

**LAVORO MINORILE, SFRUTTAMENTO DEL LAVORO, MALTRATTAMENTI,
RIDUZIONE IN SCHIAVITÀ O SERVITÙ E LE PECULIARI QUESTIONI
RELATIVE ALL'ACCATTONAGGIO CON MINORI: INCERTEZZE E AMBIGUITÀ,
PROSPETTIVE *DE IURE CONDITO* E *DE IURE CONDENDO***

di Andrea Di Landro
(*Ordinario di Diritto penale, Università "Kore" – Enna*)

Sommario: 1. Statistiche relative all'Italia e ad altri Paesi. Cause, conseguenze e rischi del lavoro minorile. Una strategia complessiva ed integrata di contrasto. Il quadro normativo, tra diritto penale e amministrativo: introduzione - 2. La disciplina penale extra-codicistica sul lavoro minorile del 1967 e le successive modifiche, espresse ed implicite, di tale normativa (d. lgs. 345/1999, l. 296/2006 e d.l. 69/2013). Criticità e prospettive *de iure condito* e *de iure condendo* - 3. La normativa codicistica. Il delitto d'intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603 *bis* Cp) ed il suo problematico rapporto coi reati extra-codicistici in tema di lavoro minorile; gli indici e la loro diversa pregnanza o "forza connotativa"; indici di sfruttamento specificamente ritagliati sul lavoro minorile? la questione del consenso della vittima... - 4. (segue)...lo «stato di bisogno» nello sfruttamento del lavoro, la sua complessa interpretazione e la questione dello «stato di bisogno» dei minorenni; il rapporto con la categoria della vulnerabilità... - 5. (segue)...l'«approfittamento»; la questione del lavoro minorile svolto nel contesto familiare - 6. Il delitto di sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o dalla minaccia ed il suo problematico rapporto col più grave delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù/servitù. Il concetto, di matrice convenzionale, di lavoro forzato od obbligatorio; il lavoro forzato minorile. La possibile incongruenza della normativa italiana; soluzioni *de iure condito* e *de iure condendo* - 7. (segue)...in particolare, il soggetto passivo minorenne, tra sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o minaccia, e riduzione o mantenimento in schiavitù/servitù; le questioni della percezione della propria condizione da parte della vittima e della possibile rilevanza, a favore del reo, del fattore culturale - 8. (segue)...la riduzione o il mantenimento in schiavitù/servitù di minorenni in assenza di violenza o minaccia. La cessione di minori. L'elemento dello sfruttamento. La posizione del soggetto cessionario e la più complessa posizione del soggetto cedente. L'anticipazione della tutela offerta dal reato di tratta. - 9. L'applicabilità della legge penale italiana ai fatti di sfruttamento del lavoro e alle pratiche di schiavitù e di tratta commesse all'estero. La responsabilità delle persone fisiche e delle persone giuridiche. Prospettive *de iure condendo*: il reato di "ricorso consapevole" ai servizi prestati da persona vittima di lavoro forzato, servitù, schiavitù, sfruttamento di attività illecite; i doveri di verifica

preventiva da parte delle imprese - 10. Il reato di maltrattamenti. La para-familiarità. L'evento. Il ruolo dei fattori culturali. Ipotesi di confine, tra riduzione in schiavitù, maltrattamenti ed altre meno gravi forme di responsabilità penale. Il tema specifico dell'accattonaggio con minori - 11. (segue)...il tema specifico dell'accattonaggio con minori: tra le fattispecie di riduzione o mantenimento in schiavitù/servitù, maltrattamenti, impiego di minori nell'accattonaggio, esercizio molesto o fraudolento dell'accattonaggio e gli strumenti amministrativi di controllo sociale (provvedimenti municipali a tutela della sicurezza urbana e misure di prevenzione) - 12. (segue)...L'accattonaggio e le risposte di natura amministrativa. I provvedimenti contingibili e urgenti del Sindaco, quale ufficiale del Governo ex art. 54 TUEL, e quale rappresentante della comunità locale ex art. 50 co. 5 TUEL. I regolamenti comunali ex art. 50 co 7-ter TUEL. Le innovazioni ed i limiti del decreto c.d. "Minniti" - 13. (segue)...l'applicabilità delle misure di prevenzione personali ex d. lgs. 159/2011?

1. Il lavoro minorile appare un fenomeno in preoccupante crescita negli anni recenti. Lontano dai riflettori, e tuttavia molto diffuso, secondo le più recenti indagini¹, anche nel nostro Paese (come si vedrà *infra* alla luce di alcuni dati statistici), tale fenomeno non solo mette in pericolo i beni della salute e del benessere psicofisico dei minori, ma può compromettere, o peggio interrompere il loro percorso di apprendimento e sviluppo, e così alimentare un circolo vizioso di povertà ed esclusione, anche in età adulta; studi recenti sottolineano anche le relazioni tra lavoro minorile e coinvolgimento nel circuito della giustizia minorile.

I dati raccolti dall'*International Labour Organization* (Organizzazione Internazionale del Lavoro, d'ora in poi *ILO*²) evidenziano che i progressi realizzatisi dagli anni '90 in poi, nel contrasto al lavoro minorile, paiono essersi arrestati, a livello globale, a far data dal 2016: dal 2016 al 2020, il numero dei bambini e degli adolescenti (concetto che, nel nostro sistema giuridico, è da riferire al minore che ha compiuto quindici anni e non è più soggetto all'obbligo scolastico) coinvolti in diverse forme di lavoro minorile, anche pericoloso, è significativamente aumentato, non solo nei Paesi in cui tale fenomeno è in proporzione più diffuso (Africa subsahariana e Africa in

¹ V. Save the Children, *Non è un gioco. Indagine sul lavoro minorile in Italia*, Roma 2023, 64 ss., cui si rinvia per una puntuale rassegna di dati statistici, alcuni dei quali saranno riportati anche nel presente contributo; K. Scannavini – A. Teselli (a cura di), *Game over. Indagine sul lavoro minorile in Italia*, Roma 2014.

² Nota anche con l'acronimo OIL, è un'agenzia specializzata dell'ONU, volta a promuovere i principi fondamentali e i diritti sul lavoro, opportunità di lavoro dignitose, il rafforzamento della protezione sociale e il dialogo sociale sulle questioni inerenti al lavoro.

generale, Asia e Pacifico), ma anche in altre zone, in cui tale fenomeno, pur meno diffuso in termini assoluti, ha visto segnare un incremento maggiore, a livello percentuale, negli anni recenti (in Europa e Asia centrale, il lavoro minorile dal 2016 al 2020 appare essere cresciuto di quasi il 50%). Si tratta di una realtà riguardante non solo i Paesi del Sud del Mondo, ma anche i Paesi industrializzati³, in cui si vanno estendendo sacche di povertà ed emarginazione. La pandemia da covid 19 sembra aver contribuito al peggioramento della situazione negli anni 2020-2022, avendo determinato un'estensione di tali situazioni di povertà ed un aumento dell'abbandono scolastico⁴. E la crisi economica ed energetica, legata anche al conflitto in Ucraina, può verosimilmente far crescere ulteriormente il numero di minori che intraprendono percorsi lavorativi prima dell'età minima, accettando anche condizioni di sfruttamento, per far fronte ai bisogni economici delle famiglie⁵.

Va detto che la povertà è non solo causa, ma anche effetto del lavoro minorile, potendosi assistere a tal riguardo allo sviluppo di un circolo vizioso: la compromissione o interruzione dei percorsi educativi non permette infatti l'acquisizione di un titolo di studio o l'investimento in competenze che possano favorire una buona occupazione, e dunque il lavoro minorile contribuisce al mantenimento delle ineguaglianze, a perpetuare condizioni di povertà, anche per le generazioni future.

Lo sfruttamento rimane ad ogni modo un fenomeno nascosto, invisibile, e tale invisibilità è favorita dagli interessi economici e, in molti Paesi, pure europei, anche dagli interessi politici, in particolare in tempi di crisi⁶.

Con specifico riferimento all'Italia, i dati statistici più noti fino a qualche mese fa risalivano ad un'indagine del 2014 ed erano di 260.000 lavoratori infra-sedicenni⁷, ancora soggetti all'obbligo scolastico (innalzato da quindici a sedici anni con la l. 27.12.2006 n. 296, c.d. l. finanziaria 2007, art. 1 co. 622), e dunque in età non lavorativa. Secondo una nuova indagine del 2023, il dato dei minorenni di età compresa tra i sette

³ V. R. C. Akhtar, C. Nyamutata, *International Child Law*, Abingdon 2020, 275.

⁴ V. International Labour Organization, *Lavoro minorile. Stime globali 2020, tendenze e percorsi per il futuro*, in *ilo.org*; Id, *General observation on the application of the Worst Forms of Child Labour Convention, 1999 (No. 182)*, *Adopted by the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) at its 91^o session (Nov-Dec. 2020)*, ivi; C. Foressi, L. Costa, C. Morano, *Child labour and family dynamics*, ivi, 4.

⁵ V. Save the Children, *op. cit.*, 58.

⁶ V. l'accurato rapporto dell'Agenzia dell'Unione Europea per i diritti fondamentali, European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Severe labour exploitation: workers moving within or into European Union. States' obligations and victims' rights*, 2015, 45, con particolare riferimento a Portogallo, Spagna e Grecia.

⁷ K. Scannavini – A. Teselli (a cura di), *op. cit.*, *passim*.

e i quindici anni che hanno avuto esperienze lavorative è notevolmente cresciuto, arrivando ad una stima di 336.000, ovvero il 6,8% della popolazione di quell'età⁸.

Un quattordicenne-quindicenne su cinque (20%) svolge o ha svolto un'attività lavorativa prima dell'età legale consentita. Tra i quattordici-quindicenni che lavorano, il 27,8% (circa 58.000 minorenni) ha svolto lavori particolarmente dannosi per il proprio sviluppo educativo e per il benessere psicofisico, lavori in orari notturni, o ancora svolti in maniera continuativa durante il periodo scolastico⁹.

La crisi economica, l'aumento della povertà – si contano ad oggi, in Italia, 1 milione 382 mila minori che vivono in condizioni di povertà, il 14,2% del totale – e grandi sfide globali come le migrazioni rischiano di far crescere ancora il numero di minori che svolgono attività lavorative, prima dell'età legale consentita, spingendone molti anche verso le forme più intense di sfruttamento, anche dietro costrizioni. Il mancato inserimento in percorsi scolastici e la mancata intercettazione di tali soggetti da parte dei servizi sociali espone alle forme peggiori di sfruttamento, quando non all'immissione dei minori in circuiti criminali (spaccio di droga e/o furti *in primis*); con una particolare criticità relativamente ai minori stranieri che non possiedono adeguate competenze in lingua italiana¹⁰.

Un dato importante è frutto di una recente indagine svolta attraverso i Servizi della Giustizia Minorile: quasi il 40% dei minori e giovani adulti presi in carico dai Servizi della Giustizia Minorile ha affermato di aver svolto attività lavorative prima dell'età legale consentita; il 62,4% di questi ha dichiarato di aver lavorato più o meno tutti i giorni; ed anche molti di coloro che non svolgevano l'attività lavorativa con questa assiduità dichiarano di aver avuto difficoltà nel conciliare tale impegno con la scuola e lo studio¹¹: il lavoro prima dell'età consentita sembra dunque un fenomeno, per i ragazzi inseriti nei percorsi di giustizia minorile, particolarmente significativo, anche per la quantità di tempo dedicato a tale tipo di esperienza.

L'aver vissuto, da parte di questi minori, l'esperienza del lavoro in nero, in condizioni spesso vessatorie, pare avvantaggiare la criminalità organizzata in cerca di manovalanza da reclutare per le proprie attività illecite¹².

⁸ V. Save the Children, *op. cit.*, 20.

⁹ V. Id, *op. cit.*, 26.

¹⁰ V. Id, *op. cit.*, 41 ss.

¹¹ V. Save the Children, *op. cit.*, 66 ss.

¹² V. Id, *op. cit.*, 71, 80. È, poi, appena il caso di rilevare che, anche al di fuori dei contesti di criminalità organizzata, sembra potersi assistere negli ultimi anni ad un generale abbassamento dell'età degli autori di reato,

Nel quadro dei Paesi europei, l'Italia si colloca al poco invidiabile terzo posto con riferimento all'evasione dell'obbligo scolastico, fenomeno anch'esso strettamente connesso al lavoro minorile: secondo i più recenti dati disponibili in materia, relativi all'anno 2021 (fonte Eurostat), il 12,7% dei giovani tra i diciotto e i ventiquattro anni ha completato al massimo la scuola media e non è coinvolto in percorsi formativi di livello superiore, obbligatori nel nostro Paese per almeno un triennio, ai sensi della l. n. 296/2006, art. 1 co. 622¹³; dati peggiori si registrano solo in Romania (tasso di abbandono scolastico precoce: 15,3%) e Spagna (13,3%).

Nel nostro ordinamento, i soggetti infra-quindicenni o ancora soggetti all'obbligo scolastico (i.e. i «bambini») possono essere impiegati unicamente «in attività lavorative di carattere culturale, artistico, sportivo o pubblicitario e nel settore dello spettacolo, purché si tratti di attività che non pregiudicano la sicurezza, l'integrità psicofisica e lo sviluppo del minore, la frequenza scolastica o la partecipazione a programmi di orientamento o di formazione professionale» (art. 4 co. 2 l. 17.10.1967, n. 977¹⁴); e purché tale particolare impiego lavorativo dei soggetti in questione sia autorizzato dalla direzione provinciale del lavoro, «previo assenso scritto dei titolari della potestà genitoriale».

Forme lecite di lavoro minorile in Italia sono, dunque, possibili solo per il soggetto che ha compiuto i sedici anni, oltre che per i soggetti più giovani in quest'ultima particolare tipologia di impiego sopracitata.

Il lavoro minorile illecito è sanzionato in via amministrativa o penale.

Più facile ricostruire il quadro degli illeciti amministrativi in materia.

Gli strumenti penali di contrasto al lavoro minorile sono invece rappresentati da un coacervo di ipotesi di reato, stratificatesi nel tempo, disomogenee, non ben coordinate le une con le altre, e che non sembrano offrire un quadro organico e adeguato di tutela. Sembra profilarsi un disallineamento con le più aggiornate indicazioni internazionali, che con riferimento al lavoro minorile richiedono di innalzare, anche in sede penale,

che si traduce, in alcuni casi, anche in un incremento delle segnalazioni di minori infra-quattordicenni ai Servizi da parte delle Procure.

¹³ Ai sensi dell'art. 1 co. 622, della l. n. 296/2006 (c.d. finanziaria 2007), «L'istruzione impartita per almeno dieci anni è obbligatoria ed è finalizzata a consentire il conseguimento di un titolo di studio di scuola secondaria superiore o di una qualifica professionale di durata almeno triennale entro il diciottesimo anno di età. L'età per l'accesso al lavoro è conseguentemente elevata da quindici a sedici anni».

¹⁴ Su tale legge, nonché per una ricostruzione storica della normativa penale in tema di lavoro minorile, v. V. Valentini, *Lavoro dei minori e femminile, lavoro notturno, apprendistato*, in *Il diritto penale del lavoro*, a cura di Mazzacava – E. Amati, VI Commentario *Diritto del lavoro*, diretto da F. Carinci, Torino 2007, 288 ss.

gli standard normativi di tutela e le capacità concrete del sistema-justizia di assicurare tali tutele¹⁵.

L'attuale molteplicità degli illeciti, amministrativi e penali, che si intersecano gli uni con gli altri in tale materia, va a detrimento della chiarezza e della consapevolezza relative a tale fenomeno, caratterizzato da forme innegabilmente differenti, che sembra tuttavia opportuno sistematizzare entro un quadro più semplice ed organico, onde evitare l'attuale rischio di polverizzazione-dispersione in una miriade di possibili "rivoli" teorico-applicativi.

È bene chiarire sin da subito che un'efficace risposta nei confronti del lavoro minorile non può essere affidata solo a norme penali e/o amministrative. Occorre, a tal proposito, una strategia complessiva ed integrata di contrasto¹⁶: essa richiede elevati standards legali di tutela, non solo sul piano penale e amministrativo, ma anche sul piano lavoristico, con riferimento al lavoro degli adulti e dei minori in età lavorativa (libertà di associazione dei lavoratori, assenza di discriminazioni e di sfruttamento, ecc.), giacché recenti indagini a livello internazionale sembrano avere individuato una stretta connessione tra radicamento del lavoro minorile e violazione di altri fondamentali diritti dei lavoratori¹⁷. Tale strategia complessiva ed integrata, poi, richiede anche un sistema educativo di qualità¹⁸, all'insegna dell'inclusione e dell'uguaglianza; ed infine, adeguati strumenti di protezione sociale, che svolgano, da un lato, una funzione preventiva nei confronti del lavoro minorile, e dall'altro, una funzione rimediale¹⁹. Sanzionare gli sfruttatori è necessario, ma evidentemente non sufficiente: occorrono anche servizi di supporto alle vittime, in termini di possibilità di effettivo reinserimento e di supporto educativo²⁰.

¹⁵ V. il recente documento congiunto, International Labour Organization (ILO) – Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), International Organization for Migration (IOM) – United Nations Children's Fund (UNICEF), *Ending child labour, forced labour and human trafficking in global supply chains*, 2019, 58.

¹⁶ V. ILO, *Ending child labour by 2025: A review of policies and programmes*, Ginevra 2018, 5.

¹⁷ V. ILO – OECD – IOM – UNICEF, *Ending child labour*, cit., 33; ILO, *Ending*, cit., 11.

¹⁸ Sul punto v. Amnesty International – Coordinamento Bambini/Minori, *Sfruttamento del lavoro minorile*, 2014, in *amnesty.it*

¹⁹ Sugli strumenti rimediali attivabili a livello sociale, v. ILO – OECD – IOM – UNICEF, *Ending child labour*, op. cit., 70; con riferimento alla protezione ed all'assistenza delle vittime di sfruttamento lavorativo, recentemente, cfr. F. Delvecchio, *L'efficacia della strategia anti-caporato a cinque anni dalla l. n. 199/2016*, in *SP* 2022, 38 ss.

²⁰ V. European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Severe labour exploitation: workers moving within or into the European Union. States' obligations and victims' rights*, Vienna 2015, 41, dove si suggerisce di collocare le vittime in diverse regioni, così da creare un'adeguata distanza fisica dagli sfruttatori o dalle loro reti.

Se adeguate tutele legali, da sole, non sono sufficienti ad eliminare il lavoro minorile, un livello inadeguato di tutela legale, tuttavia, rappresenta certamente uno dei fattori che contribuiscono a tale pernicioso fenomeno; il lavoro minorile, dunque, non può essere eliminato senza efficaci risposte a livello normativo.

Un adeguato assetto normativo deve essere logicamente accompagnato anche dalla capacità, a livello istituzionale, di vigilare e far rispettare la normativa. Recenti studi internazionali segnalano come le riforme legislative introdotte, nei vari Paesi, per contrastare le forme di sfruttamento lavorativo non siano spesso sorrette da un'adeguata capacità istituzionale nell'implementarle²¹. In Italia, come in altri Paesi europei²², i sistemi ispettivi nel contesto lavorativo sono piuttosto deboli, per via di inadeguate capacità e dotazioni finanziarie²³. Inoltre, anche quando tali sistemi ispettivi esistono, essi raramente raggiungono i luoghi dell'economia informale, dove si svolge la maggior parte del lavoro minorile.²⁴

I seguenti dati sembrano evidenziare come, nel nostro Paese, l'attività ispettiva condotta dagli organi preposti paia intercettare solo una piccola parte del lavoro minorile sommerso: nel 2019, i casi accertati di occupazione irregolare di minori di età inferiore ai sedici anni sono stati 243, e nel 2020 solamente 127²⁵.

Oltre ad una maggiore quantità di risorse volte a potenziare l'attività ispettiva, anche rendere più efficaci il coordinamento e la collaborazione tra ispettorati del lavoro, forze di polizia, organizzazioni di supporto delle vittime e sistema della giustizia penale rappresenta una delle indicazioni maggiormente caldegiate dagli organismi internazionali²⁶.

Passando ad osservare il quadro normativo italiano, gli illeciti amministrativi in tema di lavoro minorile sono sei; sembra qui opportuno tratteggiarli rapidamente,

²¹ V. ILO – OECD – IOM – UNICEF, *Ending child labour*, cit., 34; R.C. Akhtar, C. Nyamutata, *op. cit.*, 325. Spesso l'adeguamento agli standard normativi è promosso attraverso l'intervento di organizzazioni non governative o intergovernative.

²² Il tema della limitatezza delle risorse umane e materiali impiegate per le attività ispettive, con riferimento alla situazione di Paesi come Germania, Grecia, Polonia, Slovacchia e Regno Unito, è preso in considerazione da European Union Agency for Fundamental Rights, *Severe labour exploitation*, cit., 65.

²³ V. International Labour Organization (ILO) – Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD) – International Organisation for Migration (IOM) – United Nations Children's Fund (UNICEF), *Ending child labour, forced labour and human trafficking in global supply chains*, 2019, in *ilo.org*, 18.

²⁴ V. ILO, *Ending*, cit., 11.

²⁵ V. Fondazione Studi Consulenti del Lavoro, *Il lavoro minorile in Italia. Caratteristiche e impatto sui percorsi formativi e occupazionali*, 2020, in *consulentidellavoro.fc.it*, nota 1.

²⁶ V. European Union Agency for Fundamental Rights, *Severe labour exploitation*, cit., 70 s.

soprattutto al fine di delimitare i confini tra la disciplina sanzionatoria amministrativa e quella (più ampia e complessa) penale in argomento:

1. con riferimento alla visita medica preventiva e periodica, la mancata comunicazione al datore, al lavoratore ed ai titolari della potestà genitoriale del giudizio sull'idoneità/inidoneità del minore al lavoro (art. 8 co. 6 l. n. 977/1967);
2. in tema di lavoro notturno, la violazione della disposizione secondo cui a tale tipologia di lavoro possono essere adibiti solo «gli adolescenti che hanno compiuto 16 anni», «eccezionalmente e per il tempo strettamente necessario, [...] quando si verifica un caso di forza maggiore che ostacola il funzionamento dell'azienda, purché tale lavoro sia temporaneo e non ammetta ritardi, non siano disponibili lavoratori adulti e siano concessi periodi equivalenti di riposo compensativo entro tre settimane. Il datore di lavoro deve dare immediata comunicazione alla direzione provinciale del lavoro indicando i nominativi dei lavoratori, le condizioni costituenti la forza maggiore, le ore di lavoro» (art. 17 co. 2 della stessa legge);
3. in tema di orario di lavoro, l'adibire adolescenti «al trasporto di pesi per più di 4 ore durante la giornata, compresi i ritorni a vuoto» (art. 19 co. 1), o «a lavorazioni effettuate con il sistema dei turni a scacchi; ove questo sistema di lavorazione sia consentito dai contratti collettivi di lavoro, la partecipazione dei bambini e degli adolescenti può essere autorizzata dalla Direzione provinciale del lavoro» (art. 19 co. 2).
4. in tema di riposi intermedi, il mancato rispetto di un'interruzione obbligatoria dell'orario di lavoro per «un riposo intermedio della durata di un'ora almeno», «qualora l'orario di lavoro giornaliero superi le 4 ore e mezza» (art. 20 co. 1); ora di riposo intermedio che può, invero, essere anche ridotta a mezz'ora dai contratti collettivi (art. 20 co. 2).
5. con riferimento ai bambini (definiti normativamente come infra-quindicenni o minori che hanno già compiuto i quindici anni ma sono comunque ancora soggetti all'obbligo scolastico), l'impiego in assenza di autorizzazione della direzione provinciale del lavoro «in attività lavorative di carattere culturale, artistico, sportivo o pubblicitario e nel settore dello spettacolo, purché si tratti di attività che non pregiudicano la sicurezza, l'integrità psicofisica e lo sviluppo del minore, la frequenza scolastica o la partecipazione a programmi di orientamento o di formazione professionale» (art. 4 co. 2);

6. con riferimento agli adolescenti (minori che hanno compiuto quindici anni e non sono più soggetti all'obbligo scolastico), lo svolgimento, in assenza di autorizzazione preventiva della direzione provinciale del lavoro, di attività pericolose (elencate all'allegato I della l. n. 977/1967), «fatta eccezione per gli istituti di istruzione e di formazione professionale» (art. 6 co. 3).

La sanzione, in tutti i sei casi di cui sopra, è quella amministrativa pecuniaria, fino a cinque milioni delle vecchie lire (importi da convertire ovviamente in euro); il minimo edittale non è indicato con riferimento agli illeciti succitati ai punti 5 e 6, mentre è un milione di lire per le altre quattro ipotesi.

Da un'angolatura politico-criminale, non appare chiaro il criterio di selezione tra area amministrativa e area penale: accanto a violazioni amministrative che sembrano avere natura tendenzialmente più formale, quali la mancata comunicazione dell'esito della visita medica preventiva e periodica (n. 1 *supra*), figurano inosservanze che sembrano poter rappresentare un pericolo concreto per gli interessi della sicurezza, dell'integrità psicofisica, della formazione scolastica e/o dello sviluppo del minore, quali lo svolgimento da parte degli adolescenti di attività pericolose non autorizzate (n. 6 *supra*), così come la violazione della disciplina in tema di lavoro notturno o di riposi intermedi.

Passando all'esame della normativa penale in tema di lavoro minorile, la complessità della ricostruzione del quadro dei reati in materia deriva dal fatto che alcune ipotesi sembrano sovrapporsi le une con le altre, già all'interno della legge del 1967 (che annovera ben quindici ipotesi di reato); e soprattutto dal fatto che al contrasto del lavoro minorile concorrono anche altre, ben più gravi, ipotesi codicistiche, in un *climax* crescente di gravità, dal delitto di sfruttamento del lavoro *ex art. 603 bis Cp*, a quello di maltrattamenti *ex art. 572 Cp*, per finire con la riduzione in schiavitù/servitù *ex art. 600 Cp*; ipotesi alle quali può aggiungersi la specifica fattispecie dell'impiego di minori nell'accattonaggio *ex art. 600 octies Cp*, oltre ad altre fattispecie, penali ed amministrative, volte specificamente a contrastare l'accattonaggio con minori, molesto o fraudolento, o che impedisca l'accesso e la fruizione di determinati luoghi urbani (v. *infra*, parr. 12-13): e i confini tra tali ipotesi, sul piano teorico ed anche alla luce delle applicazioni giurisprudenziali, non appaiono chiari.

