali ILO di taglio più generale sul lavoro. Sviluppata all’interno del sistema di normazione ISO con il contributo di esperti provenienti da più di 70 Paesi nel mondo, la norma fornisce un quadro internazionale che tiene conto dell’interazione tra un’organizzazione e il suo ambiente di business.» in www.inail.it/cs/internet/docs/alg-news-brochure-uni-iso-45001.pdf, 5.

pianificazione delle azioni di prevenzione dei rischi, alla formazione e alla comunicazione in materia di sistema di gestione.

Sarà molto importante la ricerca delle “evidenze” durante gli *audit* di certificazione, perché là dove i lavoratori sono stati coinvolti nella prevenzione, si è apprezzato un drastico calo degli infortuni e degli incidenti. Forse l’obiettivo più importante che si è prefissata la UNI ISO 45001 è proprio quello di innalzare complessivamente il livello di conoscenza e cultura organizzative in materia di salute e sicurezza sul lavoro, al fine di ridurre gli eventi infortunistici e accrescere il benessere del personale. Il coinvolgimento a tutti i livelli dell’organizzazione, che comprende sia la maggiore possibilità per il personale di partecipare attivamente e contribuire al miglioramento continuativo delle prestazioni, con *feedback* e proposte, sia l’accentuato coinvolgimento del personale con funzioni manageriali che esercita un ruolo di leadership, costituiscono un modello di gestione estesa dei rischi connessi agli elementi interni ed esterni del contesto dell’organizzazione, tale da fornire una garanzia dell’impegno delle organizzazioni nella protezione della salute e sicurezza¹⁴⁶.

Si osserva, in ogni caso, che l’efficace attuazione di questi sistemi presuppone l’esistenza di un effettivo sistema di controlli. Ci si riferisce non soltanto ai controlli interni all’impresa – affidati al personale operativo e a soggetti dotati di una autonomia e indipendenza (l’RSPP, il Medico Competente, l’*Internal Audit*, l’Organismo di Vigilanza) – ma anche a quelli esterni, di natura pubblica – affidati alle autorità e delle agenzie di controllo, quali l’Ispettorato Nazionale del Lavoro, l’ASL, l’ARPA, i NAS, ecc.) – finalizzati a verificare, segnalare e sanzionare eventuali inadempimenti, prima che un evento lesivo si verifichi¹⁴⁷.

Nel novembre 2021 è entrata in vigore la UNI ISO 45003:2021 sulla “Gestione della salute e sicurezza sul lavoro. Salute e sicurezza psicologica sul lavoro. Linee di indirizzo per la gestione dei rischi psicosociali”. Questo documento, a corredo della norma tecnica UNI ISO 45001:2018, contiene requisiti e linee

¹⁴⁶ GISTRI, *UNI-ISO-45001-Brochure*, in www.uniprofessionisti.it

¹⁴⁷ GIAVAZZI, *La gestione del rapporto*, cit., 1118.

guida sulla pianificazione, implementazione, revisione, valutazione e miglioramento di un sistema di gestione per la sicurezza sul lavoro, con specifico riguardo alla gestione dei rischi psicosociali, ma anche alla promozione del benessere sul lavoro¹⁴⁸.

Nell'introduzione al documento si premette che i pericoli psicosociali sono sempre più riconosciuti come sfide importanti per la salute, la sicurezza e il benessere sul lavoro e che sono associati al modo in cui è organizzato il lavoro, ai fattori sociali sul lavoro e ad aspetti relativi ad ambiente di lavoro, quali le attrezzature e i compiti pericolosi. Sono presenti in tutte le organizzazioni e in tutti i settori e possono derivare da ogni tipo di compito, attrezzatura e accordo di lavoro. Si incoraggia a gestirli in modo coerente con altri rischi per la sicurezza sul lavoro, attraverso un sistema di gestione per la sicurezza sul lavoro, integrandoli nei più vasti processi di *business* dell'organizzazione, nella consapevolezza che essi influenzano sia la salute e sicurezza psicologica sia, più in generale, la salute, la sicurezza e il benessere sul lavoro. Sono inoltre associati a costi economici anche cospicui per le organizzazioni e la società, che potrebbero essere risparmiati con un'adeguata strategia preventiva. In conclusione, si rimarca la necessità di una partecipazione dei lavoratori, in tutte le fasi del processo, per garantire il successo della gestione dei rischi psicosociali, che dipende dall'impegno di tutti i livelli e le funzioni dell'organizzazione, naturalmente in special modo dell'alta direzione¹⁴⁹.

10. *La tutela del benessere lavorativo con altri mezzi: un déjà vu.* In sintesi, partiti dalla espressione più estrema di sfruttamento lavorativo, ovvero lo schiavismo, siamo giunti in quest'ultima parte a rivolgere l'attenzione ad una tipologia di prevaricazione nel contesto del lavoro, che si presenta in modo più attenuato, ma non per questo meno pericoloso o dannoso. La costrittività nell'esercizio della mansione lavorativa, compromettendo il benessere psicosociale

¹⁴⁸ Per un inquadramento più completo della ricca articolazione che le fonti tecniche hanno elaborato su questo specifico tema si vedano anche le Norme UNI EN ISO 9921 (ergonomia della comunicazione verbale) e 11075 (ergonomia del carico di lavoro mentale).

¹⁴⁹ www.store.uni.com/uni-iso-45003-2021.

della persona-lavoratore, può giungere fino al punto da provocarne la morte o gravi lesioni. Se per le fattispecie di riduzione o mantenimento in schiavitù e servitù il diritto penale si qualifica come baluardo imprescindibile a tutela del bene dignità e autodeterminazione della persona, per i due segmenti susseguenti, caporalato e costrittività, non si può non vedere l'inadeguatezza ad accreditarsi come mezzo di contrasto efficace. Tanto per l'art. 603-*bis* c.p., quanto per l'alterazione del benessere psicosociale del lavoratore dipendente, il ricorso a strumenti alternativi di tutela non solo produce tangibili effetti positivi rispetto alla singola vicenda giudiziaria, ma è in grado di innescare un volano virtuoso su più ampia scala. Perno risolutivo, per entrambe queste fenomenologie criminose, diventa l'allestimento di una *compliance* aziendale, sussunta in modelli di organizzazione e gestione, adottati ed efficacemente attuati, tali da esprimere una valenza sistematica, che non solo riverbera i suoi migliori effetti in termini prevenzionistici, ma è anche in grado di ricomporre un piano di legalità, sollecitando una risposta reattiva da parte dell'ente. È forse pleonastico precisare che, valorizzato il tratto comune di una sana organizzazione, che consenta di governare meglio le fonti di rischio-reato, grazie alla capacità di diagnosi, alla conoscenza analitica dei meccanismi di funzionamento e all'attitudine a orientare i comportamenti di chi in essa vi opera¹⁵⁰, tutto il resto disegna illeciti che hanno specificità strutturali, non ulteriormente accomunabili.

¹⁵⁰ DAVÌ, *Compliance, riparazione e diversione*, cit., 4.