2. La normativa extra-codicistica del 1967 prevede una vasta, e già non ben coordinata all'interno di tale atto legislativo, congerie di reati, suddivisi nel quadro dell'art. 26 essenzialmente in due commi, dedicati, da un lato, alle ipotesi più gravi (co. 1), sanzionate con pena esclusivamente detentiva; dall'altro lato, alle ipotesi meno gravi (co. 2), sanzionate con pena alternativa; con un'ultima disposizione di natura penale consistente in una circostanza attenuante ad effetto speciale (co. 6), applicabile a tre dei reati ivi disciplinati, e nello specifico al soggetto che, rivestito di autorità o incaricato della vigilanza sul minore, consenta l'avvio di quest'ultimo al lavoro nelle ipotesi illecite ivi previste.

Volendo utilizzare un criterio di sistematizzazione degli illeciti in ordine crescente di gravità (criterio che ci è parso più funzionale), e dunque iniziando dalle ipotesi sanzionate con pena alternativa, esse raggiungono il numero di dodici, tutte raggruppate all'interno della medesima disposizione, costruita con la poco funzionale tecnica del rinvio, tipica di una normativa speciale caratterizzata da assoluta accessorietà al diritto amministrativo; mentre quelle sanzionate con pena esclusivamente detentiva sono tre, anch'esse del tutto prive di coordinate autonomamente penalistiche.

Un'"amministrativizzazione" della disciplina penale, una proliferazione di reati ed un'espansione della normativa penale stessa; in tendenziale contrasto coi fondamentali principi penalistici di *extrema ratio* e tassatività.

Sembra il caso di cominciare con l'ipotesi della violazione dei requisiti di età e d'istruzione.

L'art. 3 della citata legge sul lavoro minorile del 1967 prevede che «L'età minima per l'ammissione al lavoro è fissata al momento in cui il minore ha concluso il periodo di istruzione obbligatoria e comunque non può essere inferiore ai 15 anni compiuti»; ma tale disposizione non sembra coordinarsi con la più recente l. n. 296/2006 (c.d. finanziaria 2007), art. 1 co. 622, ove si dispone che «L'istruzione impartita per almeno dieci anni è obbligatoria ed è finalizzata a consentire il conseguimento di un titolo di studio di scuola secondaria superiore o di una qualifica professionale di durata almeno triennale entro il diciottesimo anno di età. *L'età per l'accesso al lavoro è conseguentemente elevata da quindici a sedici anni*» (corsivo nostro).

Disposizione, quest'ultima, che evidentemente prevale in quanto più recente.

Con conseguente divieto di ammissione al lavoro dell'infra-sedicenne (come espressamente prevede il periodo finale della norma da ultimo citata), nonché del minore di età compresa tra sedici e diciotto anni che non abbia concluso il periodo di istruzione obbligatoria (a parte le peculiari ipotesi di «attività lavorative di carattere culturale, artistico, sportivo o pubblicitario e nel settore pubblicitario», consentite anche al di fuori dei requisiti di età e di istruzione, «previo assenso scritto dei titolari della potestà genitoriale» e previa autorizzazione della direzione provinciale del lavoro, «purché si tratti di attività che non pregiudicano la sicurezza, l'integrità psicofisica e lo sviluppo del minore, la frequenza scolastica o la partecipazione a programmi di orientamento o di formazione professionale»).

La *ratio* della disciplina sui requisiti di età e di istruzione è, principalmente, preservare il sano sviluppo intellettuale del minore, la sua identità personale e sociale, favorendo la crescita e la valorizzazione della persona nell'età evolutiva²⁷; prima ancora che tutelare l'integrità fisica del minore stesso.

La sanzione è, alternativamente, l'arresto fino a sei mesi o l'ammenda fino a dieci milioni di lire.

La fattispecie penale di cui sopra pare sovrapporsi, a seguito delle poco meditate modifiche apportate alla legge del 1967 con d. lgs. 4.8.1999 n. 345 ("Attuazione della direttiva 94/33/CE relativa alla protezione dei giovani sul lavoro"), con quella sul divieto di adibire bambini al lavoro *ex art.* 4 co. 1 della stessa legge n. 977/1967: quest'ultima fattispecie, nella sua attuale versione frutto delle modifiche del 1999, dispone che «È vietato adibire al lavoro i bambini, salvo quanto disposto dal comma 2»²⁸, e pare dunque ricalcare, sul piano del precetto, la fattispecie (vista sopra) *ex art.* 3 della stessa l. n. 977/1967, posto che, secondo la norma definitoria contenuta nella stessa l. n. 977/1967, si intende per «bambino: il minore che non ha ancora compiuto 15 anni di età o che è ancora soggetto all'obbligo scolastico» (*art.* 1 co. 2 l. n. 977/1967).

La fattispecie penale di cui all'*art.* 4 co. 1 della legge del 1967, pur avendo un contenuto precettivo quasi identico a quello della fattispecie *ex art.* 3 precedentemente analizzata, è tuttavia più grave di quest'ultima, essendo sanzionata con una pena esclusivamente detentiva (arresto fino a sei mesi), anziché alternativa (pena prevista

²⁷ Così, L. Tarasco, *Minori e lavoro: profili della tutela penale*, Napoli 2012, 91.

²⁸ Co. 2 dell'*art.* 4 della l. 977/1967, secondo il quale «La direzione provinciale del lavoro può autorizzare, previo assenso scritto dei titolari della potestà genitoriale, l'impiego dei minori in attività lavorative di carattere culturale, artistico, sportivo o pubblicitario e nel settore dello spettacolo, purché si tratti di attività che non pregiudicano la sicurezza, l'integrità psicofisica e lo sviluppo del minore, la frequenza scolastica o la partecipazione a programmi di orientamento o di formazione professionale».

dalla fattispecie ex art. 3 della l. del 1967); con tutto ciò che ne consegue anche ai fini dell'esperibilità della procedura c.d. di "regolarizzazione" di cui al capo II del d. lgs. 758/1994, procedura estintiva non ammessa per le contravvenzioni sanzionate con pena esclusivamente detentiva.

L'unica, molto limitata, area di applicabilità della meno grave fattispecie ex art. 3 (e dunque di inoperatività della fattispecie più grave ex art. 4 co. 1) parrebbe relativa al minore che, pur avendo solo quindici anni, non è più soggetto all'obbligo scolastico, avendo già completato il ciclo di istruzione obbligatoria, con l'ottenimento di una qualifica professionale (tesi frutto di un'interpretazione sistematica della l. 977/1967 e della più recente l. 296/1996, la quale prevede espressamente che «L'età per l'accesso al lavoro è [...] elevata da quindici a sedici anni»²⁹); se il minore non ha ancora compiuto quindici anni o li ha compiuti ma non ha ancora assolto l'obbligo scolastico pare infatti trovare applicazione la più grave fattispecie di cui all'art. 4 della stessa l. del 1967 (la quale utilizza il termine «bambino», definito normativamente come «minore che non ha ancora compiuto 15 anni di età o che è ancora soggetto all'obbligo scolastico»).

Altri tentativi di impostare differentemente il rapporto tra le due ipotesi criminose in oggetto non sembrano sortire esiti convincenti.

La soluzione della Circolare n. 86 del 2000 del Ministero del lavoro, Direzione Generale degli Affari Generali e del Personale – Divisione VII Coordinamento Ispezione del Lavoro, *Modifiche al sistema sanzionatorio in tema di part time, tutela della maternità e paternità, lavoro notturno e lavoro minorile. Chiarimenti operativi*, secondo cui «affinché la condotta criminosa [ex art. 3 l. del 1967] possa assumere autonoma rilevanza, occorre ritenere che gli estremi del reato siano integrati dall'ammissione al lavoro del minore che, pur avendo assolto all'obbligo scolastico, non ha ancora compiuto il quindicesimo anno d'età» pare, infatti, non più in linea con la successiva estensione ad un decennio (almeno) del ciclo di istruzione obbligatoria, operata con la succitata l. 296/1996, non sembrando possibile che un soggetto infra-quindicenne abbia già completato tale ciclo³⁰.

²⁹ Sul generale divieto di lavoro degli infra-sedicenni e sul nesso tra art. 3 l. 977/1967 e art. 1 co. 622 l. 296/1996, cfr. Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale – Direzione generale per l'Attività Ispettiva, *Istruzioni operative al personale ispettivo: articolo 1, comma 622 della L. n. 296 del 2006 (Finanziaria 2007) – Età minima di accesso al lavoro*, in olympus.uniurb.it (*Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza sul lavoro*).

³⁰ Altre soluzioni interpretative distinguono tra la condotta di «ammettere», in un primo momento, al lavoro il minore (art. 3) e quella di «adibire» al lavoro, che richiederebbe una certa durata nel tempo (art. 4): v. V.

Procedendo con l'analisi dei reati in tema di lavoro minorile, anche con riferimento al lavoro del minore adolescente («adolescente» definito normativamente all'art. 1 co. 2 lett. b della l. del 1967 come il «minore di età compresa tra i 15 e i 18 anni di età e che non è più soggetto all'obbligo scolastico»), sono previste due distinte figure criminose: una meno grave, sanzionata con pena alternativa; ed una più grave, sanzionata con pena esclusivamente detentiva. Anch'esse, tuttavia, non chiaramente distinte nei loro presupposti applicativi.

La fattispecie meno grave è riferita ai lavori pericolosi (elencati all'Allegato I della l. del 1967), in linea generale vietati per gli adolescenti, ma che sono consentiti a questi ultimi laddove svolti con finalità formativa, (per citare la norma) «in deroga al divieto [...] per indispensabili motivi didattici o di formazione professionale e soltanto per il tempo strettamente necessario alla formazione stessa svolta in aula o in laboratorio adibiti ad attività formativa, oppure svolte in ambienti di lavoro di diretta pertinenza del datore di lavoro dell'apprendista, purché siano svolti sotto la sorveglianza di formatori competenti anche in materia di prevenzione e di protezione e nel rispetto di tutte le condizioni di sicurezza e di salute previste dalla vigente legislazione» (art. 6 co. 2 l. del 1967). La fattispecie penale meno grave consiste nella violazione della citata disposizione.

La fattispecie più grave è riferita *tout court* ai lavori pericolosi, vietati secondo il regime ordinario (cioè non quello derogatorio di cui alla fattispecie precedente) agli adolescenti (art. 6 co. 1 l. del 1967: «È vietato adibire gli adolescenti alle lavorazioni, ai processi e ai lavori indicati nell'Allegato I»).

Anche con riferimento al lavoro degli adolescenti, non sembra chiaro quali violazioni integrino quest'ultima più grave fattispecie, e quali l'ipotesi meno grave di reato, analizzata precedentemente. Come possibile ricostruzione dei rapporti tra i due reati, si potrebbe proporre di far rientrare nella fattispecie meno grave le violazioni di ordine formale, che non pongono a rischio la sicurezza e la salute del lavoratore, e di ritenere invece applicabile l'ipotesi più grave laddove vengano posti in pericolo tali fondamentali beni del lavoratore.

Valentini, *La tutela penale di particolari categorie di lavoratori*, cit., 299 ss.; a parte la non del tutto univoca, né chiara, differenza di significato tra i due verbi «ammettere» e «adibire», la proposta scissione in due sotto-condotte di un fatto normalmente unitario appare, per quanto possibile sul piano teorico, abbastanza artificiosa, o comunque non particolarmente utile sul piano pratico, giacché anche nelle ipotesi in cui il soggetto che avvia, in una prima, «embrionale» fase, il minore al lavoro, sia diverso dal soggetto che poi utilizza lavorativamente il minore stesso, appare difficile che il primo soggetto non sia comunque concorrente con il secondo nella (più grave) condotta di utilizzo del minore.

Tale ricostruzione, che valorizza i profili sostanziali e di pericolo per la sicurezza e la salute del lavoratore, appare in linea con la normativa internazionale, ed in particolare con la Convenzione n. 138 del 1973 sull'età minima di assunzione al lavoro, che fissa a diciotto anni l'età per lavori che possano compromettere la salute; e con la Convenzione n. 182 del 1999, relativa alla proibizione delle forme peggiori di lavoro minorile, che impone agli Stati che l'hanno ratificata di «prendere misure immediate ed efficaci atte a garantire la proibizione e l'eliminazione delle forme peggiori di lavoro minorile, con procedura d'urgenza» (art. 1 di quest'ultima Convenzione); includendo tra tali «forme peggiori di lavoro minorile», proprio i lavori pericolosi, *i.e.* «qualsiasi altro tipo di lavoro che, per sua natura o per le circostanze in cui viene svolto, rischi di compromettere la salute, la sicurezza o la moralità del minore» (art. 3, lett. d della medesima Convenzione); mentre la connessa Raccomandazione relativa alla proibizione delle forme peggiori di lavoro minorile e all'azione immediata per la loro eliminazione, del 7.6.1999, prevede ipotesi assolutamente eccezionali di possibile svolgimento, a partire dall'età di sedici anni, di lavori classificati astrattamente tra quelli pericolosi, a patto che tale assunzione o lavoro siano autorizzati dalla legislazione nazionale o dall'autorità competente, «previa consultazione con le organizzazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro interessate», oltre che «a condizione che la salute, la sicurezza e la moralità dei minori interessati siano perfettamente tutelate e che il minore abbia ricevuto un'istruzione specifica adeguata o una formazione professionale nel settore d'attività pertinente».

Con riferimento sia al lavoro dei bambini in violazione della normativa sopra riferita, sia al lavoro degli adolescenti che ponga a rischio la sicurezza e/o la salute di questi ultimi, si prevede la responsabilità penale non solo a carico del datore di lavoro, in forma attiva, ma anche in forma eventualmente omissiva, a carico di un soggetto garante, *i.e.* a carico di «chi, rivestito di autorità o incaricato della vigilanza sopra un minore, ne consente l'avvio al lavoro» (art. 26, co. 6, l. del 1967) violando appunto le disposizioni appena citate (artt. 3, 4 co. 1, 6, co. 1): con una sanzione penale, in quest'ultima ipotesi, diminuita «in misura non inferiore alla metà del massimo».

Proseguendo con la disamina dei reati meno gravi in materia di lavoro minorile, sanzionati con pena alternativa, si incontrano l'omessa comunicazione al titolare della potestà genitoriale dei rischi per la sicurezza e la salute del lavoratore (art. 7 co. 2 l. n. 977/1967); ed altri reati omissivi relativi alle visite mediche, quali l'omissione di visita

medica preventiva/pre-assuntiva, che riconosca l'idoneità del minore all'attività lavorativa (art. 8 co. 1, stessa legge), l'omissione di visita medica periodica che confermi, ad intervalli non superiori ad un anno, l'idoneità lavorativa del minore (art. 8 co. 2), e la mancata effettuazione di tali visite mediche a cura e spese del datore di lavoro, presso un medico del Servizio sanitario nazionale (art. 8 co. 3).

Mentre gli ulteriori due reati in materia di visite mediche, pertinenti alla certificazione delle visite stesse, da parte dei medici autori di queste ultime, e precisamente la fattispecie di omessa certificazione dell'esito delle visite mediche (art. 8 co. 4) e quella di omessa indicazione, nel certificato medico, dei lavori ai quali il lavoratore adolescente visitato risulta inidoneo, sono state depenalizzate, con riferimento alle lavorazioni non a rischio, dal d.l. 21.6.2013 n. 69, conv. in l. con modif. dalla l. 9.8.2013 n. 98, all'art. 42 in tema di soppressione di certificazioni sanitarie, co. 1 lett. b: «Fermi restando gli obblighi di certificazione previsti dal decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, per i lavoratori soggetti a sorveglianza sanitaria, sono abrogate le disposizioni concernenti l'obbligo dei seguenti certificati attestanti l'idoneità psico-fisica al lavoro: [...] b) limitatamente alle lavorazioni non a rischio, certificato di idoneità per l'assunzione di cui all'articolo 9 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 dicembre 1956, n. 1668, e all'articolo 8 della legge 17 ottobre 1967, n. 977, e successive modificazioni» (corsivo nostro).

Più grave, sanzionata con pena esclusivamente detentiva, la fattispecie di adibizione al lavoro del minore risultato inidoneo alla visita medica, che appare formulata in termini restrittivi, con riferimento alla sola inidoneità *sopravvenuta* del minore: «I minori che, a seguito di visita medica, risultano non idonei ad un determinato lavoro non possono essere *ulteriormente* adibiti allo stesso» (corsivo nostro).

È la presenza dell'avverbio «ulteriormente» che sembra limitare l'operatività di tale fattispecie alle ipotesi di prosecuzione di un lavoro per il quale il minore, inizialmente idoneo, diviene successivamente inidoneo.

Quid iuris nelle ipotesi di prima adibizione al lavoro di minore risultato inidoneo alla visita preventiva/pre-assuntiva?

Se per quanto concerne i bambini impiegati in attività lavorative di carattere culturale, artistico, sportivo o pubblicitario e nel settore dello spettacolo, all'adibizione al lavoro di minore inidoneo sul piano psico-fisico pare applicabile il reato di adibizione di bambini al lavoro *ex art. 4* della l. del 1967, di gravità analoga alla fattispecie di prosecuzione del lavoro nonostante la sopravvenuta inidoneità del

minore, una lacuna di tutela sembra potersi registrare a proposito dell'adibizione al lavoro di un adolescente che sia stato ritenuto in concreto inidoneo sul piano psico-fisico a tale lavoro: il reato di adibizione di adolescenti al lavoro *ex art. 6* della l. del 1967, sopra analizzato, pare infatti riferito tassativamente ai singoli lavori espressamente menzionati come pericolosi dall'Allegato I della legge stessa; ma potrebbe ben darsi l'ipotesi di un lavoro non rientrante tra quelli astrattamente classificati dal legislatore come pericolosi ai sensi dell'Allegato I, e per il quale tuttavia un adolescente possa risultare in concreto inidoneo, a seguito di visita medica.

A quest'ultima ipotesi pare applicabile la meno grave fattispecie *ex art. 8 co. 1 l. n. 977/1967*³¹ ovvero il reato di ammissione al lavoro senza il riconoscimento dell'idoneità lavorativa del minore, ipotesi criminosa di ordine formale (che pare, difatti, configurabile anche laddove il minore, non sottoposto a visita medica preventiva, sia in concreto idoneo al lavoro in questione).

La distinzione tra il reato di prosecuzione del lavoro in caso di inidoneità sopravvenuta del minore, qualificato come più grave dal legislatore *ex art. 8 co. 6* della l. del 1967, e l'ipotesi di prima adibizione del minore in partenza inidoneo, ipotesi meno grave in quanto rientrante unicamente nella fattispecie di natura formale *ex art. 8 co. 1* (della l. del 1967), sopra analizzata, non appare ragionevole, giacché tali ipotesi appaiono caratterizzate dal medesimo disvalore: non potendo l'interprete ovviare a tale *vulnus* di tutela attraverso soluzioni ermeneutiche non rispettose del fondamentale principio di tassatività in materia penale, è possibile auspicare al riguardo un intervento correttivo del legislatore; e segnalare come tale intervento possa essere di facile realizzazione, bastando a tal fine eliminare l'avverbio «ulteriormente» dal corpo dell'*art. 8 co. 7* della l. del 1967.

Altre due ipotesi criminose pertengono al lavoro notturno, e sono sanzionate con pena alternativa.

La prima consiste nell'adibire i minori al lavoro notturno (*art. 15 co. 1* della l. del 1967), ovvero ad un lavoro svolto nell'intervallo dalle ore 22 alle ore 6, o dalle 23 alle ore 7 (definizione normativa di «notte» data dal *co. 2* del medesimo articolo); pur ammettendosi che il periodo notturno possa essere interrotto in caso di «attività

³¹ Norma così formulata: «I bambini nei casi di cui all'articolo 4, comma 2, e gli adolescenti, possono essere ammessi al lavoro purché siano riconosciuti idonei all'attività lavorativa cui saranno adibiti a seguito di visita medica».

caratterizzate da periodi di lavoro frazionati o di breve durata nella giornata» (art. 15 co. 2 della l. del 1967).

La seconda fattispecie criminosa in tema di lavoro notturno appare più specifica, e riguarda in particolare la prestazione lavorativa del minore impiegato nelle attività di carattere culturale, artistico, sportivo o pubblicitario, per il quale il lavoro notturno è eccezionalmente ammesso, ma non oltre le ore 24; con obbligo di riconoscere al minore, dopo la prestazione lavorativa notturna, un periodo di riposo di almeno quattordici ore consecutive: la responsabilità penale appare ricollegata alla violazione anche di una soltanto di tali condizioni per lo svolgimento del lavoro notturno.

Le ultime fattispecie criminose previste dalla legge sul lavoro minorile, e sanzionate con pena alternativa, sono relative all'orario di lavoro, ai riposi intermedi ed al riposo settimanale.

Con riferimento all'orario di lavoro, sono presidiate da sanzione penale le disposizioni secondo cui «per gli adolescenti l'orario di lavoro non può superare le 8 ore giornaliere e le 40 settimanali» (art. 18 co. 2 della l. del 1967); mentre per i bambini impiegati in attività di carattere culturale, artistico, sportivo o pubblicitario, tali attività devono svolgersi al di fuori degli orari scolastici e con un orario di lavoro che «non può superare le 7 ore giornaliere e le 35 settimanali» (art. 18 co. 1 stessa legge).

Una norma che appare anch'essa non ben congegnata, attestata su di un livello troppo basso di tutela, in ragione della possibile estensione, ampia e poco confacente con gli obblighi scolastici, dell'orario di lavoro del bambino.

In tema di riposi intermedi, «nei casi in cui il lavoro presenti carattere di pericolosità o gravosità», la Direzione provinciale del lavoro «può prescrivere che il lavoro dei bambini e degli adolescenti non duri senza interruzione più di 3 ore, stabilendo anche la durata del riposo intermedio» (art. 21 della l. del 1967); ed anche per la violazione di tale norma si prevede la sanzione della pena alternativa.

Ultima disposizione presidiata dalla medesima sanzione penale alternativa è quella sul riposo settimanale, che per i minori deve essere «di almeno due giorni, se possibile consecutivi, e comprendente la domenica» (art. 22 co. 1 della l. del 1967).

La domenica può essere esclusa dal riposo settimanale, nel senso che quest'ultimo «può essere concesso anche in un giorno diverso dalla domenica», con l'obbligo che i giorni di riposo settimanale siano comunque due, per i minori impiegati in attività lavorative di carattere culturale, artistico, sportivo o pubblicitario o nel settore dello

spettacolo, «nonché, con esclusivo riferimento agli adolescenti, nei settori turistico, alberghiero o della ristorazione» (art. 22 co. 3 stessa legge).

La disposizione sul riposo settimanale, la cui violazione è penalmente rilevante, prevede poi che, «per comprovate ragioni di ordine tecnico e organizzativo, il periodo minimo di riposo può essere ridotto, ma non può comunque essere inferiore a 36 ore consecutive. Tali periodi possono essere interrotti nei casi di attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati o di breve durata nella giornata» (art. 22 co. 2 stessa legge). Con riferimento al lavoro a tempo parziale (*part-time*), la Cassazione precisa che il periodo di riposo settimanale può essere ridotto, ma non può essere inferiore a 24 ore settimanali³².

Il disegno repressivo e preventivo della legge del 1967, come successivamente modificata dai d. lgs. 9.9.1994 n. 566 e n. 345/1999, appare nel complesso caratterizzato da: una capillare penalizzazione, pene complessivamente blande (a dispetto delle raccomandazioni degli organismi internazionali³³), facile estinzione dei reati (attraverso i meccanismi dell'oblazione e della "regolarizzazione" ex artt. 19 ss. d. lgs. 19.12.1994 n. 758) sanzionati con pena alternativa, ed un peculiare meccanismo di «definizione» (come denominato dall'art. 302 del d. lgs. 3.8.2009 n. 106) o, meglio, di sostituzione della pena (prevista in astratto come esclusivamente detentiva) con il pagamento di una somma di denaro. Un assetto che non pare condurre ad esiti soddisfacenti per la tutela dei beni, di alto valore, in gioco *in subiecta materia*, principalmente la sicurezza, la salute (intesa come insieme delle funzioni psico-fisiche), la personalità, la dignità e financo la vita di soggetti vulnerabili come i minori, cui si associano i beni, anch'essi di tenore costituzionale, dell'istruzione, della formazione e del lavoro dei minori (artt. 30, 31, 34, 35, 36, 37 Cost.; nell'ambito dei principi fondamentali della Costituzione, può citarsi anche l'art. 4).

Il ricorso *de iure condendo* a sanzioni di natura interdittiva o alla responsabilità da reato degli enti potrebbe, probabilmente, tradursi in una maggiore effettività e funzionalità della disciplina sul lavoro minorile.

³² Cass. 9.6.2005 n. 26931, in *RP* 2006, 861.

³³ V. European Union Agency for Fundamental Rights, *Severe labour exploitation*, 89.

3. Il legislatore, negli anni recenti, non è più intervenuto sulla normativa in tema di lavoro minorile, ma ha introdotto, potenziato ed esteso nei confini applicativi alcune fattispecie codicistiche, che si pongono in rapporto problematico sia tra loro, sia coi reati extra-codicistici finora esaminati.

Le figure codicistiche che intercettano forme gravi di illegalità nel contesto lavorativo e dedicano specifica attenzione alla persona-minore sono, in linea di massima, le seguenti quattro: seguitando ad utilizzare il criterio ordinatore del livello crescente di gravità del reato, che è parso funzionale ad una sistematizzazione della materia, si tratta dei reati di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603 *bis* Cp), maltrattamenti contro familiari e conviventi (art. 572 Cp), riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù (art. 600 Cp); con l'ulteriore, specifica ipotesi, meno grave delle precedenti, e che appare utile collocare alla fine in quanto circoscritta ad una peculiare forma di impiego del minore, nello specifico non imputabile: l'impiego di un minore nell'accontaggio (art. 600 *octies* Cp).

Quale il rapporto tra la fattispecie, di introduzione relativamente recente, di sfruttamento del lavoro, aggravata dal fatto che la vittima è un minore in età non lavorativa (art. 603 *bis* co. 4 n. 2), cioè di età inferiore a sedici anni, ed i reati extra-codicistici in materia di lavoro minorile analizzati sopra?

Il delitto di sfruttamento del lavoro, rispetto alle contravvenzioni prima esaminate, è punito in modo molto più grave, *i.e.* con la pena congiunta della reclusione da uno a sei anni e della multa da euro 500 a 1.000 per ogni soggetto reclutato (pene per l'ipotesi base, non aggravata), da aumentare da un terzo alla metà in ragione della vittima-minore in età non lavorativa.

Sul piano dell'elemento oggettivo, la fattispecie delittuosa di sfruttamento del lavoro minorile prevede espressamente che «la sussistenza di violazioni delle norme in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro», così come «la reiterata violazione della normativa relativa all'orario di lavoro, ai periodi di riposo, al riposo settimanale, all'aspettativa obbligatoria, alle ferie», costituiscano «indici di sfruttamento» (art. 603 *bis* co. 3 Cp).

Posto che le norme in tema di lavoro minorile di cui alla l. 977/1967, specie quelle di natura penale sopra esaminate, ma anche alcune norme configuranti illeciti amministrativi (si pensi alla norma sull'orario del lavoro consistente nel trasporto di pesi – art. 19 co. 1 della l. del 1967), sono poste a tutela prevalentemente del bene giuridico della sicurezza, si può ritenere che le violazioni di tali norme rappresentino

«indice di sfruttamento» (ai sensi dell'art. 603 *bis* co. 3 n. 3 Cp). Così come la violazione di norme non direttamente connesse alla tutela della sicurezza, come ad es. quelle relative al godimento delle ferie, ove tale violazione sia «reiterata», costituisce «indice di sfruttamento» *ex art.* 603 *bis* co. 3 n. 2.

Va ricordato che, anche in assenza di violazioni della normativa speciale sul lavoro minorile, altri indici, alternativi, di sfruttamento, pertengono alla retribuzione (art. 603 *bis* co. 3 n. 1 Cp)³⁴, alle condizioni lavorative, di sorveglianza od alloggiative «degradanti» (n. 4 della stessa disposizione), a possibili violazioni di norme in materia di sicurezza ed igiene differenti da quelle previste dalla normativa speciale sul lavoro minorile, o ancora alla reiterata violazione della normativa relativa all'aspettativa obbligatoria (non disciplinata nella legge sul lavoro minorile) *ex art.* 603 *bis* co. 2 n. 2 Cp.

Va detto che il legislatore, nel codificare il delitto di «intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro», non definisce il concetto di «sfruttamento», centrale nel quadro della tipicità di tale reato, ma lo «indicizza», per l'appunto, così ponendo il problema della natura di tali indici: orientamento probatorio o elementi del fatto tipico?

La prima soluzione, maggioritaria in dottrina ed in giurisprudenza, attribuisce agli indici la funzione di linee-guida del ragionamento probatorio, di elementi indiziari, da valutarsi ad opera del giudice, che potrebbe anche ritenere in concreto insussistente lo sfruttamento, nonostante la presenza di una delle condizioni descritte dagli indici; e per converso, potrebbe ritenere sussistente lo sfruttamento pur in assenza degli elementi indicizzati³⁵.

³⁴ Il primo «indice di sfruttamento» (art. 603 *bis* co. 3 n. 1 Cp) è «la reiterata corresponsione di retribuzioni in modo palesemente difforme dai contratti collettivi nazionali o territoriali stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative a livello nazionale, o comunque sproporzionato rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato».

³⁵ V. Cass. 4.3.2022 (ud. 11.11.2021) n. 7861, in *SP* 5.4.2021, 7, con nota di F. Vitarelli, *La Cassazione sull'ambito di operatività del delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603 bis c.p.)*; Cass. 22.12.2021 n. 46842, in *olympus.uniurb.it* (*Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza sul lavoro*); Cass. 7.7.2021 (ud. 12.5.2021) n. 25756, Zinzeri, *ivi*; e Cass. 18.3.2021 (ud. 9.3.2021) n. 10554, De Giorgio, in *Giur. pen.*, 2022, con nota di M. Riccardi, *Dai sintomi alla patologia. Anamnesi del delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*; A. Di Martino, *Sfruttamento del lavoro. Il valore del contesto nella definizione del reato*, Bologna 2019, 123 ss.; A. Merlo, *Il contrasto allo sfruttamento del lavoro e al "caporalato" dai braccianti ai riders. La fattispecie dell'art. 603 bis c.p. e il ruolo del diritto penale*, Torino 2020, 69 ss.; F. Vitarelli, *Lo sfruttamento del lavoro dei "riders" tra prevenzione e repressione*, in *Le Società* 2023, fasc. 1, 91 ss. *Contra*, autorevolmente, sulla natura sostanziale degli indicatori, T. Padovani, *Un nuovo intervento per superare i difetti di una riforma zoppa*, in *GD* 26.11.2016, n. 48, p. 50.

Tale soluzione interpretativa appare preferibile dal punto di vista dell'offensività, rifuggendo dagli automatismi, ma pone il problema di precisare il significato del concetto di «sfruttamento».

Nell'ambito degli indici sembrano ricomprese, invero, situazioni dotate di una differente "pregnanza", di un differente "valore connotativo" dello sfruttamento.

Con riferimento all'indice "retributivo", ed in particolare alla sproporzione tra retribuzione corrisposta e valore quantitativo-qualitativo della prestazione lavorativa: vero è che, da un lato, appare connaturato all'economia imprenditoriale l'impiego del lavoratore per ottenere, da parte del datore di lavoro, un plusvalore, dato dalla differenza tra il valore del prodotto del lavoro e la remunerazione del lavoro stesso, ed è vero che tale plusvalore concorre fisiologicamente alla formazione del guadagno dell'imprenditore; dall'altro lato, tuttavia, appare difficile ipotizzare che la corresponsione «reiterata» di una retribuzione «palesamente difforme dai contratti collettivi», o comunque «sproporzionata rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato» possa non integrare, in concreto, un patologico «sfruttamento» del lavoratore; pur non potendosi nascondere le difficoltà di determinazione del concetto di «proporzione» tra lavoro e retribuzione, in assenza di contratti collettivi o di un reddito minimo garantito normativamente.

Si potrebbe far riferimento alle retribuzioni medie relative alla tipologia di lavoro in questione, nelle diverse aree territoriali; anche se tale soluzione comporta il rischio di legittimare prassi sociali talvolta scorrette; sicché appare comunque preferibile valorizzare il dato per cui la retribuzione del lavoratore deve essere «in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé ed alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa», secondo il dettato costituzionale (art. 36 co. 1 Cost.).

Pure la sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro «degradanti», anche con riferimento a «metodi di sorveglianza o a situazioni alloggiative», pare difficilmente dissociabile dal concetto di «sfruttamento».

Va detto che quand'anche tali condizioni retributive, o di degrado sul piano della personalità del lavoratore, fossero espressamente accettate da quest'ultimo, non sembra potersi configurare un consenso scriminante³⁶; ciò perché il reato in oggetto, nel suo insieme considerato, non pare possedere connotati meramente patrimoniali,

³⁶ Cfr. European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Severe labour exploitation: workers moving within or into European Union. States' obligations and victims' rights*, 2015, 31; C. Cucinotta, *Il ruolo del consenso e lo stato di bisogno del lavoratore nell'art. 603-bis c.p.*, Nota a App. Palermo 26.2.2021 (ud. 26.1.2021) n. 408, in *AP* 2021, fasc. n. 2, p. 2 ss.

l'offesa concretandosi sotto un profilo personalistico-esistenziale, con riferimento sia alla dignità sia alla salute del lavoratore.

Ed anzi, il consenso della vittima nel reato di sfruttamento del lavoro nella sua forma base o semplice appare normalmente sussistente, sembrando da configurare, in assenza di consenso, le più gravi ipotesi dello sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o dalla minaccia (art. 603 *bis* co. 2 Cp), dell'estorsione (art. 629 Cp), o anche della riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù (art. 600 Cp: sui rapporti tra tali ipotesi, v. *infra*, parr. 7-8).

Il tema della non ammissibilità della scriminante del consenso sembra porsi, in particolare, per soggetti passivi stranieri, per i quali lo sfruttamento lavorativo nel Paese di impiego possa rappresentare, o essere ad ogni modo percepito, in ragione delle personali situazioni degli stessi, una condizione comunque migliore rispetto alla perdurante disoccupazione, o anche al lavoro regolare nel loro Paese di origine. Un lavoro pur notevolmente al di sotto delle condizioni standard nel Paese di impiego può essere, ciononostante, attrattivo per soggetti provenienti da altri Paesi.

Poiché tale fattore rischia di aggravare la spirale dello sfruttamento, il cui mercato si accrescerebbe a dismisura ove lo sfruttamento possa ritenersi giustificato dal consenso della vittima, sembrano da contrastare penalmente anche possibili forme consensuali, libere e consapevoli, di rinuncia ai diritti fondamentali nel contesto lavorativo.

Con riferimento all'indice relativo al riposo settimanale o alle ferie annuali retribuite, può segnalarsi come la non-rinunciabilità, da parte del lavoratore, sia espressamente disposta da una norma costituzionale (art. 36 co. 3 Cost.). E analoghe considerazioni sembrano potersi svolgere a proposito del riposo giornaliero e dell'orario di lavoro.

Laddove la violazione della normativa relativa all'orario di lavoro, ai periodi di riposo, al riposo settimanale, all'aspettativa obbligatoria, alle ferie, sia «reiterata», pare difficile all'atto pratico escludere che la componente dello «sfruttamento», il primo elemento costitutivo del fatto tipico del reato in oggetto, sia in concreto integrata; restando da accertare la seconda componente della tipicità del reato *ex art.* 603 *bis* Cp, *i.e.* l'approfittamento dello stato di bisogno del lavoratore.

Le violazioni delle norme in materia di sicurezza e igiene sul lavoro sembrano da porre sullo stesso piano delle altre violazioni sin qui analizzate con riferimento all'esclusione di un possibile consenso scriminante.

Laddove le norme in materia di sicurezza ed igiene abbiano un contenuto esclusivamente formale, non essendo ad esse associabili profili di rischio per la salute del lavoratore, eventuali violazioni paiono tuttavia possedere una minore pregnanza, o una minore “forza connotativa” dello sfruttamento.

Coerentemente con la rilevanza processuale-probatoria (e non sul piano sostanziale) degli indici, occorre poi segnalare come l’interprete possa individuare anche altri elementi, diversi da quelli previsti dal legislatore, che integrino in concreto uno sfruttamento del lavoratore³⁷: agli indici pare, dunque, da attribuire carattere esemplificativo, e non tassativo.

Con riferimento al lavoro degli adulti, la natura pressoché onnicomprensiva degli indici sembra rendere rara l’evenienza di una situazione di sfruttamento non riconducibile agli indici stessi: può pensarsi, a titolo di es., al mancato versamento dei contributi previdenziali, o al trattenimento a vario titolo di somme, attraverso la previsione di penali di natura strumentale³⁸.

Considerazioni leggermente diverse possono forse essere svolte per il lavoro minorile. Specie laddove si ritenga che il divieto di lavoro per i minorenni soggetti agli obblighi scolastici non sia posto a tutela della sicurezza e dell’igiene sui luoghi di lavoro, e dunque non si ritenga che la violazione di tale divieto rilevi come «indice di sfruttamento» ex art. 603 bis co. 3 n. 3 Cp, sembrano potersi utilmente prendere in esame altri elementi, non espressamente ricompresi a livello legislativo tra gli indici di sfruttamento, ma che appaiono rilevanti nell’attribuzione ad un illecito lavoro minorile della più grave qualifica di «sfruttamento».

Anche laddove il lavoro non appaia, in concreto, pericoloso per la salute del minore, potrebbero essere valutati, ai fini dell’integrazione dello «sfruttamento», con particolare riferimento al minore: lo svolgimento di un lavoro che impedisca od ostacoli l’istruzione o lo studio³⁹, o lo svolgimento di un lavoro in fasce orarie serali o notturne.

³⁷ V. Cass. 11.11.2021 n. 7861, Cirigliano, in *SP* 5.4.2021, 7, con nota di F. Vitarelli, *La Cassazione sull’ambito di operatività del delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603 bis c.p.)*.

³⁸ Come avvenuto nel noto caso *Uber*: v. G.u.p., T. Milano 15.10.2021 n. 2805, in *SP* 31.3.2022, con nota di P. Brambilla, *Il reato di intermediazione illecita e sfruttamento lavorativo al banco di prova della prassi: spunti di riflessione sui confini applicativi della fattispecie alla luce della prima condanna per caporalato digitale nel caso Uber*.

³⁹ Criterio già indicato, con riferimento al lavoro minorile comportante “sfruttamento”, dal Comitato Esecutivo dell’UNICEF nel 1986; v. anche, più recentemente, Amnesty International, *Sfruttamento del lavoro minorile*, 2014; e con riferimento alla situazione italiana, Associazione B. Trentin, *op. cit.*, 9 s.

Altro dubbio sorto in relazione al reato di sfruttamento del lavoro è: gli indici di sfruttamento sono “cumulativi”? Posto che l'accertamento della sussistenza in concreto di uno degli indici di sfruttamento espressamente previsti dal legislatore non sembra necessario, pare *a fortiori* da escludere la necessaria “cumulatività” degli indici: anche la sussistenza di un solo indice, così come l'insussistenza di alcun indice espressamente previsto dal legislatore, accompagnata tuttavia da altre, differenti condizioni lesive del lavoratore, può condurre a ritenere integrato l'elemento dello sfruttamento⁴⁰.

È necessario, infine, che i lavoratori sfruttati siano più d'uno, oppure il reato potrebbe essere integrato anche da una condotta realizzata ai danni di un solo lavoratore? Il dubbio pare legittimo, dal momento che la norma declina al plurale la controparte del datore di lavoro: «sottoponendo *i lavoratori* a condizioni di sfruttamento ed approfittando del *loro* stato di bisogno» (corsivi nostri).

La giurisprudenza, anche di legittimità, più recente sembra tuttavia considerare superabile tale indice letterale, affermando che la condotta tipica può essere realizzata anche nei confronti di un solo lavoratore⁴¹. Ciò probabilmente attraverso un'interpretazione teleologica, che valorizza il bene giuridico protetto dalla fattispecie incriminatrice: non un bene collettivo, ma la «personalità individuale» (questo, precisamente, l'oggetto della Sezione I del Capo III – Delitti contro la libertà individuale, all'interno del Titolo XII – Delitti contro la persona, del Libro II del Cp), la dignità della singola persona.

4. Elementi costitutivi del fatto tipico del delitto in oggetto sono, oltre allo sfruttamento, anche lo «stato di bisogno» della vittima e l'approfittamento di tale stato di bisogno da parte del datore di lavoro⁴², entrambi da accertarsi autonomamente e separatamente.

⁴⁰ V. Cass. 2.2.2021 n. 6905; Cass. 20.4.2018 (ud. 12.1.2018) n. 17939, Svolazzo, inedita; Cass. 19.12.2018 n. 5081.

⁴¹ V. Cass. 11.11.2021 n. 45615, e Cass. 11.11.2021 n. 7861, Cirigliano, entrambe in *SP* 5.4.2022 (rispettivamente) 17 e 7, con nota di F. Vitarelli, *La Cassazione sull'ambito di operatività del delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603 bis c.p.)*; App. Palermo, 26.2.2021 (ud. 26.1.2021) n. 408, in *AP*, fasc. n. 2, con nota di C. Cucinotta, *Il ruolo del consenso e lo stato di bisogno del lavoratore nell'art. 603-bis c.p.*

⁴² Sulla valorizzazione di questi ultimi elementi del reato, nella giurisprudenza meno recente svuotati di attitudine selettiva e considerati *in re ipsa* sussistenti in presenza di sfruttamento, v. da ultimo Cass. 11.11.2021 n. 7861, p. 7, in *SP* 5.4.2022, con nota di F. Vitarelli, *La Cassazione sull'ambito di operatività del delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603 bis c.p.)*.

Circa lo «stato di bisogno», appare preferibile un'interpretazione oggettiva, che lo ricolleggi ad una situazione di debolezza del soggetto passivo, prescindendo dalla percezione soggettiva di quest'ultimo: laddove il soggetto passivo in questione, come sovente accade nel caso in cui sia straniero, sia pagato con retribuzioni palesemente inferiori agli standard minimi italiani, e tuttavia il guadagno appaia alla stessa vittima significativamente superiore a quanto potrebbe ricevere nel suo paese di origine, tale soggetto potrebbe considerarsi non già sfruttato, ma anzi in una situazione vantaggiosa. Anche in tal caso lo stato di bisogno, e più in generale il reato di sfruttamento del lavoro sembrano tuttavia da considerare sussistenti, pena il ricadere in logiche discriminatorie per etnia e classiste. A parte i problemi pratici di accertamento degli stati psicologici, immateriali, il diritto penale non sembra poter connettere a dati meramente interiori la selezione dei fatti punibili⁴³, pena la violazione del principio costituzionale di tassatività-determinatezza.

Né lo stato di bisogno sembra potersi identificare in una semplice condizione psicologica di insoddisfazione, derivante dal desiderio di acquisire un bene o una prestazione⁴⁴: ne sortirebbe, infatti, una pressoché totale “neutralizzazione” di tale elemento selettivo della responsabilità, nel senso questa volta dell'ampliamento, eccessivo, della fattispecie criminosa, giacché tale aspirazione-bisogno pare alla base di tutti o quasi i rapporti di prestazione d'opera.

Interpretazione oggettiva dello stato di bisogno – soluzione ermeneutica che sembra da preferire – non pare, tuttavia, significare accezione meramente patrimoniale del concetto in questione: il concetto di stato di bisogno, in questa sede, sembra infatti esprimere una dimensione dell'esistenza umana intesa in senso più ampio, personalistico⁴⁵.

Lo stato di bisogno non sembra poter essere circoscritto a situazioni di assoluta indigenza, né connesso unicamente alla mancanza di mezzi idonei a sopperire ad esigenze primarie, materiali della vita fisica. Non può essere, in altri termini, ridotto allo «stato di necessità», come rigorosamente definito dall'art. 54 Cp (quest'ultima categoria figurava nella più restrittiva, originaria formulazione del reato in oggetto, successivamente modificata in senso ampliativo dalla l. 29.10.2016 n. 199, con passaggio al concetto di «stato di bisogno»), né ai contenuti esclusivamente patrimoniali

⁴³ V. A. di Martino, *Sfruttamento del lavoro*, cit., 157 ss.

⁴⁴ Cfr. S. Braschi, *Il concetto di “stato di bisogno” nel reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *DPenCont.* 2021, 127 ss.

⁴⁵ V. A. di Martino, *op. cit.*, 164 ss.

dell'interpretazione civilistica (ai sensi dell'art. 1448 Cc, lo «stato di bisogno» che è alla base di una «sproporzione tra la prestazione di una parte e quella dell'altra» è uno dei presupposti dell'«azione generale di rescissione per lesione»).

Più utile pare il riferimento alla nozione di «bisogno», ricorrente nel furto c.d. privilegiato ex art. 626 n. 2 Cp, laddove il bisogno appare inteso in un'accezione oggettiva, e non sembra da restringere, secondo le più autorevoli interpretazioni, nei limitati confini segnati dalle condizioni di indigenza, o dalle esigenze esclusivamente materiali della persona, potendo essere ampliato anche alle esigenze riconducibili alla sfera morale della persona stessa⁴⁶; con esclusione delle azioni motivate dall'intento di soddisfare desideri voluttuari o non meritevoli di protezione da parte dell'ordinamento. Il che varrebbe, *a fortiori*, per il reato di sfruttamento del lavoro, non essendo in quest'ultimo prevista l'aggettivazione, limitativa, di «grave ed urgente bisogno», presente invece nel c.d. furto lieve per bisogno.

Altra fattispecie penale in cui ricorre il concetto di «stato di bisogno» è, sempre nel quadro dei delitti contro il patrimonio, l'usura, dove è prevista l'aggravante ad effetto speciale «se il reato è commesso in danno di chi si trova in stato di bisogno» (art. 644 co. 5 n. 3 Cp).

La riforma operata con l. 7.3.1996 n. 108, nell'ambito del reato di usura, ha distinto lo «stato di bisogno» dalle «condizioni di difficoltà economica o finanziaria» della vittima, che figurano invece nel quadro dell'ipotesi-base della c.d. usurarietà in concreto, collocate dunque ad un livello inferiore di disvalore rispetto allo «stato di bisogno».

La «difficoltà finanziaria» è comunemente intesa come carenza di liquidità, mentre la «difficoltà economica» riguarda, più ampiamente, l'insieme delle attività patrimoniali del soggetto passivo⁴⁷. Tali ultimi concetti sembrano da intendere, in ogni caso, in un'accezione più prettamente economica, e possono essere riferiti a qualsiasi tipo di esigenza, anche non strettamente legata alla persona, o solo momentanea, potendo tale difficoltà sussistere pur a fronte di una condizione patrimoniale di base nel complesso sana⁴⁸.

⁴⁶ V. G. Fiandaca – E. Musco, *Diritto penale. Parte speciale. I delitti contro il patrimonio*, Bologna 2023, 99 s.; F. Mantovani, *Diritto penale. Parte speciale. Delitti contro il patrimonio*, Milano 2018, 100.

⁴⁷ V. G. Fiandaca – E. Musco, *op. ult. cit.*, 234 ss.

⁴⁸ In questi termini, v. Cass. 29.3.2017 n. 26214, G., in *Rep. FI* 2017, voce *Usura*, n. 44, ed in *CEDCass.*, m. 269962; Cass. 7.5.2014 (ud. 25.3.2014) n. 18778, Nomura International Plc. e altri, in *Rep. FI* 2014, voce *Usura*, n. 21, ed in *AP* 2014, 1002 (m), con nota di S. Sartarelli, *La prima volta (in Cassazione) della c.d. usura in concreto*.

Lo stato di bisogno pare, invece, nozione più ristretta, da ricostruire in senso tendenzialmente più personalistico, riferendola cioè ad esigenze di natura personale (non meramente economiche) della vittima; senza allontanarsi tuttavia da un'interpretazione oggettiva⁴⁹, che appare preferibile per tale concetto, pena le disfunzioni sopra evidenziate con riferimento all'impostazione soggettiva.

Inteso in senso oggettivo-personalistico, lo stato di bisogno sembra da ricollegare alla difficoltà di assicurare a sé e alla propria famiglia un'esistenza libera e dignitosa, di realizzare esigenze univocamente ritenute essenziali al pieno sviluppo della personalità umana. Con conseguente limitazione (non annientamento assoluto, tipico invece dello stato di necessità⁵⁰) della libertà di autodeterminazione del soggetto.

Lo stato di bisogno sembra avere dei contenuti in parte comuni col concetto di "vulnerabilità", frequentemente utilizzato nel diritto internazionale convenzionale; anche se i due concetti non paiono *de plano* assimilabili.

La "vulnerabilità" pare, infatti, da intendere come assenza di reali e accettabili alternative esistenziali, mancanza o perdita di controllo sul complesso della propria dimensione personale: la dir. 2011/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 5.4.2011, «concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI», con riferimento ai «reati relativi alla tratta di esseri umani» prevede che «per posizione di vulnerabilità si intende una situazione in cui la persona in

⁴⁹ V. Cass. 8.3.2000 (8.3.2000), Paonessa, in *Rep. FI 2000*, voce *Usura*, n. 13, ed in *GI 2001*, 505 (con nota di M. C. Bisacci, *Lo stato di bisogno tra «vecchia» e «nuova» formulazione del reato di usura*): «Lo "stato di bisogno" della persona offesa, già costituente requisito per la configurabilità del reato di usura, secondo l'originaria formulazione dell'art. 644 c.p., ed attualmente rilevante come causa di aggravamento della pena, ai sensi del 5° comma, n. 3, stesso art. 644, nella formulazione introdotta all'art. 1 l. 7 marzo 1996 n. 108, non può essere ricondotto ad una situazione di insoddisfazione e di frustrazione derivante dall'impossibilità o difficoltà economica di realizzare qualsivoglia esigenza avvertita come urgente, ma deve esser riconosciuto soltanto quando la persona offesa, pur senza versare in stato di assoluta indigenza, si trovi in una condizione anche provvisoria di effettiva mancanza di mezzi idonei a sopperire ad esigenze definibili come primarie, cioè relative a beni comunemente considerati come essenziali per chiunque».

E più recentemente, Cass. 13.10.2011 (ud. 27.9.2011) n. 36909, ric. G. e M. Circo in c. Salonia, in *FI 2012*, II, 302: «Ai fini del delitto di usura, non costituisce stato di bisogno il semplice approssimarsi delle nozze del soggetto che ha ricevuto un prestito o di un familiare».

⁵⁰ Sulla distinzione tra stato di bisogno e stato di necessità, cfr. Cass. 15.3.2016 n. 10795, in *CEDCass.*, m. 266162-01, nonché Cass. 7.5.2014 n. 18778, in *www.penalecontemporaneo.it* 15.4.2015 (con nota di I. Gittardi, *La prima pronuncia della cassazione in materia di usura in concreto*), che in tema di usura ricostruiscono lo stato di bisogno come «impellente assillo», il quale «compromette fortemente la libertà contrattuale del soggetto», ma non significa «stato di necessità tale da annientare in modo assoluto qualunque libertà di scelta».

questione non ha altra scelta effettiva ed accettabile se non cedere all'abuso di cui è vittima» (art. 2 co. 2 della sopracitata dir.).

Si possono individuare dei “fattori tipizzati” di vulnerabilità?

Nel nostro Paese, il d. lgs. 4.3.2014 n. 24, di attuazione della succitata dir. 2011/36/UE, nell'ambito dei *principi generali*, prevede che «Nell'attuazione delle disposizioni del presente decreto legislativo, si tiene conto, sulla base di una valutazione individuale della vittima, della specifica situazione delle persone vulnerabili quali i minori, i minori non accompagnati, gli anziani, i disabili, le donne, in particolare se in stato di gravidanza, i genitori singoli con figli minori, le persone con disturbi psichici, le persone che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica, sessuale o di genere» (art.1 co. 1 del d. lgs. 24/2014).

Oltre a tali ipotesi espressamente menzionate dal legislatore italiano, vi è un largo consenso nell'includere all'interno della categoria della vulnerabilità fattori legati allo stato di irregolare/migrante (anche con riferimento all'isolamento, alla mancanza di reti di supporto, alla non conoscenza della lingua), situazioni di malattia, precarietà e “dipendenza”⁵¹.

I singoli fattori di vulnerabilità, espressamente menzionati dal legislatore, possono determinare uno stato di bisogno; ma non paiono, di per sé, coincidere automaticamente e necessariamente con lo stato di bisogno. Vi potrà essere un fattore indicativo di vulnerabilità, senza che vi sia uno stato di bisogno (si pensi ad un anziano che versi in condizioni economiche agiate); e viceversa uno stato di bisogno, anche in assenza di una situazione “tipica” di vulnerabilità.

Con riferimento allo «stato di bisogno» dei minorenni, in particolare, pare essersi affermata una sorta di logica “presuntiva”, talvolta delineata in termini troppo rigidi dalla giurisprudenza, anche di legittimità, nelle forme di uno «stato di bisogno» *in re ipsa*⁵². Una presunzione che a tal riguardo sembra potersi ammettere, in realtà, solo

⁵¹ V. A. di Martino, *op. cit.*, 175 ss.

⁵² Con riferimento al reato di violazione degli obblighi di assistenza familiare ex art. 570 co. 2 n. 2 Cp, ove lo stato di bisogno, pur non espressamente menzionato dal legislatore, è univocamente ritenuto elemento implicito della fattispecie, v. Cass. 29.4.2019 (ud. 27.2.2019) n. 17766, in *GI* 2019, 1004; Cass. 4.5.2018 (ud. 23.3.2018) n. 19508, M. G., in *QuotGiur*, 2018 ed in *onegale.wolterskluwer.it*: «Nel caso in cui beneficiari di tali mezzi di sussistenza siano dei minori la condizione di stato di bisogno è sempre sussistente ex lege»; Cass. 12.11.2015 n. 47287, F., *ibidem*: «In materia di violazione degli obblighi di assistenza familiare, la minore età dei discendenti, destinatari dei mezzi di sussistenza, rappresenta in re ipsa una condizione soggettiva dello stato di bisogno, che obbliga i genitori a contribuire al loro mantenimento, assicurando i predetti mezzi di sussistenza; ne deriva che il reato di cui all'art. 570, 2° comma, c.p. sussiste anche quando uno dei genitori ometta la prestazione dei mezzi di sussistenza in favore dei figli minori o inabili ed al mantenimento della prole provveda in via sussidiaria l'altro genitore».

nelle forme della presunzione semplice, vincibile laddove si dimostri che il minore goda di condizioni di benessere e agiatezza di natura ad es. familiare, precedenti ovviamente all'attività lavorativa illecita (condizioni di benessere non frutto, cioè, dell'attività lavorativa in questione).

Sembra, infine, il caso di segnalare come lo stato di bisogno possa essere anche di durata temporanea, e tuttavia in grado di limitare comunque la libertà della vittima⁵³.

5. Elemento distinto dallo stato di bisogno, da accertarsi separatamente, nel quadro dello sfruttamento del lavoro *ex art. 603 bis Cp*, è l'«approfittamento» od abuso dello stato di bisogno stesso, che presuppone logicamente la sussistenza dello stato di bisogno, ma non sembra poter essere appiattito o assorbito nella prova dello stato di bisogno, o dello sfruttamento, trattandosi di un requisito ulteriore della fattispecie, sorretto da un peculiare elemento psicologico, non consistente nella mera consapevolezza dello stato di bisogno⁵⁴.

Occorre un trarre profitto dallo stato di bisogno, che viene strumentalizzato a fini economici dalla persona che impiega la vittima, con un corrispondente dolo.

Non sono necessarie modalità violente o minacciose (non più elementi costitutivi del reato di sfruttamento del lavoro, bensì circostanze aggravanti, alla luce della riforma del 2016), e neppure pare necessaria una qualche forma di prevaricazione o coazione della volontà.

L'elemento dell'approfittamento appare problematico da riscontrare laddove tra soggetto attivo e vittima vi sia una comunanza di vita domestica ed una confusione di sostanze, come spesso accade nel contesto familiare. Contesto familiare in cui sembra svolgersi invero una parte consistente del lavoro minorile: secondo l'indagine già citata dell'Associazione Trentin, quasi tre su quattro dei lavoratori quattordici-quindicenni prestano tale attività lavorativa nel contesto familiare, la maggior parte (41%)

Più recentemente, in termini meno rigorosi e più condivisibili, v. tuttavia Cass. 28.4.2022 n. 21026, B.P., in *onegale.wolterskluwer.it*: «Può ritenersi insussistente il reato *ex art. 570, 2° comma, n. 2)*, cod. pen solo ove sia dimostrato che, malgrado l'accertato inadempimento dell'imputato all'obbligo di contribuzione a suo carico nei confronti dei figli minori, costoro non versassero in stato di bisogno, stante il mantenimento loro fornito dall'altro genitore tale da comprendere e superare l'approvvigionamento dei mezzi di sussistenza che includono non solo quanto necessario per la sopravvivenza vitale, ma anche gli strumenti che consentano un sia pur contenuto soddisfacimento di altre complementari esigenze della vita quotidiana».

⁵³ V. Cass. 22.6.2021 (ud. 16.3.2021) n. 24441, Sanitrasport, in *olympus.uniurb.it* (*Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza sul lavoro*).

⁵⁴ V. A. di Martino, *op. cit.*, 192 ss.

collaborando coi genitori nelle attività professionali di questi ultimi (in Italia, soprattutto negli ambiti della ristorazione, della vendita in negozio e come ambulante, delle aziende agricole), ed il dato pare confermato dalle più recenti indagini svolte a livello internazionale dall'ILO (Organizzazione Internazionale del Lavoro: secondo le stime globali 2020, il lavoro minorile, a livello mondiale, è diffuso prevalentemente in aziende agricole familiari o microimprese familiari⁵⁵).

Laddove il minore partecipi all'attività lavorativa del genitore e fruisca in modo proporzionato dei proventi di tale attività, pare difficile ritenere integrato l'elemento dell'approfittamento dello stato di bisogno, giacché tale elemento sembra richiedere, da parte del soggetto attivo, la realizzazione di un profitto strumentalizzando un altro soggetto (passivo), che di tale profitto non beneficia o beneficia in modo non proporzionato.

A livello familiare, l'approfittamento potrebbe sussistere laddove non vi sia confusione di sostanze tra il minore ed il familiare che impiega quest'ultimo, nelle ipotesi in cui, ad es., il familiare datore di lavoro non conviva o non abbia una comunanza di vita domestica col minore (si pensi al minore che lavori per parenti diversi dai genitori), o comunque utilizzi "per conto proprio" i frutti dell'attività lavorativa, disinteressandosi della cura del minore.

6. Appare non semplice distinguere, da un lato, le ipotesi di sfruttamento del lavoro, in cui l'uso della violenza o minaccia costituisce circostanza aggravante ad effetto speciale (peraltro di notevole impatto sul piano sanzionatorio, soprattutto con riferimento al minimo edittale della pena detentiva, che aumenta da uno a cinque anni *ex art. 603 bis co. 2 Cp*⁵⁶); e dall'altro lato, la fattispecie, decisamente più grave (in quanto punita con la reclusione da otto a vent'anni), di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù, in cui tra le possibili modalità di realizzazione del fatto figura il «costringere» una persona - per riportare le parole del legislatore - «a prestazioni lavorative [...] ovvero all'accattonaggio o comunque al compimento di attività illecite

⁵⁵ Va detto, tuttavia, che anche il lavoro svolto a livello familiare è spesso pericoloso per il minorenne: maggiore è l'età del lavoratore minorenne, più probabile il suo impiego, anche in ambito familiare, in attività pericolose; v. ILO, *Lavoro minorile: Stime globali 2020, tendenze e percorsi per il futuro*, 2: secondo tali dati, raccolti a livello mondiale, più di un quarto dei bambini di età compresa tra i cinque e gli undici anni, e quasi la metà di quelli compresi tra i dodici e i quattordici anni, che lavorano all'interno della famiglia, svolgono un lavoro pericoloso.

⁵⁶ Il massimo edittale della reclusione, nell'ipotesi aggravata, aumenta da sei a otto anni; e la multa per ciascun lavoratore reclutato raddoppia.

che ne comportino lo sfruttamento» (art. 600 co. 1 Cp), fattispecie in cui il legislatore definisce la condizione di servitù «uno stato di soggezione continuativa», e precisa che «La riduzione o il mantenimento nello stato di soggezione ha luogo quando la condotta è attuata mediante violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità o approfittamento di una situazione di vulnerabilità, di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità [...]» (art. 600 co. 2 Cp).

Al netto di uno scarso coordinamento tra i più recenti interventi di riforma, relativi in particolare al reato di sfruttamento del lavoro, ed il più ampio, preesistente quadro dei delitti contro la personalità individuale, e dunque al netto di una tecnica legislativa perfettibile, che sembra aver dato luogo ad una certa sovrapposibilità tra le due ipotesi criminose di cui sopra, per (provare a) tracciare una distinzione, sembra necessario prendere in considerazione la diversa intensità e durata dell'offesa al bene giuridico della libertà individuale, che entrambe le fattispecie tutelano.

Lo sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o dalla minaccia comporta una compressione di portata inferiore alla libertà del soggetto, che non viene totalmente privato della possibilità di autodeterminazione e dello *status libertatis*, come avviene nella riduzione o nel mantenimento in servitù⁵⁷.

Potrebbe tornare di una qualche utilità, ai fini esplicativi, la distinzione, ormai consolidata nel diverso contesto dei delitti contro il patrimonio, tra reato di cooperazione artificiosa con la vittima e reato di usurpazione unilaterale. Anche l'estorsione (come lo sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o dalla minaccia) prevede come elementi costitutivi, in alternativa, la violenza o la minaccia, ritenute compatibili con una limitata, residua possibilità di autodeterminazione della vittima, e dunque con un rapporto interattivo, in cui la vittima, pur coartata, “coopera” al processo lesivo dei suoi diritti: di qui il concetto di (reato di) cooperazione artificiosa

⁵⁷ Cfr. Cass. 10.4.2013 (ud. 8.2.2013) n. 16313, A.A. e B.E., ricorrenti, in *GI* 2013, 2333 (con nota di M. A. Federici, *Sugli elementi costitutivi del delitto di riduzione in schiavitù*): «L'evento di riduzione o mantenimento di persone in stato di soggezione consiste nella privazione della libertà individuale [...] Pertanto, nel caso dello sfruttamento delle prestazioni altrui, la condotta criminosa non si ravvisa per sé nell'offerta di lavoro implicante gravose prestazioni in condizioni ambientali disagiate verso un compenso inadeguato, poi neanche versato, sol che la persona si determini liberamente ad accettarla, ma possa, al contempo, sottrarsi una volta rilevato il disagio concreto che ne consegue. Invece, la condizione sussiste quando si impedisce alla persona di determinarsi liberamente nelle sue scelte essenziali, per via od in costanza di una situazione di soggezione come sopra definita»; ed in dottrina, A. Di Martino, *op. cit.*, 275 ss.; L. Bin, *Problemi “interni” e problemi “esterni” del reato di intermediazione illecita e sfruttamento di lavoro (art. 603-bis c.p.)*, in www.lalegislazionepenale.eu 10.3.2020, 20 ss.; più recentemente, V. Giordano, *Il bene giuridico tutelato nel reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *Caporalato e sfruttamento del lavoro. Un'indagine di diritto penale, processuale penale e del lavoro*, a cura di M. Ferraresi – S. Seminara, Modena 2022, 67 ss.

con la vittima; mentre nella rapina, reato di usurpazione unilaterale, violenza o minaccia sono (come noto) tali da privare completamente la vittima della capacità di formare ed attuare liberamente la propria volontà.

Mutatis mutandis, la violenza o la minaccia nel quadro del reato di sfruttamento del lavoro costituiscono elementi (eventuali) i quali, ove presenti, non sembrano comunque annullare completamente la volontà della vittima, che pur coartata, conserva una residua possibilità di scelta, la possibilità di far cessare il rapporto lavorativo, ad es. non presentandosi più sul luogo di lavoro. Nel caso della riduzione o del mantenimento in servitù, invece, la violenza o la minaccia, elementi necessari del reato (in alternativa con l'inganno, l'abuso di autorità o l'approfittamento di una situazione di vulnerabilità, di inferiorità fisica o psichica o di una situazione di necessità), realizzano il totale assoggettamento della vittima.

E inoltre, sempre ai fini della distinzione tra queste due ipotesi criminose: lo sfruttamento del lavoro sembra un reato non richiedente necessariamente una significativa dimensione di durata; il delitto di riduzione o mantenimento in servitù, invece, richiede espressamente «uno stato di soggezione continuativa», che si protrae per un certo lasso di tempo⁵⁸.

La Corte EDU, nel caso *Chowdury ed altri c. Grecia*, afferma che «l'elemento fondamentale, che distingue la servitù dal lavoro forzato od obbligatorio in base all'art.

⁵⁸ Va detto che la giurisprudenza in tema di riduzione o mantenimento in schiavitù/servitù ha talvolta configurato il requisito della «continuatività», ovvero della durata temporale della soggezione, in termini abbastanza ristretti, ritenendo che anche un lasso di tempo di «dieci giorni» costituisca «un periodo assolutamente sufficiente a configurare la condotta in discussione», se «l'assoggettamento e la finalità di sfruttamento hanno avuto modo», pur in tale periodo invero contenuto, «di manifestarsi in maniera tendenzialmente stabilizzata, tale da porre la vittima in una condizione che non è stata semplicemente quella di chi è privato temporaneamente della libertà personale o è costretto ad esercitare il meretricio ma di chi viene asservito come una merce all'altrui posizione dominante per venire sfruttato in modo continuativo. La prospettiva dello sfruttamento è stata realizzata, dunque, in modo effettivo e a nulla rileva che l'intervento delle forze dell'ordine possa essere giunto a sovvertire il progetto criminoso ormai compiuto» (Cass. 1.10.2010, ud. 7.6.2010, n. 35479, in *unodc.org* – sito dell'*United Nations Office on Drugs and Crime*. Nella specie, giovanissime donne rumene, molte delle quali minorenni, venivano dapprima reclutate nel Paese d'origine, venendo scelte in base alle difficilissime condizioni economiche e familiari in cui versavano; alle stesse erano in taluni casi prospettati lavori di badante o baby-sitter ma, in numerosi casi, anche l'attività di prostituzione, cui sarebbero state avviate; venivano quindi illegalmente introdotte, a mezzo auto o bus, in Italia, dopo essere state private, ancor prima della partenza, dei passaporti, e in qualche caso anche violentate, per annullare ogni residua resistenza; esse venivano poi «vendute» o «distribuite» a Torino, tra i vari sfruttatori interessati; in alcuni casi, venivano poste sulla strada per il commercio del loro corpo senza poter percepire alcun guadagno). In tale ipotesi, sembra potersi segnalare come la riduzione o mantenimento in schiavitù/servitù, più che sulla «soggezione continuativa», possa fondarsi invero sulla *cessione con finalità di sfruttamento* (v. *infra*, par. 8), quale «esercizio su una persona di poteri corrispondenti al diritto di proprietà» ex art. 600 Cp.

4 della Convenzione, consiste nella percezione nelle vittime della immutabilità della loro condizione e dell'insuscettibilità di evoluzione della situazione»⁵⁹. Nella specie, è stata esclusa la riduzione in servitù di quarantadue bengalesi reclutati, in assenza di permesso di soggiorno, in Grecia, per la raccolta delle fragole tra l'ottobre 2012 ed il febbraio 2013, sottoposti a turni quotidiani di diciannove ore, senza giorni di riposo, sotto il controllo di guardie armate, posti in alloggi fatiscenti, privi di acqua e di servizi igienici, minacciati dell'integrale perdita della retribuzione in caso di interruzione anticipata del rapporto da parte dei lavoratori, privati comunque della retribuzione nonostante l'effettuazione delle prestazioni previste, ed anzi feriti gravemente (ventuno di loro) con armi da fuoco, di fronte alle loro rimostranze.

Secondo la C. eur., la stagionalità dell'attività e la possibilità di recesso unilaterale del lavoratore sfruttato, recesso che comportava la perdita integrale della retribuzione, ma non era precluso con la forza, escludevano la configurabilità della «servitù» (art. 4 co. 1 Cedu) e portavano ad inquadrare invece la situazione dei ricorrenti nella meno grave ipotesi del «lavoro forzato» (art. 4 co. 2 Cedu).

Da un lato, dunque, l'assoggettamento permanente del lavoratore, integrante la più grave ipotesi della servitù; dall'altro lato, una condizione temporanea di coercizione, qualificabile come «lavoro forzato od obbligatorio», ipotesi formalmente non presente nel sistema penale italiano con tale *nomen iuris*, con cui è nota a livello internazionale⁶⁰, e che *de iure condito* pare avvicinarsi alla nostra fattispecie di sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o dalla minaccia (*ex art. 603 bis co. 2 Cp*); pur nella consapevolezza che il «lavoro forzato od obbligatorio» non richiede necessariamente la strumentalizzazione di uno «stato di bisogno» del soggetto passivo; sicché sarebbe probabilmente più opportuno disciplinare *de iure condendo* il lavoro forzato od obbligatorio non come ipotesi aggravata dello sfruttamento del lavoro, ma come fattispecie autonoma, di gravità intermedia tra lo sfruttamento del lavoro «semplice» e la servitù.

⁵⁹ C. eur. 30.6.2017 n. 21884/15, *Chowdury ed altri v. Grecia*, § 99. Sulla servitù come forma «aggravata» di lavoro forzato od obbligatorio, cfr. C. eur. 11.1.2013, C.N. e V. c. *Francia*, §89-91. Nella dottrina più recente, sull'art. 4 Cedu, v. F. Vitarelli, *La Grande Camera estende l'ambito di operatività dell'art. 4 CEDU: verso una sempre maggiore tutela delle vittime vulnerabili in contesti di sfruttamento*, in *RIDPP* 2020, 2118 ss.

⁶⁰ Recentemente, per un'analisi di respiro internazionale, v. Organizzazione Internazionale del Lavoro, *Stime globali sulla schiavitù moderna. Lavoro forzato e matrimonio forzato. Sintesi del rapporto*, in *ilo.org*, settembre 2022; sugli apporti delle fonti internazionali alla delimitazione dei concetti di lavoro forzato e sfruttamento lavorativo, v. V. Mongillo, *Forced labour e sfruttamento lavorativo nella catena di fornitura delle imprese: strategie globali di prevenzione e repressione*, in *RTrimDPenEc* 2019, 632 ss.

Dalle fonti sovranazionali in materia di «lavoro forzato od obbligatorio» sembra univocamente desumersi che non tutto quanto costituisce «lavoro forzato» assurge al più elevato, grave e prolungato stadio di compressione della libertà rappresentato dalla «servitù».

La Cedu distingue le due ipotesi all'art. 4 in tema di «proibizione della schiavitù e del lavoro forzato», trattandole separatamente, in commi distinti:

- «1. Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù.
2. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato od obbligatorio».

La norma della Cedu da ultimo citata non contiene definizioni e si limita a prevedere quattro eccezioni al concetto di lavoro forzato, al co. 3: «Non è considerato "lavoro forzato od obbligatorio" ai sensi del presente articolo:

- (a) il lavoro normalmente richiesto a una persona detenuta alle condizioni previste dall'articolo 5 della presente Convenzione o durante il periodo di libertà condizionale;
- (b) il servizio militare o, nel caso degli obiettori di coscienza nei paesi dove l'obiezione di coscienza è considerata legittima, qualunque altro servizio sostitutivo di quello militare obbligatorio;
- (c) qualunque servizio richiesto in caso di crisi o di calamità che minacciano la vita o il benessere della comunità;
- (d) qualunque lavoro o servizio facente parte dei normali doveri civici».

Il concetto di lavoro forzato o obbligatorio è invece definito all'art. 2 co. 1 della Convenzione ILO (*International Labour Organization*, Organizzazione Internazionale del Lavoro) sul lavoro forzato del 1930 n. 29, ratificata dall'Italia con r.d. 29.1.1934 n. 274: «il termine lavoro forzato o obbligatorio indica ogni lavoro o servizio estorto a una persona sotto minaccia di una punizione e per il quale detta persona non si sia offerta spontaneamente» (corsivo nostro)⁶¹. Con la precisazione che deve trattarsi di un lavoro o un servizio di una certa entità⁶².

⁶¹ Si segnala che la versione in italiano, non ufficiale, pubblicata sulle pagine in lingua italiana del sito dell'ILO, traduce impropriamente la congiunzione inglese «and» con «o», anziché con «e», come è invece corretto (corsivo nostro nel testo riportato sopra).

⁶² V. C. eur. 11.10.2012 n. 67724/09, C. N. e V. c. Francia, § 74: «Al fine di chiarire la nozione di "lavoro" ai sensi dell'art. 4 co. 2 della Cedu, la Corte precisa che non tutto il lavoro richiesto a un individuo sotto la minaccia di una "pena" è necessariamente "lavoro forzato o obbligatorio", ai sensi di questa disposizione. Tra i fattori che devono essere presi in considerazione vi sono il tipo e la quantità di lavoro svolto. Questi fattori aiutano a distinguere tra il "lavoro forzato" e l'aiuto che ci si può ragionevolmente aspettare da altri membri della famiglia o da persone che condividono l'alloggio. In questo senso, nel caso *Van der Musselle c. Belgio* (23.11.1983, § 39, Serie A n. 70), la Corte ha utilizzato la nozione di "onere sproporzionato" per determinare se un avvocato fosse stato

La «minaccia» di cui sopra non riguarda necessariamente un danno grave all'integrità fisica, ma un qualsiasi danno o penalizzazione per il lavoratore, quale ad es. la minaccia di non corresponsione del salario, di denuncia alle autorità nel caso di immigrati irregolari⁶³, o ancora la minaccia di non restituzione del documento d'identità o del passaporto del singolo lavoratore.

Tra gli indici di lavoro forzato si annoverano, secondo l'ILO:

1. violenza fisica,
2. restrizione/limitazione alla circolazione dei lavoratori⁶⁴,
3. assoggettamento per debiti,
4. rifiuto di corrispondere la retribuzione e/o parziale trattenuta,
5. sequestro di documenti di identità e/o passaporto,
6. minaccia di denuncia alle autorità⁶⁵.

Va detto che, con riferimento alle vittime minori, tali indici sembrano da ricalibrare, ed in particolare paiono integrare il «lavoro forzato od obbligatorio» anche comportamenti che, se realizzati nei confronti di un adulto, non assurgerebbero a tale più elevato livello di gravità: un impiego in condizioni non libere del minorenne può, infatti, essere facilmente realizzato approfittando del suo fisiologico stato di vulnerabilità, anche in assenza di una minaccia o violenza in senso stretto, ed apparire comunque meritevole di essere inquadrato nella fattispecie di «lavoro forzato od obbligatorio».

Così come il semplice fatto di rendere difficile per il minorenne contattare i suoi genitori può creare una situazione di isolamento da cui può derivare la coazione del minorenne; mentre una condotta di tal genere non sarebbe sufficiente a determinare una coazione in un adulto⁶⁶.

sottoposto a lavoro forzato, quando gli era stato richiesto di difendere gratuitamente i clienti come avvocato d'ufficio».

⁶³ Orientamento consolidato espresso, *ex multis*, da C. eur. 7.1.2022 n. 20116/12, *Zoletic e altri c. Azerbaijan*, § 147; C. eur. GC 25.6.2020 n. 60561/14, *S.m. c. Croazia*, §§ 142 e 281.

⁶⁴ Per un caso giurisprudenziale di sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza/minaccia (art. 603 bis, co. 2 Cp), in cui al lavoratore era fatto assoluto divieto di allontanarsi dalla postazione di lavoro per potersi rifocillare, v. recentemente F. Marchetti - C. M. Rovati, *L'esperienza della giurisprudenza penale sui reati di caporalato e sfruttamento del lavoro in Lombardia*, in *Caporalato e sfruttamento del lavoro. Un'indagine di diritto penale, processuale penale e del lavoro*, a cura di M. Ferraresi - S. Seminara, Modena 2022, 226 s.

⁶⁵ V. ILO, *Human Trafficking and Forced Labour Exploitation. Guidelines for Legislation and Law Enforcement*, 2005, 20 s.

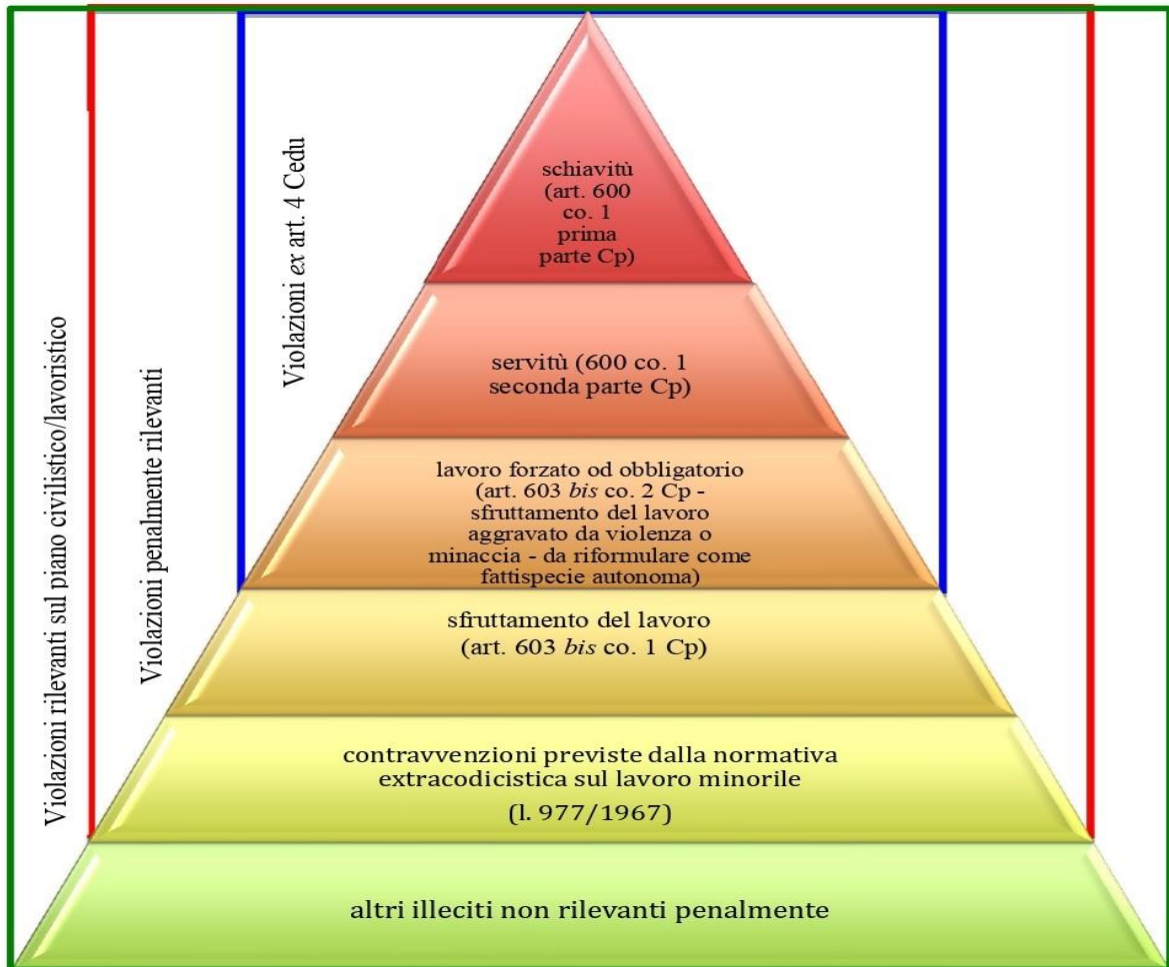
⁶⁶ V. P. Southwell, M. Brewer, B. Douglas-Jones QC, *Human Trafficking and Modern Slavery Law and Practice*, London 2020, 400 ss.; ILO, *Harder to see, harder to count: Survey guidelines to estimate forced labour of adults and children*, in *ilo.org*, 2012, 16 ss. e 29 ss.

Può definirsi, inoltre, lavoro forzato minorile, anche un lavoro prestato dai minori quale diretta conseguenza del lavoro forzato prestato da uno o entrambi i genitori⁶⁷. Oggetto della coercizione da parte dei terzi, nel lavoro forzato minorile, possono essere dunque anche uno o entrambi i genitori del minore.

Una riformulazione del reato di sfruttamento del lavoro in grado di garantire una maggiore tutela, anche ai minorenni, oltre che più in linea con la Cedu, potrebbe essere ottenuta trasformando l'aggravante della violenza o minaccia di cui all'art. 603 *bis* co. 2 Cp in una fattispecie autonoma di «lavoro forzato od obbligatorio», in grado di abbracciare anche forme di coercizione (temporanea) realizzate in assenza di «stato di bisogno» del soggetto passivo, o in assenza di minaccia o violenza in senso stretto, come nell'ipotesi della vittima minorenni.

⁶⁷ V. R. C. Akhtar, C. Nyamutata, *op. cit.*, 291 s.

Volendo raffigurare “plasticamente” i diversi gradi e forme di offesa, differenziandoli a seconda del livello di gravità, si può ricorrere al seguente schema.



Alla base della piramide di cui sopra troviamo le ipotesi meno gravi di offesa agli interessi del lavoratore, che violano i diritti di quest’ultimo, ma rilevano solo sul piano civilistico/lavoristico, e non penale.

Al livello superiore di gravità si collocano le violazioni della normativa penale extracodicistica del 1967 (l. 977/1967), integranti reati contravvenzionali, puniti in modo blando (v. *supra* par. 2).

Ad un livello ancora superiore di gravità vi sono offese più gravi, integranti il delitto d’intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro ex art. 603 bis Cp.

Ai gradini successivi della “piramide” si collocano le forme di sfruttamento, penalmente rilevanti, che integrano anche una violazione dell’art. 4 della Cedu, equivalente all’art. 5 della Carta europea sui diritti fondamentali.

Il «lavoro forzato od obbligatorio», nel sistema penale italiano oggi inquadrabile (come detto) nell’ambito del reato di sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o dalla minaccia *ex art. 603 bis co. 2 Cp*; ipotesi aggravata che potrebbe essere *de iure condendo* riformulata (v. *supra*) in modo più comprensivo ed in linea con la Cedu, nei termini di un’autonoma fattispecie di «lavoro forzato od obbligatorio».

Ad un livello più elevato, la «servitù».

Ed infine, al livello massimo di gravità, la «schiavitù», disciplinata insieme con la «servitù», nel quadro di un’unica norma incriminatrice, nel codice penale italiano, all’art. 600; e trattata separatamente, con differenti livelli sanzionatori, in altri sistemi penali (come ad es. quello francese, laddove la schiavitù e lo sfruttamento di schiavi sono puniti con la reclusione fino a vent’anni *ex artt. 224-1A e 224-1B Code pénal*; la servitù, con la reclusione fino a dieci anni, *ex art. 225-14-2 Cp francese*).

Che il lavoro forzato od obbligatorio sia punito meno severamente della servitù (e della schiavitù, a maggior ragione) non appare di per sé irragionevole, trattandosi di un’offesa alla libertà individuale di minore intensità, in termini sia di durata, sia di compressione dell’autodeterminazione, ridotta ma non totalmente annullata.

Anche nel Cp francese il reato di lavoro forzato od obbligatorio (art. 225-14-1) è sanzionato con la reclusione fino a sette anni, pena meno grave rispetto a quella prevista per la servitù (reclusione fino a dieci anni, come visto sopra), e molto meno grave rispetto a quella per le pratiche di schiavitù (punite con la reclusione fino a vent’anni)⁶⁸.

E pure nel Cp spagnolo si prevede, coerentemente, per il reato di sfruttamento lavorativo realizzato con violenza o minaccia, ovvero per il lavoro forzato, una pena superiore rispetto all’ipotesi-base di sfruttamento lavorativo “semplice” (la pena-base della reclusione da sei mesi a sei anni è aumentata in caso di violenza o minaccia: art. 311 co. 5 Cp spagnolo), ed inferiore rispetto alla schiavitù, punita come «reato contro l’umanità», con la reclusione da quattro a otto anni (art. 607 *bis co. 10 Cp spagnolo*).

Un altro Cp, di introduzione relativamente recente, quello lituano, distingue nettamente il trattamento sanzionatorio del reato di lavoro forzato, punito con la

⁶⁸ *Contra*, nel senso dell’inquadramento del lavoro forzato nell’ambito di un’unica fattispecie di «riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù e lavoro forzato», equiparando sul piano sanzionatorio le tre ipotesi, v. S. Seminara, *L’incriminazione che non c’è: il lavoro forzato*, in www.penalecontemporaneo.it 12.12.2023, 30 s.

reclusione fino a tre anni (art. 147 co. 1 Cp lituano); ed il lavoro schiavile o in «altre condizioni inumane», punito con la reclusione fino a otto anni (art. 147 co. 2 Cp lituano).

Nel sistema italiano, può forse apparire discutibile il livello sanzionatorio previsto per lo sfruttamento del lavoro con modalità violente o minacciose, punito con la reclusione da cinque a otto anni e con la multa da 1.000 a 2.000 euro per ciascun lavoratore reclutato, se si pongono a confronto tali conseguenze sanzionatorie con quelle, più elevate, previste per il reato di estorsione; quest'ultimo reato pare anch'esso prestarsi invero ad intercettare simili gravi violazioni nel contesto lavorativo, è stato in effetti utilizzato più volte in tal senso dalla giurisprudenza, anche di legittimità⁶⁹, ed è punito con la più grave (a confronto dello sfruttamento del lavoro) sanzione della reclusione da cinque a dieci anni e della multa da euro 1.000 a euro 4.000 (art. 629 co. 1 Cp italiano), che salgono alla reclusione da sette a venti anni ed alla multa da euro 5.000 a euro 15.000 laddove sia presente taluna delle aggravanti speciali (artt. 628 co. 3 – 629 co. 2 Cp), come quella, che appare di facile verifica nel contesto lavorativo, della commissione ad opera di «più persone riunite».

Al reato di estorsione è stato fatto ricorso, a tutela del lavoratore sfruttato, soprattutto prima dell'introduzione del reato di sfruttamento del lavoro *ex art. 603 bis* Cp, col presupposto che la «minaccia», elemento costitutivo del reato di estorsione, può avere ad oggetto il licenziamento, o la mancata assunzione, o ancora la denuncia alle autorità di immigrati in condizioni di irregolarità⁷⁰; e che l'ulteriore elemento rappresentato dall'«altrui danno» può consistere in trattamenti economici inferiori

⁶⁹ V. le tre note successive.

⁷⁰ V. Cass. 5.5.2016 (ud. 14.4.2016) n. 18727, ric. Carpentieri, in *FI* 2016, II, 345: «Integra il reato di estorsione la condotta del datore di lavoro che, approfittando della situazione di debolezza dei dipendenti a causa del difficile contesto occupazionale, anteriormente alla conclusione del contratto e durante lo svolgimento del rapporto di lavoro, impone al lavoratore di accettare condizioni di lavoro deteriori a fronte della minaccia di mancata assunzione o di licenziamento (nella specie, le condizioni imposte riguardavano, in particolare, la sottoscrizione di una lettera di dimissioni in bianco, la corresponsione di una retribuzione inferiore a quella risultante dalla busta paga, nonché il prolungamento non dichiarato dell'orario di lavoro)»; e sulla stessa linea, Cass. 1.7.2010 (ud. 1.7.2010) n. 32525, Tramontana, in *Lavoro giur.* 2010, 1085, con nota di A. Piovesana, ed in *FI* 2011, II, 100: «Correttamente viene configurato il reato di estorsione nella condotta del datore di lavoro il quale, minacciando il licenziamento o la mancata assunzione, faccia accettare condizioni di lavoro contrarie alla legge o alla contrattazione collettiva, quali lavoro in nero, trattamenti economici inferiori rispetto al pattuito, sottoscrizione di lettere di dimissioni in bianco, rinuncia a congedi per malattia o per infortunio, così procurandosi l'ingiusto profitto rappresentato dalla mancata erogazione di somme legalmente dovute, anche per oneri contributivi e previdenziali o per prestazioni straordinarie di lavoro, con pari danno per i dipendenti».

rispetto a quanto pattuito⁷¹, o non adeguati rispetto alle prestazioni effettuate, oppure nella sottoscrizione di lettere di dimissioni in bianco, nella rinuncia a congedi per malattia o per infortunio⁷², nel lavoro in nero, o più in generale in condizioni di lavoro contrarie alla legge o alla contrattazione collettiva.

Dunque, il recentemente introdotto delitto di sfruttamento del lavoro, se nell'ipotesi-base di tale reato, realizzato in forma non violenta o minacciosa, comporta un avanzamento di tutela rispetto al preesistente *statu quo* dei diritti del lavoratore, può rischiare di tradursi irragionevolmente in una minor tutela del lavoratore laddove lo sfruttamento sia commesso con violenza o minaccia, essendo tale ipotesi già sussumibile nel più grave reato di estorsione; il quale potrebbe però veder ridotti i suoi margini applicativi, proprio alla luce dell'introduzione del più specifico reato di sfruttamento del lavoro *ex art. 603 bis Cp*⁷³.

Va detto, tuttavia, che il concorso di quest'ultima norma con quella in tema di estorsione non appare pianamente risolvibile alla luce del principio di specialità, e dunque nel senso dell'applicazione dell'art. 603 *bis c.p.*; ciò perché il concetto di «altrui danno», nell'estorsione, sembra avere una dimensione spiccatamente patrimoniale, a differenza dello sfruttamento del lavoro, reato caratterizzato in senso più personalistico, e dunque da questo punto di vista più ampio, non interamente contenuto in quello di estorsione, e quindi non necessariamente prevalente sull'estorsione in ragione del criterio della specialità. Risolvendo il concorso apparente tra le due norme in oggetto (art. 629 e art. 603 *bis co. 2 Cp*) alla luce del differente criterio dell'assorbimento, è da considerare norma c.d. prevalente quella operante il

⁷¹ V. Cass. 21.9.2010 n. 36276, in *FI* 2010, II, 576 (nella specie, il datore di lavoro, in concorso col consulente del lavoro, imponeva ai propri dipendenti la firma di prospetti paga per importi superiori a quelli effettivamente corrisposti, a fronte della minaccia, poi attuata, del licenziamento). Sulla stessa linea, Cass. 4.11.2009 n. 656, in *CP* 2011, 587; Cass. 5.10.2007 (ud. 21.9.2005) n. 36642, Levanti, in *FI* 2007, II, 662, ed in *DPP* 2008, p1022, con nota di C. Sella, *Grave disagio occupazionale: l'imprenditore che ne trae vantaggio pone in essere un'estorsione?*; e più recentemente, Cass. 26.2.2019 n. 8477, in *CEDCass*, m. 275613-01; Cass. 8.3.2017 (ud. 14.2.2017) n. 11107, Tessitore, *ivi*, m. 269905; Cass. 12.1.2015, n. 677, *ivi*, m. 261553.

⁷² V. Cass. 1.7.2010 n. 32525, in *FI* 2011, II, 100.

⁷³ È forse un esempio di tale riduzione dei confini applicativi del reato di estorsione, Cass. 17.5.2019 n. 21798, in *CEDCass*, m. 275783-01: «In tema di estorsione, non integra il reato la condotta del datore di lavoro che, al momento dell'assunzione, prospetti agli aspiranti dipendenti l'alternativa tra la rinuncia a parte della retribuzione e la perdita dell'opportunità di lavoro, in quanto, pur sussistendo un ingiusto profitto per il primo, costituito dal conseguimento di prestazioni d'opera sottopagate, non v'è prova che l'ottenimento di un impiego rechi un danno ai lavoratori rispetto alla preesistente situazione di disoccupazione. (In motivazione, la Corte ha precisato che deve invece ritenersi sussistente il reato nel caso in cui il datore di lavoro, nella fase esecutiva del contratto, corrisponda ai lavoratori, sotto minaccia della perdita del posto di lavoro, uno stipendio ridotto rispetto a quanto risultante in busta paga, essendo in tal caso evidente il danno recato ai predetti)».

trattamento penale più severo, ovvero quella in tema di estorsione⁷⁴. Sicché quest'ultimo reato parrebbe tuttora teoricamente applicabile laddove siano presenti, oltre alla condotta violenta o minacciosa, gli elementi dell'ingiusto profitto in senso patrimoniale, a favore datore di lavoro, e del danno patrimoniale (anche eventualmente nelle forme del lucro cessante) al lavoratore; elementi (questi ultimi) non richiesti, invece, nel quadro del reato di sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o minaccia.

La fattispecie di estorsione sembra porsi ad un livello intermedio di gravità tra il reato di sfruttamento del lavoro e quello di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù; e tuttavia, se pure il reato di estorsione parrebbe tuttora, *de iure condito*, astrattamente applicabile, la soluzione preferibile sembra prevedere *de iure condendo* una fattispecie specifica a tutela del lavoratore, quale il reato di lavoro forzato, ad un livello intermedio di gravità: *i.e.* ad un livello superiore allo sfruttamento del lavoro, anche all'attuale sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o minaccia, e (ad un livello) inferiore alla servitù/schiavitù.

Perché sussista quest'ultimo più grave delitto non pare sufficiente il ricorso alla violenza od alla minaccia, previsto nello sfruttamento aggravato del lavoro e nell'estorsione, ma sembrano in sostanza necessari due ulteriori requisiti: la violenza o la minaccia realizzate ai danni della vittima devono determinare una soggezione caratterizzata da una dimensione significativa di durata; e in aggiunta, la libertà di autodeterminazione del soggetto passivo deve essere annichilita, non soltanto compressa in modo parziale.

7. Con riferimento a vittime minorenni, più vulnerabili rispetto agli adulti sul piano della libertà di autodeterminazione, va detto che una condotta violenta o minacciosa pare difficilmente compatibile con una residua libertà di autodeterminazione della vittima, e dunque dei due elementi discretivi della servitù/schiavitù, da accertarsi cumulativamente – annullamento della libertà di autodeterminazione e durata dell'assoggettamento – sembra quest'ultimo quello più rilevante ai fini della distinzione con altre meno gravi ipotesi di reato, quali appunto lo sfruttamento del lavoro aggravato dalla violenza o minaccia e l'estorsione.

⁷⁴ Sull'assorbimento del reato di sfruttamento del lavoro nel più grave reato di estorsione, cfr. S. Orlando, *Il delitto di "caporalato" tra diritti minimi della persona e tutela del mercato del lavoro*, in *RTrimDPenEc* 2020, 652.

Pare il caso di precisare che l'offesa alla libertà di autodeterminazione necessaria per integrare le pratiche di servitù/schiavitù non deve tradursi necessariamente nella compressione della libertà di movimento della vittima; libertà di movimento che potrebbe essere consentita al soggetto passivo, proprio in quanto funzionale alla realizzazione del più grave reato di servitù/schiavitù.

Si pensi alla costrizione della vittima all'accattonaggio, attestata con una certa frequenza nei repertori giurisprudenziali, relativamente proprio a vittime minorenni⁷⁵.

Una certa libertà di movimento appare compatibile con l'assoggettamento continuativo della vittima, tenuta comunque sotto rigida sorveglianza⁷⁶.

La libertà del soggetto passivo potrebbe residuare in ambiti di nessuna rilevanza rispetto alla soggezione che di lui è fatta, con l'effetto di ridurre comunque la vittima ad essere, in tutto o quasi, una "cosa" di proprietà dell'agente⁷⁷.

Né appare determinante, specie laddove il reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù sia realizzato a danno di minorenni, la percezione che questi ultimi abbiano della propria condizione⁷⁸; percezione che potrebbe difettare, ad es., nell'ipotesi in cui le vittime siano figli dei soggetti attivi, ipotesi anch'essa attestata drammaticamente con una certa frequenza, nella casistica⁷⁹.

Nel quadro del reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù, ed in particolare nell'ipotesi di sistematica e continuativa costrizione di minorenni all'accattonaggio o ad altro tipo di prestazione lavorativa, totalmente assorbente o comunque tale da impedire al minore un'istruzione ed uno sviluppo psichico adeguati, non pare potersi concedere spazio alla causa di giustificazione dell'esercizio di un diritto, con riferimento alle consuetudini o alle tradizioni culturali delle popolazioni zingare, o rom, per le quali le attività di accattonaggio, o *mangel*, assumono come noto valore significativo⁸⁰, né alle consuetudini di altre popolazioni che attribuiscono al padre poteri totalizzanti sulla vita del figlio, poteri contrastanti con principi

⁷⁵ V. Cass. 29.1.2016 n. 23590, S. M., in *Fam. e Dir.* 2016 ed in *Quot. Giur.* 2016. Più recentemente, nel senso che «per la configurabilità del delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù non è necessaria un'integrale negazione della libertà personale», v. Cass. 14.4.2021 (ud. 4.2.2021) n. 13815, ric. Proc. gen. App. Firenze e C. M., in *GI* 2022, 739, con nota di F. Ceccaroni, *Il delitto di schiavitù tra "tipicità postuma" e reviviscenza del plagio*, ed in *onelegale.wolterskluwer.it*.

⁷⁶ V. C. eur. 31.7.2012 (ud. 3.7.2012) n. 40020/3, *M. e altri c. Italia e Bulgaria*, in *onelegale.wolterskluwer.it*, p. 30.

⁷⁷ Così, Cass. 29.1.2016 n. 23590, cit.; Cass. 24.9.2013, n. 44385, in *CEDCass*, m. 257564.

⁷⁸ V. Cass. 19.2.2016 n. 15632, K. H., in *Fam. e Dir.* 2016; Cass. 8.4.2014 n. 44017, N., in *CEDCass*, m. 26098.

⁷⁹ *Ex multis*, v. Cass. 8.4.2014 n. 44017, N., in *CEDCass*, m. 26098; Cass. 15.4.2010, n. 18072, S., *ivi*, m. 247149.

⁸⁰ V. Cass. 28.9.2012 (ud. 15.6.2012) n. 37638, L. V., in *onelegale.wolterskluwer.it*; e sulla stessa linea, Cass. 25.1.2007 (ud. 26.10.2006) n. 2841, D., in *DPP* 2007, 583, ed in *CP* 2007, 4587, con nota di F. Carcano, *L'accattonaggio dei minori: tra delitto e contravvenzione*.

fondamentali di diritto e civiltà vigenti nel territorio nazionale in cui si siano svolti i fatti⁸¹. La consuetudine può, infatti, avere efficacia scriminante solo quando sia richiamata da una legge, secondo il principio di gerarchia delle fonti *ex art. 8 dpCc*⁸².

Né tale fattore culturale può ritenersi operante a livello di colpevolezza (*v. infra par. 10*)⁸³.

8. Laddove il soggetto passivo si trovi fisiologicamente in una situazione di vulnerabilità o di inferiorità fisica o psichica rispetto al soggetto attivo, come nel caso del rapporto figli minori-genitori, la riduzione o il mantenimento nello stato di soggezione continuativa potrebbero realizzarsi anche col mero «approfittamento» di tale stato del soggetto passivo, ovvero con l'«abuso di autorità», in assenza di violenza, minaccia o inganno: queste ultime modalità di attuazione della condotta sono, infatti, previste dal legislatore come alternative a quella di «abuso di autorità o approfittamento di una situazione di vulnerabilità, di inferiorità fisica o psichica» (il concetto di «vulnerabilità», assente nella prima importante riforma dell'art. 600 Cp, operata con l. 11.8.2003 n. 228, recante misure contro la tratta di persone, è stato successivamente aggiunto con d. lgs. 4.3.2014 n. 24); ed altre modalità, sempre alternative, di assoggettamento continuativo sono l'approfittamento di «una situazione di necessità», o ancora «la promessa o la dazione di somme di denaro o di altri vantaggi a chi ha autorità sulla persona» (art. 600 co. 2 Cp).

E anche al di fuori dei rapporti familiari, la riduzione o il mantenimento del minore in uno stato di soggezione continuativa potrebbero realizzarsi in assenza di violenza, minaccia od inganno, mediante il mero approfittamento della situazione di inferiorità fisica o psichica del minorenne.

In tali ipotesi, non sembra necessario il dispiegarsi di una condotta volta annullare la libertà di autodeterminazione del minore, che appare comunque insussistente in ragione della vulnerabilità di quest'ultimo, di per sé privo, *ratione aetatis*, della possibilità di compiere una scelta effettiva, diversa dal sottostare all'abuso.

Elemento necessario ai fini dell'integrazione del delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù appare, invece, lo «sfruttamento» della vittima, sul piano lavorativo, oppure (in altri contesti, che esulano dal presente studio)

⁸¹ V. Cass. 19.9.2008 (ud. 4.6.2008) n. 36058, M. S. H., in *onelegalewolterskluwer.it*.

⁸² In questi termini, v. M. Romano, *Commentario sistematico al codice penale*, Milano 2004, 39.

⁸³ V. Cass. 15.4.2010 n. 18072, S., in *CEDCass*, m. 247149.

sessuale, o ancora come fonte di organi da prelevare. Lo sfruttamento deve adeguatamente rispecchiarsi nell'elemento psicologico, in un corrispondente dolo di lucro o altra utilità, anche non economica⁸⁴.

Proprio in ragione della mancanza dell'elemento dello sfruttamento, sembra potersi escludere che l'inserimento di un minore, *uti filii*, nel proprio nucleo familiare, anche dietro pagamento di una somma di denaro, in assenza di prestazioni lavorative (o di altro genere, ad es. sessuali, in contesti ovviamente diversi da quello che qui ci occupa) imposte al minore, possa di per sé integrare il reato di riduzione o mantenimento in schiavitù/servitù *ex art. 600 Cp*⁸⁵, ovvero la fattispecie di acquisto od alienazione di una persona in condizioni di schiavitù/servitù *ex art. 602 Cp*⁸⁶, punita allo stesso modo della riduzione o mantenimento in schiavitù/servitù.

Ciò a meno che non si voglia considerare l'adozione illegale, di per sé, una forma di sfruttamento, al pari del matrimonio forzato: soluzione recentemente prospettata dalla Commissione europea, nella *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio che modifica la direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime*, laddove all'art. 1 si propone di includere tra le forme di sfruttamento «il matrimonio forzato o l'adozione illegale» (corsivo nostro), insieme con le già previste forme di sfruttamento, quali «lo

⁸⁴ V. M. Bertolino, *Il minore vittima di reato*, Torino 2010, 142; A. Peccioli, "Giro di vite" contro trafficanti di esseri umani: le novità della legge sulla tratta di persone, in *DPP* 2004, 39.

⁸⁵ V. Cass. 18.1.2016 (ud. 14.7.2015) n. 1797, in *CEDCass*, m. 265884; Cass. 24.9.2015 n. 43084, *Pmt* e altri, *ivi*, m. 265229; sulla stessa linea, Cass. 6.6.2008 (ud. 6.6.2008) n. 32986; Cass. 6.10.2004 (c.c. 10.9.2004) n. 39044, Braidich, in *DPP* 2006, 66 (con commento di A. Peccioli), in *CP* 2007, 160 (con nota di A. Rossetti, *Riduzione in schiavitù e nuovo art. 600 c.p.: riflessioni in tema di selezione delle condotte punibili*), ed in *GI* 2008, 1234 (con nota di D. Martinelli): «La nozione di riduzione in schiavitù, alla base del reato di cui all'art. 600 cod. pen., come modificato dalla legge n. 228 del 2003, è connotata non solo e non tanto dal concetto di proprietà in sé dell'uomo sull'uomo, ma dalla finalità di sfruttamento di tale proprietà, per il perseguimento di prestazioni lavorative forzate o inumane, di prestazioni sessuali pure non libere, di accattonaggio coatto, obblighi "di fare" imposti mediante violenza fisica o psichica. La detta finalità di sfruttamento è quella che distingue la fattispecie dell'art. 600 da ogni altra forma di inibizione della libertà personale, considerata quest'ultima come facoltà di spostamento nel tempo e nello spazio e tutelata dagli artt. 605-609 decies cod. pen. (Fattispecie nella quale è stato affermato che la cessione di neonato "uti filius", verso il pagamento di una somma di denaro od altra utilità, non poteva essere inquadrata nella fattispecie di cui all'art. 600 in quanto il fine di lucro, nel caso concreto, era rimasto nell'ambito della "riserva mentale")».

Occorre segnalare, però, che quest'ultima posizione della Cassazione appare discutibile nella parte in cui ricostruisce l'elemento dello «sfruttamento» non quale evento del reato, ma come oggetto di un dolo specifico dell'agente.

⁸⁶ Sul reato di acquisto o alienazione di una persona in condizioni di schiavitù o servitù, la cui autonoma funzionalità non appare chiara, v. (per limitarsi alle principali opere monografiche) G. Caruso, *Delitti di schiavitù e dignità umana nella riforma degli artt. 600, 601 e 602 del Codice Penale. Contributo all'interpretazione della l. 11 agosto 2003, n. 228*, Milano 2005, 14 s.; P. Scevi, *Nuove schiavitù e diritto penale*, Milano 2014, 73 ss.

sfruttamento della prostituzione altrui o altre forme di sfruttamento sessuale, il lavoro o i servizi forzati, compreso l'accattonaggio, la schiavitù o pratiche simili alla schiavitù, la servitù, lo sfruttamento di attività illecite o il prelievo di organi».

Un'assimilazione, quella tra adozione illegale, matrimonio forzato ed altre forme di sfruttamento della persona già da tempo espressamente riconosciute, che pare condivisibile con riferimento al matrimonio forzato, il quale sembra potersi includere già *de iure condito*, senza particolari difficoltà, nel concetto di sfruttamento, ma che appare più problematica relativamente all'adozione illegale: a quest'ultima condotta non sembra, infatti, univocamente associabile un disvalore pari alle altre forme di sfruttamento citate, potendo essa anzi caratterizzarsi in senso umanitario, o comunque tradursi talvolta in un beneficio, anziché in un danno per il minore.

De iure condito, nel sistema giuridico italiano, l'acquisto di un neonato seguito dalla falsa attestazione della paternità, in assenza di sfruttamento in senso stretto, ovvero in assenza di obblighi di natura lavorativa, sessuale o di dazione di organi, a carico del minore e a vantaggio del soggetto attivo o di terzi, pare da ricondurre non nei gravissimi reati c.d. di schiavitù/servitù ex artt. 600 ss. Cp, ma nella meno grave ipotesi di alterazione di stato ex art. 567 Cp⁸⁷.

Oppure nell'ancor meno grave ipotesi di affidamento abusivo di minore ex art. 71 co. 5 l. 4.5.1983 n. 184, qualora il soggetto affidatario non consolidi sul piano legale, mediante falsità, il suo rapporto col minore, ma accolga comunque il minore «in affidamento, con carattere di definitività», «in violazione delle norme di legge in materia di adozione», «consegnando o promettendo denaro od altra utilità a terzi»⁸⁸.

Nel caso in cui il minore sia, invece, acquistato e sfruttato, a livello ad es. lavorativo, o peggio ancora nell'attività delinquenziale, per perpetrare furti nella casistica più diffusa al riguardo (c.d. bambini argati), le fattispecie in tema di schiavitù o servitù paiono invece configurabili⁸⁹; in concorso col reato di violenza o minaccia per

⁸⁷ Cfr. Cass. 16.10.2012 (ud. 9.10.2012) n. 40610, in *dirittoegiustizia.it*; Cass. 18.1.2016 (ud. 14.7.2015) n. 1797, cit.: in quest'ultimo caso, per riportare le parole della Corte, «l'introduzione nel territorio nazionale del piccolo R. non era mirata all'espletamento di una irregolare pratica di adozione, né altra forma di affidamento del predetto ai coniugi C.N., ma [,,] a fargli assumere l'identità del figlio (mai nato) della predetta coppia. R. non doveva dunque divenire figlio adottivo dei C.N. ma doveva figurare come loro figlio naturale».

⁸⁸ Recentemente, sull'affidamento illecito di minore ex art. 71 l. 184/1983, v. M. Bertolino, *Tutela penale della famiglia adottiva*, in *Reati contro la famiglia*, a cura di M. Bertolino, Torino 2022, 290 ss.; sui rapporti, in particolare, tra reati in materia di adozione, alterazione di stato e riduzione in schiavitù, C. Candiotta, *Delitti in materia di adozione*, in *Diritto penale della famiglia e dei minori*, a cura di E. Palermo Fabris, A. Presutti, S. Riondato, Milano 2019, 194 s.

⁸⁹ Cass. 13.7.2010 n. 35923. Cfr., con riferimento alla fattispecie ex art. 600 Cp prima della riforma del 2003, Cass. S.U. 20.11.1996, ric. Ceric, in *FI* 1997, II, 313, con nota di C. Visconti, *Riduzione in schiavitù: un passo avanti e due*

costringere a commettere un reato ex art. 611 Cp, laddove sia riscontrabile la finalità di costringere o determinare il soggetto passivo a commettere un fatto di reato, e tale finalità sia perseguita dal soggetto attivo attraverso una condotta violenta o minacciosa⁹⁰.

Nelle ipotesi di cessione di minore, appare determinante il tipo di trattamento cui viene destinato tale soggetto, indipendentemente dalla previsione di un pagamento per la cessione stessa: se la cessione si traduce nello sfruttamento del minore, in termini di prestazioni lavorative, di accattonaggio, di compimento di attività illecite, o anche (in contesti che esulano dal presente studio) in termini di prestazioni sessuali, o di sottoposizione del minore al prelievo di organi, il reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù ex art. 600 Cp appare configurabile in capo al *cessionario* che imponga al minore tali prestazioni.

Più complessa, e da articolare in relazione al suo stato psicologico, appare invece la posizione del *cedente*: per attribuire la responsabilità a carico anche di quest'ultimo per il reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù, sembra necessario accertare, in capo al cedente, la consapevolezza del trattamento vessatorio ai danni del minore.

Pare il caso di segnalare che, a carico del soggetto il quale «recluti», «trasferisca», «ceda» od «ospiti» il minore destinato alle vessazioni di cui sopra, sembra configurabile anche il reato di tratta (punito, nell'ipotesi-base, allo stesso modo della riduzione o del mantenimento in schiavitù o in servitù, e con un'aggravante speciale laddove commesso dal «comandante o l'ufficiale della nave nazionale o straniera» ex art. 601 co. 3 Cp); reato per la cui integrazione è sufficiente la mera condotta di reclutare, o far circolare, od alloggiare il soggetto passivo⁹¹, col dolo specifico di «indurre o costringere» quest'ultimo «a prestazioni lavorative», «ovvero all'accattonaggio o comunque al compimento di attività illecite che ne comportano lo sfruttamento» (art. 601 co. 1 Cp), o ancora (in contesti che esulano ovviamente dal

indietro delle Sezioni unite?, ed in *CP* 1998, 36, con nota di E. Amati, *Sul concetto di "condizione analoga alla schiavitù"*; Cass. 19.5.1998 n. 7929, in *DPP* 1998, 1085; Cass. 9.2.1990 n. 4852.

⁹⁰ V. Cass. 1.7.2011 n. 30570, in *CEDCass*, m. 250589; Cass. 20.3.1990 (ud. 7.12.1989) n. 3909, Iret Elmar, in *CEDCass*, m. 183777.

⁹¹ Nel caso di soggetto passivo minorenne, alla luce della riforma di cui al d. lgs. 24/2014 (attuativo della dir. 2011/36/UE), la tratta si perfeziona con una condotta di reclutamento, trasferimento od alloggio, di persona asservita o a scopo di asservimento, indipendentemente dalle modalità ingannatorie, violente, minacciose, ecc., di cui al co. 1 dell'art 601 Cp; modalità richieste, dunque, oggi, solo per la tratta di soggetti adulti. Nella dottrina penalistica, sul reato di tratta, v. (per limitarsi alle opere monografiche) G. Caruso, *op. cit.*, 10 ss.; P. Scevi, *op. cit.*, 65 ss.

lavoro minorile) di indurlo o costringerlo «a prestazioni sessuali», «o a sottoporsi al prelievo di organi»; senza la necessità che tali eventi di sfruttamento si siano già realizzati.

In assenza di sfruttamento o di finalità di sfruttamento del soggetto passivo nei termini di cui sopra, paiono invece configurabili a carico del cedente i meno gravi reati di affidamento abusivo di minore, o di avvio all'estero del minore perché sia definitivamente adottato, *ex art. 71 co. 1 l. 4.5.1983 n. 184*⁹²; o ancora, il reato di introduzione in Italia di minori stranieri a scopo di affidamento a cittadini italiani⁹³, ipotesi punibile in presenza di dolo specifico di utilità, economica o non, frutto della cessione, a favore del soggetto cedente, *ex art. 72* della stessa legge, con le stesse sanzioni.

Ci si potrebbe domandare: al cedente che non abbia agito col fine specifico di indurre o costringere il minore alle vessazioni di cui sopra (cedente al quale non pare, dunque, applicabile il reato di tratta), ma possa prefigurarsi questa possibile destinazione del minore, il reato di riduzione in schiavitù o in servitù è applicabile solo nel caso in cui lo sfruttamento del minore nelle forme tipiche di cui sopra sia in concreto avvenuto, oppure anche nel caso in cui il minore sia stato destinato a tale sfruttamento, ma lo sfruttamento non si sia ancora verificato?

Il reato di riduzione in schiavitù o servitù *ex art. 600 c.p.* sembra richiedere che le prestazioni/attività della vittima «comportanti lo sfruttamento» di quest'ultima si siano in concreto realizzate.

Si potrebbe però ritenere che il soggetto cedente il minore, già al momento in cui “commercializza” il minore stesso, alienandolo ad un terzo, «eserciti sulla persona poteri corrispondenti al diritto di proprietà»⁹⁴ – questa la formulazione della norma

⁹² Rispetto alla fattispecie di affidamento abusivo, che può considerarsi reato di danno, l'ipotesi di avvio del minore all'estero a scopo di affidamento sembra caratterizzarsi per un'anticipazione di tutela, nelle forme del reato di pericolo: v. sul punto M. Bertolino, *op. cit.*, 293 s., ove viene trattato anche il differente e controverso tema se il reato di avvio di minore all'estero a scopo di affidamento richieda, ai fini della consumazione, l'effettivo espatrio del minore.

⁹³ Anche il reato di introduzione in Italia di minore straniero a fini di affidamento appare caratterizzato da un'anticipazione di tutela rispetto al reato di affidamento del minore. Discutibile appare la limitazione, operata dal legislatore, per cui destinatari dell'affidamento, nel quadro di quest'ultima ipotesi di reato, possono essere unicamente i cittadini italiani. V. M. Bertolino, *op. cit.*, 298.

⁹⁴ Cfr., con riferimento però alla diversa ipotesi della cessione di donna destinata ad essere sfruttata come prostituta, Cass. 1.4.2015 (ud. 13.2.2015) n. 13908, A. G., in AP 2015, n. 3 (con nota di S. Treglia, *Art. 600 c.p.: nuova dimensione del bene giuridico protetto e profili di “incidentale” attualità anche alla luce del recente caso Cestaro c. Italia*): «Integra il delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù colui che proceda alla vendita ad altri di un essere umano, atteso che, in tal modo, egli esercita sullo stesso un potere corrispondente al diritto di proprietà.

sulla riduzione in schiavitù ex art. 600 Cp, come derivante dalla Convenzione di Ginevra del 1926, art. 1, che definisce la schiavitù «lo stato o la condizione di persone su cui sono esercitati alcuni o tutti i poteri del diritto di proprietà».

La cessione di minore, di per sé considerata, in assenza di elementi ulteriormente offensivi della personalità del minore, difficilmente sembra poter essere qualificata, *de plano*, come pratica di schiavitù, o di servitù (apparendo piuttosto, quella di cessione, una condotta “plurivoca”, che può essere anche lontana dal concetto di sfruttamento del minore stesso, il quale potrebbe talvolta trarne persino un beneficio); ove però lo sfruttamento del minore si profili, sullo sfondo, come possibile esito della cessione, anche se il cedente non ha agito col fine specifico d’indurre o costringere il minore alle vessazioni di cui sopra, ma è consapevole che il minore è avviato a tale percorso di sfruttamento, il comportamento del cedente non sembra meritevole di una “considerazione privilegiata”, *i.e.* di essere inquadrato nell’ambito delle meno gravi fattispecie di affidamento abusivo di minore ex l. 184/1983, ma pare riconducibile alle pratiche di schiavitù.

Anche la Convenzione supplementare sull’abolizione della schiavitù, del commercio di schiavi, e sulle istituzioni e pratiche assimilabili alla schiavitù, adottata a Ginevra nel 1956, con riferimento alla cessione di minori sembra utilizzare una formula che, pur non del tutto perspicua, pare in linea con le conclusioni di cui sopra: all’art. 1 lett. c n. 4 di tale Convenzione si prevede, infatti, che la cessione di minorenni rientri tra le «istituzioni o pratiche analoghe alla servitù», indipendentemente dalla previsione o meno di un compenso per la cessione stessa, laddove tale cessione avvenga «*with a view to the exploitation of the child or young person or of his labour*», ovvero (traducendo letteralmente) «nella prospettiva dello sfruttamento del minorenne o del suo lavoro». Quest’ultima formula pare riguardare non solo le condotte che hanno il fine specifico di indurre o costringere il soggetto passivo alle attività/prestazioni vessatorie, ma anche ogni condotta che, pur volta ad altri fini, come quello di profitto, sia accompagnata tuttavia dalla consapevolezza che il minore è destinato a tali prestazioni vessatorie.

[...] Ne discende, pertanto, la sussistenza del reato suddetto nel caso di colui che sfrutta la prostituzione della persona offesa eccedendo il normale rapporto di meretricio».

9. I reati contro la personalità individuale vedono un ampliamento della giurisdizione extraterritoriale italiana, rispetto alla disciplina-base sull'ambito di validità spaziale della nostra legge penale *ex artt. 7 ss. Cp.* Le ipotesi prese in considerazione dalla disposizione speciale relativa ai fatti commessi all'estero – l'art. 604 Cp – sono tre:

- 1) fatto commesso da cittadino italiano;
- 2) fatto commesso in danno di cittadino italiano;
- 3) fatto commesso in concorso di persone da uno straniero ed un cittadino italiano: in quest'ultima ipotesi, la punibilità dello straniero è condizionata alla richiesta del Ministro di grazia e giustizia.

Laddove il fatto sia, invece, commesso all'estero esclusivamente da uno o più soggetti stranieri, la legge penale italiana incontra logicamente limiti più stringenti alla sua applicabilità, possibile ai sensi dell'art. 10 co. 2 Cp, solo laddove ricorrano i seguenti presupposti:

- a. richiesta del Ministro della giustizia;
- b. il colpevole si trova nel territorio dello Stato italiano;
- c. si tratta di delitto punito con l'ergastolo o con la reclusione non inferiore nel minimo a tre anni;
- d. l'extradizione del colpevole non è stata concessa ovvero non è stata accettata dal Governo dello Stato in cui egli ha commesso il delitto o da quello dello Stato cui egli appartiene.

Quid iuris per quanto riguarda la responsabilità delle persone giuridiche per fatti commessi all'estero?

Nei confronti delle persone giuridiche, l'applicabilità della legge italiana per i reati di sfruttamento del lavoro e le pratiche di servitù, schiavitù e tratta commessi interamente all'estero è prevista, ai sensi dell'art. 4 del d. lgs. 8.6.2001 n. 231, con limiti ancora più stringenti, unicamente laddove:

- per quel fatto sia punibile la persona fisica ai sensi delle disposizioni codicistiche sopra evocate;
- l'ente abbia la sede principale in Italia;
- nei confronti dell'ente non proceda lo Stato del luogo in cui è stato commesso il fatto.

Con l'ulteriore condizione rappresentata dalla richiesta del Ministero della giustizia, che ove necessaria per la punibilità della persona fisica, deve essere formulata anche nei confronti dell'ente, perché possa sorgere la responsabilità anche di quest'ultimo.

A fronte di fenomenologie di sfruttamento, lavoro forzato, pratiche servili, schiavili e di tratta aventi spesso una dimensione transnazionale, e realizzate nelle catene di fornitura delle imprese, una tutela penalistica più incisiva potrebbe conseguirsi, *de iure condendo*, attraverso l'introduzione del reato di "ricorso consapevole" ai servizi, prestati da persona vittima di lavoro forzato, servitù, schiavitù, sfruttamento di attività illecite, nonché (in contesti logicamente diversi da quelli della presente indagine) di prelievo di organi e sfruttamento sessuale.

L'introduzione di tale reato di "ricorso consapevole" ai servizi delle vittime delle sopracitate forme sfruttamento è da tempo caldeggiata a livello europeo, in disposizioni prive tuttavia di valore vincolante, quali l'art. 19 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani, nota anche come Convenzione di Varsavia (16.5.2005)⁹⁵, e più recentemente l'art. 18 co. 4 della dir. 2011/36 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 5.4.2011, concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime (che sostituisce la DQ del Consiglio 2002/629/GAI), laddove in tema di *prevenzione* si prevede che «Per far sì che la prevenzione e il contrasto della tratta di esseri umani diventino più efficaci scoraggiando la domanda, *gli Stati membri valutano la possibilità di adottare misure che dispongano che costituisca reato la condotta di chi ricorre consapevolmente ai servizi, oggetto dello sfruttamento di cui all'articolo 2, prestati da una persona che è vittima di uno dei reati di cui al medesimo articolo*» (corsivo nostro), cioè i *reati relativi alla tratta di esseri umani*. Con la precisazione che «Lo sfruttamento comprende, come minimo, lo sfruttamento della prostituzione altrui o altre forme di sfruttamento sessuale, il lavoro o i servizi forzati, compreso l'accattonaggio, la schiavitù o pratiche simili alla schiavitù, la servitù, lo sfruttamento di attività illecite o il prelievo di organi».

⁹⁵ Secondo tale Convenzione, art. 19 – *Reato di utilizzo dei servizi di una vittima*, «Ciascuna delle Parti provvede ad adottare le misure legislative e le altre misure necessarie per definire reato, in conformità alla propria legge nazionale, l'utilizzo di servizi che sono oggetto dello sfruttamento di cui all'articolo 4 della presente Convenzione, se c'è la consapevolezza che la persona in questione è una vittima della tratta di esseri umani». In tema di *definizioni*, l'art. 4 lett. a della stessa Convenzione prevede che «Lo sfruttamento comprende, come minimo, lo sfruttamento della prostituzione altrui o altre forme di sfruttamento sessuale, il lavoro o i servizi forzati, la schiavitù o pratiche simili alla schiavitù, la servitù o l'espianto di organi».

La valutazione intorno alla perseguibilità del ricorso consapevole ai servizi delle vittime di tali forme di sfruttamento, nell'ottica di prevenirle riducendo la domanda che alimenta le forme di sfruttamento in questione, non sembra essere stata effettuata adeguatamente da parte degli Stati membri dell'UE. Il tema è stato successivamente ripreso nella Comunicazione del 2017 della Commissione europea, volta ad intensificare l'azione dell'UE di lotta contro la tratta di esseri umani: in tale Comunicazione più decisamente e chiaramente la Commissione europea, come azione-chiave, incoraggia gli Stati membri a configurare come reato il ricorso consapevole ai servizi imposti alle vittime delle forme di sfruttamento di cui alla sopracitata dir.

Vi sono Stati membri che hanno previsto, per tutte le forme di sfruttamento in oggetto, il reato di ricorso consapevole ai servizi delle vittime: così è nella normativa bulgara, greca, croata, cipriota, lituana, maltese, portoghese, rumena, slovena, estone, lussemburghese, svedese, irlandese, ungherese e inglese⁹⁶ (già prima dell'uscita dall'UE, Inghilterra e Galles avevano adottato misure in tal senso).

Negli ordinamenti degli altri Stati membri non sembrano rinvenirsi, tuttavia, previsioni normative esplicite in tal senso, o sono previste forme di criminalizzazione limitata e selettiva del ricorso consapevole ai servizi di vittime delle forme di sfruttamento in oggetto.

In Italia ad es., come in altri Stati membri, è previsto il reato di ricorso al lavoro o ai servizi di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (art. 12 co. 22 TuImm), così come sono previsti altri reati in materia sessuale e di prostituzione minorile (artt. 609 *quater* e 600 co. 2 Cp), che si prestano ad essere utilizzati nell'ottica della riduzione della domanda dei servizi di minori, vittime di sfruttamento sessuale; ma manca una disposizione che criminalizzi l'uso dei servizi di vittime di altre perniciose forme di sfruttamento; con modalità simili – adeguatamente riviste – a quelle del reato di ricettazione.

⁹⁶ V. Commissione Europea, *Relazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, Relazione sui progressi compiuti nella lotta alla tratta di esseri umani*, COM (2022) 736 final, Bruxelles 19.12.2022, in eur-lex.europa.eu; e precedentemente Id, *Relazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio, Seconda relazione sui progressi compiuti nella lotta alla tratta di esseri umani (2020) a norma dell'articolo 20 della direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime*, COM (2020) 661 final, Bruxelles 20.10.2020, *ivi*; Id, *Report from the Commission to the European Parliament and the Council assessing the impact of existing national law, establishing as a criminal offence the use of services which are the objects of exploitation of trafficking in human beings, on the prevention of trafficking in human beings, in accordance with Article 23 (2) of the Directive 2011/36/EU*, COM(2016) 719 final, Bruxelles 2.12.2016, *ivi*.

La soluzione adottata dalla dir. attualmente in vigore, lasciare agli Stati membri la decisione finale circa la criminalizzazione del ricorso consapevole ai servizi di vittime delle più gravi forme di sfruttamento, ha portato ad un panorama giuridico molto eterogeneo nell'UE. Un panorama nel quale i datori di lavoro e gli utenti affrontano conseguenze nettamente diverse, da Stato a Stato, quando impiegano o utilizzano manodopera e servizi di persone vittime delle forme di sfruttamento in oggetto.

Il livello di recepimento della disposizione della dir. in questione oscilla tra: una totale mancanza di recepimento, un recepimento limitato esclusivamente ad alcune forme di sfruttamento, un completo recepimento e l'adozione di misure ancor più severe da parte di alcuni Stati membri.

Questa mancanza di armonizzazione rischia di ripercuotersi sulla cooperazione transfrontaliera tra Stati membri, adottanti approcci diversi.

Considerando poi che alcuni dati statistici, recentemente posti in luce dagli organismi europei, mostrano un numero crescente delle vittime in oggetto⁹⁷, sembra opportuna una risposta più forte e armonizzata, per ridurre la domanda illecita di servizi ottenuti dallo sfruttamento delle vittime.

Anche il Parlamento Europeo ha recentemente preso posizione sul punto, con ancor più decisione rispetto alla Commissione.

La *Risoluzione del Parlamento europeo del 10 febbraio 2021 sull'attuazione della direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime*⁹⁸ prende espressamente in considerazione l'efficienza dei sistemi di giustizia penale, con particolare riferimento al *perseguimento penale del ricorso ai servizi delle vittime*, osservando come l'eterogeneità degli scenari giuridici relativamente alla criminalizzazione dell'utilizzo dei servizi delle vittime ostacoli gli sforzi per ridurre la domanda; rammaricandosi dell'esiguità dei tassi di perseguimento e condanna nell'UE negli Stati in cui è punito l'utilizzo consapevole dei servizi delle vittime⁹⁹; e ribadendo l'invito urgente del Parlamento europeo agli Stati

⁹⁷ Secondo i dati più recentemente comunicati dalla Commissione Europea, nell'UE-27, 13.461 vittime negli anni 2015 e 2016, 14.145 negli anni 2017 e 2018: v. Commissione Europea, *Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, Strategia dell'UE per la lotta alla tratta degli esseri umani 2021- 2025, COM (2021) 171 final*, Bruxelles 14.4.2021, pag. 7.

⁹⁸ *Attuazione della direttiva anti-tratta. Risoluzione del Parlamento europeo del 10 febbraio 2021 sull'attuazione della direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime*, in *eur-lex.europa.eu*.

⁹⁹ Secondo le statistiche 2019-20, 11 Stati membri che prevedono il reato di ricorso ai servizi delle vittime della tratta hanno segnalato un totale di 159 indagati, 46 azioni penali e 51 condanne per tale reato: v. Commissione Europea, *Relazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale*

membri a stabilire che la condotta di ricorso consapevole ai servizi delle vittime della tratta di esseri umani costituisca reato.

Conclusivamente, nelle *Raccomandazioni* di tale recente Risoluzione, il Parlamento europeo invita *expressis verbis* la Commissione a modificare la dir. anti-tratta, al fine di garantire che gli Stati europei criminalizzino esplicitamente l'uso consapevole di tutti i servizi, forniti dalle vittime di tratta, che comportano sfruttamento; come suggerito dall'art. 18 dell'attuale dir. a livello solo facoltativo.

Il Parlamento europeo però si spinge anche oltre: osserva che circoscrivere la responsabilità penale unicamente alla situazione in cui l'utilizzatore ha consapevolezza diretta ed effettiva del fatto che la persona è vittima della tratta di esseri umani stabilisce una soglia molto alta per la responsabilità penale. Il Parlamento europeo ritiene che l'elemento psicologico pertinente a questo reato debba essere oggetto di un attento esame; e preferisce un diverso approccio per cui «l'utilizzatore debba dimostrare che sono state prese tutte le misure ragionevoli per evitare il ricorso ai servizi forniti da una vittima»; infine, «invita gli Stati membri a dedicare sufficienti risorse finanziarie e umane per affrontare adeguatamente questo crimine».

Se può certamente sottoscrivere l'invito finale in merito alle risorse finanziarie ed umane da devolvere al contrasto a tali reati, non altrettanto condivisibile sembra la prospettata soluzione di un'inversione dell'onere della prova, addossato in capo al soggetto attivo, in contrasto con gli ordinari canoni processual-penalistici.

Può valutarsi, piuttosto, l'imposizione alle imprese di doveri di diligenza relativamente alla catena produttiva, ovvero di doveri di preventiva verifica in merito al fatto che i beni ed i servizi utilizzati nella catena produttiva non siano frutto, in tutto o in parte, di sfruttamento¹⁰⁰: ipotizzando che il reato di ricorso ai servizi delle vittime delle forme di sfruttamento in oggetto possa essere punito non soltanto a titolo di dolo, ma anche a titolo di colpa; e conservando tuttavia i basici principi processual-penalistici in tema di onere probatorio, gravante sull'accusa.

L'attribuzione al soggetto attivo dell'onere probatorio al riguardo appare possibile solo laddove si configuri a suo carico una responsabilità non penale, ma amministrativa.

Europeo e al Comitato delle Regioni, *Relazione sui progressi compiuti nella lotta alla tratta di esseri umani*, COM (2022) 736 final, Bruxelles 19.12.2022, pag. 10 s., in *eur-lex.europa.eu*.

¹⁰⁰ V. ILO – OECD – IOM – UNICEF, *Ending child labour*, 45 ss., 68 s.; con riferimento al lavoro forzato (come forma di sfruttamento), sul punto, problematicamente, Mongillo, *op. cit.*, 669 s.

La Commissione Europea, nella sua recente *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio che modifica la direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime*¹⁰¹, accoglie solo in parte le sollecitazioni del Parlamento. La Commissione propone di sopprimere l'attuale art. 18 co. 4 della dir. 2011/36, che lascia alla discrezione degli Stati membri la possibilità di qualificare o meno come reato l'uso consapevole di servizi oggetto di sfruttamento; e di introdurre un nuovo art. 18 bis contenente l'obbligo per gli Stati membri di considerare penalmente rilevante tale condotta.

La nuova disposizione proposta, rubricata *Reati riguardanti l'uso di servizi oggetto di sfruttamento nella consapevolezza che chi presta tali servizi è vittima di un reato relativo alla tratta di esseri umani*, si compone dei seguenti due paragrafi:

«1. Per far sì che la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani diventino più efficaci scoraggiando la domanda, gli Stati membri adottano le misure necessarie per qualificare come reato l'uso consapevole di servizi oggetto dello sfruttamento di cui all'articolo 2, prestati da una persona che è vittima di uno dei reati di cui al medesimo articolo.

2. Gli Stati membri adottano le misure necessarie affinché i reati istituiti conformemente al paragrafo 1 siano punibili con pene e sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive».

La Commissione Europea propone anche di introdurre l'obbligo di presentare una relazione riguardante il perseguimento penale dell'uso consapevole dei servizi oggetto di sfruttamento, aggiungendo all'attuale art. 23 della dir. anti-tratta un nuovo co. 3: «Entro cinque anni dal termine di recepimento la Commissione presenta al Parlamento europeo e al Consiglio una relazione in cui valuta in che misura gli Stati membri abbiano adottato le misure necessarie per conformarsi all'articolo 18 bis e l'impatto di tali misure».

In prospettiva *de iure condendo*, il nuovo, possibile reato di “ricorso consapevole” ai servizi, prestati da persona vittima di lavoro forzato, servitù, schiavitù, sfruttamento di attività illecite, potrebbe comportare una responsabilità non soltanto per le persone fisiche, ma anche per gli enti.

¹⁰¹ Commissione Europea, *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio che modifica la direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime*, COM(2022) 732 final, 2022/0426(COD), Bruxelles 19.12.2022, in eur-lex.europa.eu.

10. A comporre il quadro della normativa penale a contrasto del lavoro illecito minorile concorre il delitto di «maltrattamenti contro familiari e conviventi» ex art. 572 Cp, reato le cui conseguenze sanzionatorie sono state recentemente inasprite con l. 19.7.2019 n. 69, c.d. “codice rosso”, non solo nell’ipotesi-base, ma anche attraverso l’introduzione della nuova specifica aggravante rappresentata dalla vittima minorenni, aggravante che comporta l’aumento fino alla metà della pena-base della reclusione da tre a sette anni; potendosi raggiungere, nell’ambito di tale reato, livelli sanzionatori significativamente più elevati rispetto a quelli dello sfruttamento del lavoro ex art. 603 bis Cp.

Il reato di maltrattamenti offre un’ampia tutela al minore, potendo realizzarsi, a dispetto della rubrica e della collocazione sistematica nell’ambito dei delitti contro la famiglia (contro l’assistenza familiare, nello specifico), anche al di fuori dei rapporti familiari o di convivenza, ovvero anche nell’ambito di rapporti di subordinazione o di affidamento «per ragioni di educazione, istruzione, cura, vigilanza o custodia, o per l’esercizio di una professione o di un’arte» (art. 572 co. 1 Cp).

Un concetto ampio di “famiglia”, risalente alla tradizione romanistica, laddove tale nozione si estendeva a tutti i soggetti alle dipendenze (“famuli”, “famulae”, lett. servi, ancelle) di un unico padrone.

La giurisprudenza ricorre sovente alla fattispecie di maltrattamenti nel contesto lavorativo, laddove il soggetto passivo sia sottoposto all’autorità del soggetto attivo, o affidato a quest’ultimo per ragioni professionali.

Per rendere congruente l’inclusione, operata espressamente dal legislatore, di tali ipotesi di maltrattamento del lavoratore nel quadro dei delitti contro la famiglia, e segnatamente all’interno del reato di «maltrattamenti contro familiari e conviventi», si attribuisce natura para-familiare al rapporto, di subordinazione o di affidamento, sussistente tra autore del reato e lavoratore, laddove tra i due si costituisca un legame «di prossimità permanente», cronologicamente consistente o continuativo¹⁰².

¹⁰² Così, recentemente, Cass. 11.6.2021 (ud. 26.2.2021) n. 23104, S.G.A.B., in *La Tribuna Plus, banca dati*, 2021; cfr. Cass., 13.2.2018 n. 14754, M., in *Rep. FI*, voce *Maltrattamenti in famiglia o verso minori o sottoposti*, n. 13. Di «relazioni intense ed abituali» parla (con riferimento alla para-familiarità) Cass. 16.10.2014 n. 49545, P., in *FI* 2015, II, 461; v. anche Cass. 5.3.2014 n. 13088, B. C. e I. S., in *GD* 2014, n. 16, 107. Nella dottrina recente, v. L. Ferla, *Sfruttamento della persona a scopo lavorativo e strumenti di contrasto penale*, in *disCrimen* 11.9.2021, 16.

Nei tempi recenti, sul punto sembra anche potersi assistere al superamento di un precedente orientamento giurisprudenziale restrittivo, che escludeva l'applicabilità del reato di maltrattamenti sulla base del mero dato, quantitativo, del numero non esiguo dei soggetti operanti all'interno dell'organizzazione, e dunque riteneva configurabile tale reato unicamente nelle realtà lavorative di piccole dimensioni.

Secondo un più recente arresto della Cassazione, il requisito della para-familiarità non viene meno «nel caso di rapporti tra professionisti di elevata qualificazione, o *con riguardo al numero di soggetti operanti all'interno dell'organizzazione*» (corsivo nostro)¹⁰³.

Un rapporto stretto, al pari di quello familiare, caratterizzato dall'affidamento di un soggetto più debole nei confronti di un altro in posizione di supremazia, o caratterizzato dalla subordinazione, sembra poter invero sussistere anche all'interno di imprese di medie o grandi dimensioni, prese in considerazione non come realtà uniche e complesse, ma nelle loro più piccole articolazioni, reparti, settori o sedi, dove spazi lavorativi circoscritti sono gestiti da un preposto responsabile di un numero limitato di persone¹⁰⁴.

In realtà lavorative complesse, le funzioni ed i relativi poteri decisionali sono delegati a vari preposti, ed è tra questi ultimi ed i lavoratori posti in posizione subordinata che può intercorrere un rapporto para-familiare, personale, diretto e assiduo. Rapporto para-familiare che non sembra da confondere con la confidenza tra i due soggetti in questione, potendo sussistere anche in assenza di quest'ultima¹⁰⁵. Nelle strutture complesse, il requisito della para-familiarità sembra potersi riferire, in

¹⁰³ Cass. 7.10.2015 (ud. 23.6.2015) n. 40320, ric. M. V., in *DPP* 2016, 89 (con nota di A. Madeo, *La rilevanza penale del mobbing del primario nei confronti del medico sottoposto*): caso in tema di maltrattamenti, all'interno di un reparto ospedaliero pubblico, da parte del direttore nei confronti dell'aiuto, consistiti nell'esautorare quest'ultimo dal compito, precedentemente affidatogli, di effettuare consulenze cardiologiche – compito trasferito ad altro medico – e nel ridurre sempre più l'attività cardiocirurgica del medesimo medico, rispetto ad altri colleghi con minore anzianità di servizio, così da compromettere lo sviluppo professionale del medico in questione; sulla stessa linea, v. Cass. 22.12.2014 (ud. 22.10.2014) n. 53416, M. V. e altro, in *CP* 2016, 208, con nota di L. Alfani, *La rilevanza penale delle condotte di mobbing nelle aziende di grandi dimensioni*, in *www.penalecontemporaneo.it* 28.1.2015, con nota di L. Zoli, *Sulla rilevanza penale del mobbing: i maltrattamenti sono configurabili anche all'interno di imprese medio-grandi*, ed in *D&G online* 23.12.2014. *Contra*, nella giurisprudenza precedente, sull'incompatibilità del carattere della para-familiarità con una realtà aziendale caratterizzata da uno stabilimento di notevole entità spaziale e dalla presenza di circa cinquanta dipendenti, v. Cass. 5.3.2014 n. 13088, cit.

¹⁰⁴ Cfr. A. Madeo, *op. cit.*, 96 ss.

¹⁰⁵ V. Cass. 26.6.2014 n. 31713, L. P. e altri, in *D&G online* 18.7.2014.

sostanza, ai singoli rapporti professionali esistenti all'interno dei reparti o settori delle strutture stesse.

I maltrattamenti consistono in vessazioni reiterate, determinanti una condizione di sofferenza psico-fisica del soggetto passivo, o in ogni caso un'oggettiva offesa alla sua personalità o dignità, anche in mancanza di prova di uno stato soggettivo di sofferenza¹⁰⁶; nel caso di vittima minorenni, con personalità in formazione, l'offesa consiste nel compromettere i processi di sviluppo psico-fisico della sua personalità¹⁰⁷. La valutazione di tale offesa sembra da operare non in astratto, ma con riferimento al singolo soggetto ed alle sue peculiari caratteristiche.

Nel caso del lavoro minorile, la condotta maltrattante operata dal genitore assume tipicamente forma omissiva¹⁰⁸: non ottemperare ai doveri di cura, educazione ed istruzione nei confronti del minore, espressamente previsti anche in Costituzione a carico dei genitori (art. 30 Cost.; v. anche art. 147 Cc).

Autore del reato, tuttavia, sembra poter essere anche un soggetto diverso dal genitore. Ciò appare possibile sia nel caso in cui il minore sia affidato ad un soggetto diverso dal genitore, e dunque i doveri di accudirlo, educarlo ed avviarlo ad una istruzione incombono su tale affidatario¹⁰⁹; sia nel caso in cui tra autore e lavoratore minorenni sussista un rapporto non di ascendenza-discendenza familiare, ma comunque personale, diretto e assiduo, di natura para-familiare, ed il lavoro arrechi attivamente (non *per omissionem*) un danno alla personalità del minore, degradandola o compromettendone i processi di sviluppo psico-fisico.

¹⁰⁶ Chiarisce, condivisibilmente, come sia da considerare superfluo ed eventuale l'elemento "soggettivo" della sofferenza, Cass. 30.1.2007 (ud. 9.11.2006) n. 3419, Bel Baida, in *CP* 2007, 4593, con nota di F. Carcano, *L'accattonaggio dei minori: tra delitto e contravvenzione*. In dottrina, cfr. L. Miazzi, *Modelli educativi genitoriali in contesti interculturali: la prospettiva giuridica*, in *MinG* 2012, 169; P.I. Zanchetta, *Fazzoletti, spugnette, accendini e minori stranieri*, in *DirImmCitt* 2007, 2, 105 s.

¹⁰⁷ V. M. Bertolino, *op. cit.*, 67.

¹⁰⁸ Sulla configurabilità dei maltrattamenti in forma omissiva, v. F. Coppi, *Maltrattamenti in famiglia*, Napoli 1979, 263; A. Spina, *Reati contro la famiglia*, Milano 2012, 365 s.; A. Giunti, *Maltrattamenti contro familiari e conviventi (art. 572 c.p.)*, in *Diritto penale della famiglia e dei minori*, a cura di E. Palermo Fabris, A. Presutti, S. Riondato, Milano 2019, 250, ed in giurisprudenza, Cass. 12.6.2007 (ud. 16.5.2007) n. 22850; problematicamente, R. Blaiotta, *Maltrattamenti nelle istituzioni assistenziali e dovere costituzionale di solidarietà*, in *CP* 1996, 514 ss.; T. Vitarelli, *Maltrattamenti mediante omissione?*, in *RIDPP* 1998, 190 ss.; e più recentemente Id, *La problematica rilevanza penale dei maltrattamenti mediante omissione*, in *GP* 2013, 333 ss.

¹⁰⁹ Per un caso siffatto, v. Cass. 30.1.2007 (ud. 9.11.2006) n. 3419, Bel Baida, in *CP* 2007, 4593, con nota di F. Carcano, *L'accattonaggio dei minori: tra delitto e contravvenzione*, ed in *GD* 2007, n. 11, p. 71.

Il bene giuridico protetto dal reato di maltrattamenti, inteso in una moderna dimensione personalistica-individuale¹¹⁰, non pare diverso da quello del reato di sfruttamento del lavoro, potendosi ritenere che entrambe le fattispecie abbiano come oggetto di tutela la personalità individuale.

Gli elementi caratterizzanti il reato di maltrattamenti verso sottoposti sembrano: *in primis*, la para-familiarità tra autore e vittima (elemento non richiesto nel reato di sfruttamento del lavoro, che può essere realizzato anche da un autore che non entri in una relazione interpersonale con la vittima); e inoltre, l'evento di danno alla propria personalità, la quale subisce una degradazione¹¹¹.

Occorre, tuttavia, intendersi sulla prospettiva di valutazione di tale evento.

Secondo un orientamento più risalente, nei maltrattamenti, l'offesa alla personalità deve essere recepita da parte della vittima¹¹², che normalmente avverte, sia pure talvolta in modo confuso e sommario in caso di vittima minorenni, gli stimoli negativi derivanti dalla condotta dell'autore.

Il limite di tale tesi sembra, però, quello di un certo relativismo soggettivistico, che potrebbe portare all'esclusione dei maltrattamenti nei casi in cui la vittima, a ragione ad es. di una sua incapacità fisica o psichica, o per un *deficit* cognitivo, o per una sua immaturità, sia incapace di intenderli per quello che essi oggettivamente sono. Seguitando lungo questa china, si potrebbe pervenire persino a configurare un consenso scriminante: consenso che non pare, tuttavia, ammissibile nel quadro di delitti posti a tutela del bene della personalità individuale, quali il reato di sfruttamento del lavoro¹¹³, e *a fortiori* i maltrattamenti, delitto più grave rispetto al primo.

Senza dover rinunciare ad un evento, utile ad attribuire maggiore "pregnanza di disvalore" al reato di maltrattamenti, appare preferibile ricostruire tale evento in una

¹¹⁰ Recentemente, sul bene oggetto di tutela nei maltrattamenti, v. A. Roiati, *La fattispecie dei maltrattamenti contro familiari e conviventi tra interventi di riforma, incertezze interpretative e prospettive de iure condendo*, in www.penalecontemporaneo.it 30.3.2023, 8 ss.

¹¹¹ Sull'evento come requisito implicito del reato di maltrattamenti, v. R. Bartoli, *Maltrattamenti contro familiari o conviventi (art. 572 c.p.)*, in *Reati contro la famiglia*, a cura di M. Bertolino, Torino 2022, 215; F. Coppi, *op. cit.*, 281 s.; A. Spina, *op. cit.*, 366. *Contra*, nel senso del reato di mera condotta, L. Monticelli, *Maltrattamenti in famiglia o verso fanciulli*, in *I reati contro la famiglia*, a cura di A. Cadoppi, Torino 2006, 652.

¹¹² V. Cass. 25.11.1992, in *RP* 1993, 925: «Dunque, è l'avvertire da parte del soggetto passivo la sopraffazione sistematica e programmatica, sì che gli viene resa l'esistenza particolarmente dolorosa se non impossibile, l'essenza della sofferenza che integra il delitto di maltrattamenti».

¹¹³ V. *supra*, par. 3.

prospettiva non soltanto soggettivistica, bensì affidandolo alla valutazione di una sorta di “osservatore esterno”.

In quest’ottica di valutazione, la mancanza di prove dei patimenti del minore potrebbe anche essere il riscontro delle gravi conseguenze già prodottesi sullo sviluppo stesso di un’armonica personalità della vittima.

Sembra in sostanza preferibile ritenere che, anche laddove la vittima non percepisca come maltrattante una determinata condotta, oggettivamente maltrattante, o vi abbia consentito, il reato possa comunque configurarsi¹¹⁴.

Il tema sembra ricollegarsi a quello della possibile valenza esimente di fattori culturali: alcuni comportamenti, considerati penalmente rilevanti nel Paese in cui sono realizzati, possono essere radicati nella sfera culturale e religiosa di soggetti ivi immigrati da altri Paesi, sì da poter essere percepiti, da parte sia degli autori, sia delle vittime, come comportamenti non maltrattanti.

Caso paradigmatico, al riguardo, è quello dell’accattonaggio, anche minorile, attività facente parte della tradizione culturale di alcuni gruppi etnici¹¹⁵.

Con riferimento ai fattori culturali, sembra porsi soprattutto un problema di colpevolezza del soggetto attivo.

L’impossibilità per il soggetto attivo di riconoscere il disvalore del fatto, in linea di massima, può escludere la colpevolezza nei reati c.d. “artificiali” (non nei reati “naturali”).

Va detto che il delitto in questione – i maltrattamenti – non sembra tendenzialmente appartenere alla categoria dei reati artificiali, giacché offende un bene di elevato rango della persona¹¹⁶.

E tuttavia, i maltrattamenti possono consistere anche nella reiterazione di atti in sé leciti¹¹⁷: in quest’ultima ipotesi, sembrano esserci maggiori spazi per un ruolo del fattore culturale, nel senso dell’esclusione della colpevolezza del soggetto attivo.

¹¹⁴ Cfr. Cass. 10.10.2011 (ud. 23.9.2011) n. 3650315, in *www.penalecontemporaneo* 15.11.2011, con nota di V. Pusateri, *Maltrattamenti in famiglia: anche l’atteggiamento iperprotettivo della madre integra il reato*.

¹¹⁵ V. G. Crocco, *Sistema penale e dinamiche interculturali e interreligiose*, in *Dir. e Relig.* 2015, 125 ss.

¹¹⁶ Pur dovendosi riconoscere una certa rigidità della contrapposizione tra reati “naturali” ed “artificiali”, specie ponendosi nell’ottica di soggetti appartenenti ad altri gruppi etnici, per i quali reati che sono, nella nostra cultura, “naturali”, potrebbero apparire “artificiali” (v. C. De Maglie, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, Pisa 2010, 236). E tuttavia, per fatti considerati gravemente lesivi di beni primari nel Paese in cui tali fatti si sono svolti, appare difficile che l’offensività possa essere esclusa, in base a parametri di valutazione diversi da quelli prevalenti nello stesso luogo di realizzazione del fatto (ne risulterebbe l’esclusione della colpevolezza per i c.d. autori di convinzione).

¹¹⁷ Orientamento pacifico in dottrina ed in giurisprudenza: v. R. Bartoli, *op. cit.*, 218; Cass. 10.3.2016 n. 13422, in *CEDCass*, m. 267270.

Occorre però considerare che, nel contesto del presente studio, l'elemento oggettivo dei maltrattamenti è rappresentato da condotte di lavoro minorile, inteso (quest'ultimo) come fatto illecito, quando non penalmente rilevante, offensivo di "beni naturali" (la salute psicofisica e l'educazione dei minori), aventi un sostrato valoriale particolarmente importante, dal punto di vista etico-sociale e giuridico, nel nostro Paese (secondo il dettato costituzionale: v. artt. 30 e 32, soprattutto).

In tali ipotesi, in linea generale, non sembra dunque che il fattore culturale possa di per sé escludere la colpevolezza dell'autore.

Pare piuttosto da valutarsi attentamente, in questi casi, attraverso il giudizio di un osservatore oggettivo "neutrale", l'effettiva incidenza della condotta sulla personalità del soggetto.

Laddove, per via delle privazioni subite dal minore (cibo, vestiario, ecc.), tale profilo di offesa alla personalità sia in concreto riscontrabile, il reato di maltrattamenti sembra configurabile¹¹⁸.

Laddove l'impiego lavorativo del minore si realizzi invece, ad es., per poche ore al giorno, senza pregiudizio per il benessere psico-fisico, per il percorso formativo del minore e per le sue relazioni interpersonali, in assenza di violenza fisica o morale, di privazioni o condizioni degradanti, ma anzi in un contesto di armonia ed affetto familiare, il reato di maltrattamenti non pare configurarsi; e sembrano piuttosto da vagliare altre possibili, meno gravi forme di responsabilità, ai sensi delle ipotesi di reato in tema di lavoro minorile analizzate nei precedenti paragrafi; oppure, nel caso in cui la condotta realizzata sia quella di accattonaggio, ai sensi del delitto di impiego di minori nell'accattonaggio (art. 600 *octies* co. 1 Cp), della "rinata" contravvenzione di esercizio molesto dell'accattonaggio (art. 669 *bis* Cp), o ancora applicando diverse misure, di natura amministrativa (v. *infra*, parr. 11-12-13).

Delineato il confine del delitto di maltrattamenti con tali, menzionate, elevati livelli di risposta penale, prima di affrontare più nel dettaglio le specifiche ipotesi di accattonaggio con minori non integranti la più grave fattispecie di maltrattamenti,

¹¹⁸ V. Cass. 28.11.2008 (ud. 17.9.2008) n. 44516, Vasile, in *Fam. e Dir.* 2009, n. 3, p. 235, con nota di P. Pittaro, *Impiego di minore nell'accattonaggio part-time: maltrattamenti in famiglia o riduzione in schiavitù?*, in *QuestGiust* 2009, 203, con nota di L. Miazzi, *Mendicare con il proprio figlio non significa renderlo schiavo*, ed in *Famiglia e minori*, 2009, fasc. 1, 51, con nota di C. Melzi D'Eril: nella specie, la Corte ravvisa il reato di maltrattamento di minori nel comportamento di una madre che si avvaleva del figlio di quattro anni per chiedere l'elemosina ai passanti ogni giorno, facendolo stare in piedi per quattro ore consecutive in periodo invernale, senza cibo e senza che fosse adeguatamente vestito. V. anche F. Vanorio, *Bambini che vendono fiori: povertà, maltrattamenti o schiavitù?*, in *Dir., imm. e cittad.* 2008, n. 1, 113.

sembra opportuno cercare di chiarire, nel complesso *climax* degli strumenti penali di contrasto al lavoro minorile, il confine “superiore” del delitto di maltrattamenti col più grave delitto di riduzione o mantenimento in servitù/schiavitù.

Il reato di maltrattamenti è integrato laddove la condizione della vittima, pur degradata, non raggiunga la soglia dell’integrale asservimento e dell’esclusiva utilizzazione della stessa per fini di sfruttamento economico; configurandosi in quest’ultima ipotesi il più grave reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù.

La distinzione tra tali due reati sembra più semplice con riferimento a vittime adulte, di cui pare più facile valutare la possibilità o meno di autodeterminazione: se sussiste la possibilità di determinarsi liberamente sulle proprie scelte di vita, sottraendosi (nella casistica pertinente al lavoro) ad un iniquo regime lavorativo, sembra configurabile, in presenza di para-familiarità tra autore e vittima, il reato di maltrattamenti¹¹⁹; se tale possibilità di autodeterminazione della vittima è stata annullata, il fatto assurge a riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù.

Con riferimento a vittime minorenni, soggetti già in partenza vulnerabili sul piano della libertà di autodeterminazione, sembra necessario valutare il livello di compressione della personalità, la gravità delle privazioni subite dal soggetto passivo: laddove il minore non sia completamente asservito alle esigenze del soggetto attivo, la sua personalità e la sua libertà non siano totalmente compresse, le sofferenze e privazioni, in un contesto ad es. di mancanza di affettività familiare, sembrano integrare il reato di maltrattamenti. Laddove nella vita del minore non vi sia, invece, spazio per nient’altro al di fuori del lavoro o comunque dello sfruttamento, dell’utilizzo per un interesse personale di un altro soggetto, pare configurabile il reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù.

Laddove sia integrato quest’ultimo più grave delitto, il reato di maltrattamenti sembra potersi ritenere assorbito¹²⁰. L’argomentazione, talvolta addotta dalla

¹¹⁹ V. Cass. 9.6.2014 (ud. 11.4.2014) n. 24057, ric. Marcucci, in *FI online*: «[...] integra il delitto di maltrattamenti in famiglia la condotta del datore di lavoro consistente nell’aver tenuto alle proprie dipendenze lavorative alcuni cittadini rumeni in condizioni di estremo degrado materiale, nell’averli ospitati in locali fatiscenti, in pessime condizioni igienico-sanitarie, con somministrazione scarsa o nulla di cibo e privazione del compenso (nella specie, la Suprema Corte ha ritenuto che il giudice di appello avesse correttamente riqualificato la fattispecie di riduzione in schiavitù, originariamente contestata al datore di lavoro, come maltrattamenti in famiglia)».

¹²⁰ In tal senso, v. Cass. 19.2.2016 n. 15632, K. H., in *Wolters Kluwer One Legale*; Cass. 8.4.2014 n. 44017, cit.; Cass. 17.1.2007 (ud. 12.12.2006) n. 1090, Lakatos, in *CP 2007*, 4572, con nota di M. Provenzano, *La “nuova” nozione di schiavitù ed il possibile concorso col reato di maltrattamenti in famiglia*.

Cassazione, a sostegno della diversa tesi del concorso formale di reati tra maltrattamenti e riduzione/mantenimento in schiavitù/servitù, *i.e.* la diversità dei beni giuridici tutelati dalle due ipotesi di reato in questione, pare superabile alla luce della necessaria rilettura “personalistica” del reato di maltrattamenti.

11. Il tema dell'accattonaggio dei minori, dei c.d. “minori di strada” (*street children*) è tra quelli recentemente presi in considerazione dall'ILO nelle sue *Osservazioni generali sull'applicazione della Convenzione sulle peggiori forme di lavoro minorile del 1999 (N. 182)*¹²¹, che pongono l'accattonaggio con minori sullo stesso piano delle più gravi forme di lavoro minorile.

Guardando il sistema normativo italiano, in ragione dei diversi possibili gradi di offesa alla personalità del minore, sembra potersi delineare, anche nel particolare contesto dell'accattonaggio con minori, un *climax* di strumenti di tutela: partendo dall'ipotesi più grave, rappresentata dal delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù, per poi passare al delitto di maltrattamenti, ed arrivare alle più specifiche ipotesi del delitto di impiego di minori nell'accattonaggio, della contravvenzione di esercizio molesto o fraudolento dell'accattonaggio, ed infine alle varie misure amministrative di controllo sociale, suscettibili di tradursi in forme di responsabilità penale laddove inosservate.

Laddove la condizione del minore impiegato nell'accattonaggio raggiunga la soglia dell'integrale asservimento e dell'esclusiva utilizzazione dello stesso per fini di sfruttamento economico, la personalità e la libertà del minore siano totalmente compresse, non trovando spazio per potersi esplicare in modo adeguato alla sua età, pare configurarsi il reato di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù (v. *supra*, par. 10).

Contra, Cass. 1.7.2002, Dimitjievic Dragojub, in *D&G* 2002, 41, 80: «Non sussiste rapporto di specialità (art. 15 c.p.) tra il delitto di maltrattamenti in famiglia (art. 572 c.p.) e quello di riduzione in schiavitù (art. 600 c.p.), trattandosi di reati che tutelano interessi diversi - la correttezza dei rapporti familiari nella prima ipotesi, lo "status libertatis" dell'individuo nella seconda - e che presentano un diverso elemento materiale, in quanto nell'ipotesi dell'art. 572 c.p. è necessario che un componente della famiglia sottoponga un altro a vessazioni, mentre nel caso di riduzione in schiavitù è necessario che un soggetto eserciti su un altro individuo un diritto di proprietà, con la conseguenza che le due ipotesi di reato, sussistendone i presupposti, possono concorrere».

¹²¹ V. ILO, *General observation on the application of the Worst Forms of Child Labour Convention, 1999 (No. 182)*. *Adopted by the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) at its 91^o session (Nov-Dec. 2020)*, in *ilo.org* 25.1.2021.

Laddove il minore subisca delle privazioni che non raggiungono il livello sopra descritto, ovvero l'offesa alla sua persona sia di entità inferiore, e vi sia abitudine, sembra operare il reato di maltrattamenti (v. *supra*, par. 10).

Laddove il fatto abbia una connotazione episodica (non abituale), o pur reiterato non si traduca in un concreto pregiudizio per il percorso formativo del minore e per le sue relazioni interpersonali, realizzandosi, ad es., per poche ore al giorno, in un contesto comunque caratterizzato da armonia familiare, il maltrattamento non pare integrato, e sembra piuttosto configurabile il meno grave reato di impiego di minori nell'accattonaggio ex art. 600 *octies* Cp (introdotto con l. 15.7.2009 n. 94, c.d. "pacchetto sicurezza"), opportunamente collocato tra i delitti contro la personalità individuale, in luogo del precedente inquadramento ex art. 671 Cp nell'ambito delle «contravvenzioni concernenti l'ordine pubblico e la sicurezza pubblica», ed oggi punibile con la reclusione fino a tre anni.

Il reato di impiego di minori nell'accattonaggio non pare richiedere il danno alla personalità del minore (danno alla personalità in presenza del quale paiono integrate le più severe ipotesi dei maltrattamenti o della riduzione in schiavitù, a seconda della gravità del danno stesso), sembrando arrestarsi al meno grave livello del pericolo: il pericolo che il minore possa non godere dei diritti propri della sua età, quali il diritto di non lavorare, di frequentare la scuola, di «dedicarsi al gioco e ad attività ricreative proprie della sua età», come recita l'art. 31 co. 1 della Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza (approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 20.11.1989 e ratificata dall'Italia con l. 27.5.1991 n. 176); complessivamente, il diritto del minore ad un sano sviluppo, ad un'educazione, anche alla luce dei diritti e doveri previsti in Costituzione.

Il reato di impiego di minori nell'accattonaggio pare segnare un'espressa presa di posizione contro la mendicizia minorile, anche non integrante un maltrattamento: una presa di posizione nel senso dell'esclusione della possibile rilevanza dei fattori culturali, a favore del reo, in questa ipotesi. E tale pare anche l'orientamento della più recente giurisprudenza di legittimità¹²².

¹²² Recentemente, v. Cass. 1.3.2022 (ud. 14.12.2021) n. 7140, A., in *foroplus.it*: «In tema di impiego di minori nell'accattonaggio, non è necessario, ai fini della configurabilità del reato, che i minori siano sottoposti a sofferenze o mortificazioni, né assume rilevanza scriminante la connotazione culturale della pratica di chiedere l'elemosina, poiché in contrasto con i beni fondamentali riconosciuti dall'ordinamento costituzionale, quali il rispetto dei diritti umani e la tutela dei minori». Nel senso che la diversa cultura degli agenti tradizionalmente adusi ad impiegare i minori nell'accattonaggio non può integrare neppure la circostanza attenuante dei motivi

Il delitto di impiego di minori nell'acattonaggio è contestabile sia a chi «si avvale per mendicare» di un minore non imputabile, sia al soggetto avente autorità sul minore, o al soggetto alla cui custodia o vigilanza il minore sia affidato, il quale «permette che tale persona [...] mendichi o che altri se ne avvalga per mendicare».

L'«avvalersi» del minore per mendicare può consistere nel far sì che il minore elemosini autonomamente, o anche nel farsi semplicemente accompagnare dal minore nella pratica dell'acattonaggio¹²³.

Già prima che il reato trovasse la sua opportuna collocazione nell'ambito dei delitti contro la personalità individuale, così evidenziandosi l'attuale dimensione prettamente personalistica dell'offesa, la giurisprudenza ha ritenuto integrata la fattispecie di impiego di minori nell'acattonaggio soltanto laddove il minore in questione abbia raggiunto l'età della coscienza, ovvero «sia già in età di recepire, sia pure in modo sommario e confuso ([...]), gli stimoli negativi dell'attività in cui egli viene comunque coinvolto, e d'altra parte la sua presenza sia riconoscibile come strumentale ad un più efficace e proficuo esercizio della mendicità. La presenza della prima di dette condizioni vale a distinguere il reato in questione da quello già previsto dall'ora abrogato art. 670, comma secondo, c.p.»¹²⁴, cioè dalla pregressa

di particolare valore morale e sociale (di cui all'art. 62 n. 1 Cp), v. Cass. 30.1.2007 n. 3419, in *CEDCass*, m. 235337. In argomento, v. M.E. Scalia, *Le modifiche in materia di tutela dei minori*, in *DPP* 2009, 1207 ss.

¹²³ V. S. Riondato, voce *Accattonaggio e mestieri girovaghi*, in *Enc. giur.*, I, Roma 1988, 5.

¹²⁴ Cass. 8.1.2003 (ud. 3.12.2002) n. 197, Teodorovic, in *CP* 2004, 112. Nel caso di specie, trattavasi di un bambino di quattro anni, e la Cassazione ha ritenuto integrato il reato di impiego di minori nell'acattonaggio, anziché il meno grave reato di mendicità aggravata. Sulla stessa linea, Cass 27.2.1998 (ud. 13.11.1997) n. 2597, Di Rosa, *ivi* 1999, 858: «Premesso che la "ratio" delle incriminazioni di cui all'art. 671 c.p. (impiego di minori nell'acattonaggio) è di impedire l'impiego di minori in una attività che li sottrae all'istruzione e all'educazione, avviandoli all'ozio ed esponendoli al pericolo di cadere nel vizio e nella delinquenza, deve ritenersi che pur non essendo richiesta, ai fini della configurabilità del reato, la consapevolezza da parte del minore della natura dell'attività in cui viene coinvolto, occorre comunque che egli sia in grado di recepire gli stimoli negativi da essa dipendenti e abbia, quindi, raggiunto l'età della coscienza». Nella specie - acattonaggio posto in essere tenendo in braccio un infante - la Corte ha stabilito che non fosse ravvisabile il reato di impiego di minori nell'acattonaggio ma, semmai, quello di mendicità mediante mezzo fraudolento volto a destare l'altrui pietà. Nella giurisprudenza precedente, in senso conforme, v. Cass. 4.12.1995 n. 11863, Hrustic, in *Wolters Kluwer One Legale*, secondo cui il reato di impiego di minori nell'acattonaggio «richiede che la persona minore o non imputabile presti una qualche, sia pur ridotta, collaborazione all'acattonaggio». Anche in questo caso, trattavasi di una madre che mendicava tenendo in braccio un figlio neonato; la donna viene ritenuta responsabile non del reato di impiego di minori nell'acattonaggio, ma del meno grave reato di mendicità aggravata dal mezzo fraudolento per destare l'altrui pietà.

Nella giurisprudenza più recente, in senso analogo, Cass. 28.12.2020 (ud. 27.10.2020) n. 37538, in *dejure.it*: «L'art. 600-octies c.p. punisce la condotta di chiunque si avvalga, per mendicare, di una persona minore degli anni 14 e comunque non imputabile, ovvero permetta che tale persona, ove sottoposta alla sua autorità o affidata alla sua custodia o vigilanza, mendichi o che altri se ne avvalga per farla mendicare. Perché la fattispecie in esame si configuri, non basta mendicare tenendo con sé un bambino, occorrendo che tale minore sia già in grado di

contravvenzione di «mendicità» aggravata, commessa «in modo ripugnante o vessatorio, ovvero simulando deformità o malattie, o adoperando altri mezzi fraudolenti per destare l'altrui pietà».

A *fortiori* oggi, a seguito dell'inquadramento del reato di impiego di minori nell'acquattonaggio non più nell'ambito delle contravvenzioni concernenti l'ordine pubblico e la tranquillità pubblica, ma nel contesto dei delitti contro la personalità individuale, sembra opportuno richiedere un (più) chiaro "spessore" offensivo per il reato (non più contravvenzionale), e declinare tale offesa in termini personalistici: ricostruendo l'offesa in termini personalistici, sembra difficile potersi prescindere dalla percezione o dalla possibilità di percepire, da parte della vittima, la condotta e gli stimoli negativi ad essa connessi.

Quanto al rapporto tra il reato d'impiego di minori nell'acquattonaggio e la meno grave fattispecie di mendicità/acquattonaggio mediante mezzo fraudolento, ritenuta configurabile dalla Cassazione ove il minore *non* abbia raggiunto l'età della coscienza, va detto che il reato di mendicità, sia nella forma semplice, sia in quella aggravata, è stato abrogato, come noto, con l. 25.6.1999 n. 205; ma la sua versione aggravata è recentemente ritornata nel nostro sistema penale, con alcune leggere modifiche (espunzione del «modo ripugnante» e dell'inciso limitativo «in luogo pubblico o aperto al pubblico», presenti nel precedente art. 670 Cp), ad opera del d.l. 4.10.2018 n. 113, c.d. "decreto sicurezza", conv. in l. dalla l. 1.12.2018 n. 132, che ha introdotto il nuovo art. 669 *bis* Cp in tema di esercizio molesto dell'acquattonaggio¹²⁵; quest'ultimo reato riproduce, in gran parte, gli elementi del pregresso reato di mendicità aggravata: nello specifico, «modalità vessatorie o simulando deformità o malattie o attraverso il ricorso a mezzi fraudolenti per destare l'altrui pietà».

A prima vista, reintrodotta oggi tale fattispecie nei termini sopra descritti, sembrerebbe nuovamente riproponibile la soluzione, più volte percorsa dalla giurisprudenza, anche di legittimità, degli anni passati, per cui alla madre che esercita l'acquattonaggio tenendo in braccio il figlio neonato o che comunque non abbia raggiunto l'età della coscienza, può essere applicata la fattispecie di mendicità, oggi

recepire gli stimoli negativi derivanti dall'attività in cui viene suo malgrado coinvolto e, d'altra parte, la sua presenza sia riconoscibile come strumentale ad un più efficace e proficuo esercizio della mendicità».

¹²⁵ In dottrina, v. F. Curi, *Il reato di acquattonaggio: "a volte ritornano"*. A proposito del nuovo art. 669-bis c.p., introdotto dal c.d. decreto sicurezza, in *www.penalecontemporaneo* 21.1.2019; M. Telesca, *La "riesumazione" dell'acquattonaggio (art. 669-bis c.p. dopo la l. n. 132/2018) ovvero il continuum tra legislazione fascista e pacchetti sicurezza*, in *www.costituzionalismo.it* 2019, 1, 33 ss.

accattonaggio (la variazione lessicale non sembra importare conseguenze rilevanti sul piano contenutistico) con mezzo fraudolento.

L'inquadramento, *de plano*, nell'ambito del mezzo fraudolento, della condotta del tenere in braccio il figlio infante, in assenza di specifici accertamenti relativi alla condizione del soggetto attivo, appare però piuttosto frettoloso e discutibile.

Se la *ratio* dell'incriminazione della mendicITÀ/accattonaggio molesto o fraudolento è da rintracciare nell'inquinamento del principio solidaristico, nella lesione della libertà di autodeterminazione, ovvero della buona fede del destinatario della richiesta di elemosina, anche alla luce delle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale nella sent. 28.12.1995 n. 519, che (respingendo le censure di incostituzionalità relative alla mendicITÀ fraudolenta o invasiva, ed accogliendole con riferimento alla mendicITÀ "semplice", ovvero non fraudolenta, né invasiva) ha ritenuto la fattispecie penale di mendicITÀ fraudolenta o invasiva conforme a Costituzione, ed in particolare al principio solidaristico *ex art. 2 Cost.*, sembra conseguentemente necessario incentrare i profili di offensività della mendicITÀ/accattonaggio fraudolento proprio sulla lesione della libertà di autodeterminazione, intesa come buona fede dei donatori.

Così interpretata, la fattispecie di accattonaggio fraudolento pare coprire un'area di rilevanza penale prossima a quella del reato di truffa, con alcune differenze: ai fini della consumazione della contravvenzione di accattonaggio fraudolento non sembra necessario l'atto dispositivo del *deceptus*, coprendo l'accattonaggio fraudolento anche l'area della truffa tentata; e inoltre, l'oggetto del reato di accattonaggio fraudolento sembra poter consistere anche in somme di denaro talmente irrisorie che difficilmente potrebbero innescare una reazione penale per truffa, consumata o tentata, reato procedibile a querela nella sua forma semplice; o in somme di denaro talmente irrisorie che potrebbero comunque portare a ritenere la truffa, consumata o tentata, non punibile per particolare tenuità del fatto *ex art. 131 bis Cp.*; causa di non punibilità che sembra più difficilmente applicabile all'accattonaggio fraudolento, in quanto caratterizzato, rispetto alla truffa, da una diversa connotazione dell'offesa, non incentrata sul patrimonio, ma sull'inquinamento del principio solidaristico.

Elemento comune tra la truffa e l'accattonaggio fraudolento sembra, invece, quello della frode, ovvero degli artifici e raggiri: un'attività simulatrice o dissimulatrice realizzata in modo insidioso, tale da poter ingannare un altro soggetto.

Ciò posto, non sembra che il tenere in braccio il figlio infante possa, di per sé, considerarsi una forma di frode, come pare invece prospettare il consolidato adagio giurisprudenziale.

Diversamente, in ipotesi nelle quali non sussista realmente lo stato di bisogno, ovvero tale stato sia simulato, o il soggetto attivo abbia concretamente mezzi di sostentamento alternativi, o non sia il genitore, né sia comunque gravato di doveri relativamente al mantenimento e accudimento dell'infante, o ancora l'infante possa molto facilmente avere, sul piano "logistico", una più naturale ed agevole collocazione in altra sede, essendo dunque oggetto di una strumentalizzazione in linea di massima contraria ai valori dell'ordinamento, tale condotta sembra tradursi (anche) in una offesa alla libertà di autodeterminazione, alla buona fede dei destinatari della richiesta; profilo di offensività meritevole di essere preso in considerazione in sede penale.

L'impostazione pare coerente col recente arresto della Corte EDU, *Lacatus c. Svizzera*¹²⁶, secondo cui la punizione della mendicizia infrange il diritto al rispetto della vita privata e familiare ex art. 8 Cedu (e secondo una minoranza del consesso giurisprudenziale confrontatosi col caso di specie, anche il diritto alla libertà di espressione ex art. 10 Cedu ed il divieto di discriminazione ex art. 14 Cedu¹²⁷) ove sia presente uno stato di vulnerabilità, inteso come mancanza di reali e accettabili alternative (v. *supra*, par. 4).

Il concetto di vita privata, nel sistema Cedu, ricomprende aspetti dell'identità non solo fisica, ma anche sociale e psicologica di una persona, il diritto all'autodeterminazione, nonché ad instaurare e sviluppare rapporti con altri esseri umani¹²⁸.

¹²⁶ C. eur. 19.4.2021, *Lacatus c. Svizzera*.

¹²⁷ Come affermato anche nel rapporto in tema di *Povertà estrema e diritti umani*, destinato all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite del 4.8.2011 (A/66/265): «Le misure penali o le disposizioni amministrative (in particolare le ordinanze) che considerano illegali il vagabondaggio e la mendicizia sono sempre più numerose nei paesi sviluppati o in via di sviluppo [...] Queste leggi e regolamenti hanno un impatto sproporzionato sulle persone che vivono nella povertà. Quando queste persone non ottengono sostegno e aiuto da parte dello Stato, non possono far altro che chiedere l'elemosina per restare in vita [...] Il divieto di mendicizia o di vagabondaggio costituisce una violazione grave dei principi di eguaglianza e non discriminazione [...] Esso non fa altro che contribuire a perpetuare prassi sociali discriminatrici nei confronti delle persone più povere e più vulnerabili [...] Gli Stati devono adottare tutte le misure necessarie per eliminare ogni forma di discriminazione diretta o indiretta delle persone indigenti»

¹²⁸ V. F. Vitarelli, "Non è un delitto il mendicare quando si ha fame". La Corte EDU estende l'ambito di operatività dell'art. 8 CEDU riconoscendo il diritto alla mendicizia in assenza di alternative di sussistenza come intrinseco alla dignità umana, in *RIDPP* 2021, 746.

Relativamente all'ipotesi del soggetto privo di alternative di sussistenza, per cui l'accattonaggio rappresenti l'unico mezzo di sostentamento, la C. eur. ha ritenuto non conducenti gli argomenti opposti dallo Stato convenuto, incentrati sugli interessi (1) al mantenimento dell'ordine pubblico e della sicurezza e (2) a contrastare lo sfruttamento delle persone vulnerabili. Tali interessi sono ritenuti dalla Corte in sé legittimi; e tuttavia:

(1) con riferimento al primo interesse citato, la protezione dell'ordine pubblico, dei diritti dei passanti, residenti o titolari di esercizi commerciali, tale interesse pare offeso unicamente da forme di accattonaggio aggressive o invadenti; la punizione della mendicizia "semplice", non molesta né fraudolenta, sembra fondarsi piuttosto sulla volontà dello Stato di "ripulire" le strade dalla povertà, anche con la finalità, chiarita dallo stesso Governo svizzero, di attrarre maggiori investimenti ed accrescere l'attrattiva turistica di alcune città (come Ginevra): interesse che, in sede di bilanciamento, sembra necessariamente cedere di fronte ad un diritto umano, intrinseco alla dignità, come quello della ricorrente, persona vulnerabile, priva di alternative di sussistenza;

(2) quanto al secondo interesse, il contrasto allo sfruttamento, la punizione della mendicizia "semplice", non molesta né fraudolenta, non pare uno strumento adatto tal fine, potendo anzi rivelarsi controproducente, facendo ulteriormente aumentare la vulnerabilità e peggiorare le condizioni psicologiche del soggetto in questione.

Differente appare, invece, la posizione del soggetto che non eserciti in prima persona forme di accattonaggio "semplice", penalmente irrilevanti in quanto non moleste, né fraudolente, né svolte strumentalizzando dei minori, bensì a fine di profitto organizzati o favorisca tali forme di accattonaggio, in sé penalmente irrilevanti: per tali condotte di sfruttamento di soggetti deboli o vulnerabili appare ragionevole la recente previsione di una responsabilità penale, in forme più gravi rispetto all'accattonaggio molesto o fraudolento, *i.e.* nelle forme non della contravvenzione, ma del delitto di «organizzazione dell'accattonaggio», di cui al co. 2 dell'art. 600 *octies* Cp, introdotto con lo stesso d.l. 4.10.2018 n. 113, conv. in l. con modif. dalla l. 1.12.2018 n. 132, c.d. decreto "sicurezza".

12. In molti Comuni si è cercato di contrastare la mendicizia attraverso provvedimenti emanati dal Sindaco, quale ufficiale del Governo, ai sensi dell'art. 54 - *attribuzioni del sindaco nelle funzioni di competenza statale*, d. lgs. 18.8.2000 n. 267, c.d. Testo Unico Enti Locali (o TUEL).

E più recentemente, anche attraverso provvedimenti emanati dal Sindaco, quale rappresentante della comunità locale, ai sensi dell'art. 50 co. 5, dello stesso TUEL; nonché attraverso regolamenti comunali, ai sensi dell'art. 50 co. 7 *ter* TUEL. Il campo d'azione di tali ordinanze del Sindaco come rappresentante della comunità locale, così come quello dei regolamenti comunali, è stato infatti significativamente ampliato con d.l. 20.2.2017 n. 14, decreto c.d. "Minniti", conv. in l. con modif. dalla l. 18.4.2017 n. 48.

In tema di *attribuzioni del sindaco quale ufficiale del Governo*, la prima disposizione sopracitata, l'art. 54 TUEL, come sostituito con d.l. 23.5.2008 n. 92, conv. in l. con modif. dalla l. 24.7.2008 n. 125, prevede al co. 4 che: «Il sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta con atto motivato provvedimenti contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione».

Tale disposizione relativa al potere del Sindaco di emanare provvedimenti contingibili e urgenti a tutela dell'incolumità pubblica e della sicurezza urbana è frutto del netto ridimensionamento operato dalla Corte costituzionale con sent. 7.4.2011 n. 115.

La versione precedente di quest'ultima norma, come confezionata dal legislatore nel 2008, prevedeva che il Sindaco, quale ufficiale del Governo, potesse adottare «con atto motivato provvedimenti *anche* contingibili e urgenti» (corsivo nostro), e tendeva dunque a sganciare i poteri di ordinanza del Sindaco dai requisiti di contingibilità, necessità ed urgenza; consentendo al Sindaco di emanare anche provvedimenti permanenti, di natura non interinale¹²⁹.

Dubbi di costituzionalità, relativamente a tali ordinanze sindacali non contingibili e urgenti, erano stati sollevati dal Tar Veneto nel giudizio di annullamento proprio di

¹²⁹ Sulla repressione amministrativa delle condotte di mendicizia, per una ricostruzione della fase storica pre-decreto "Minniti" del 2017, v. D. Sciuttieri, *La repressione penale della mendicizia tra solidarietà e multiculturalismo*, in *AP* 2022, 22 ss.

un'ordinanza sindacale vietante le forme di accattonaggio molesto (allora non punibile) su tutte le aree non agricole del territorio comunale¹³⁰.

La Corte costituzionale accoglie tale questione e dichiara l'illegittimità costituzionale della norma «nella parte in cui comprendeva la locuzione “anche” prima delle parole “contingibili e urgenti”»¹³¹, precludendo la possibilità di emanare ordinanze che non siano strettamente legate ai requisiti di necessità e urgenza; e precludendo, dunque, al sindaco, la possibilità di emanare ordinanze “ordinarie” in tema di accattonaggio.

Sempre relativamente alle attribuzioni del sindaco nelle funzioni di competenza statale, viene poi precisato, al comma successivo della stessa disposizione del TUEL (oggetto di intervento sempre da parte del noto decreto c.d. “Minniti” del 2017), che «I provvedimenti adottati ai sensi del comma 4 concernenti l'incolumità pubblica sono diretti a tutelare l'integrità fisica della popolazione, quelli concernenti la sicurezza urbana sono diretti a prevenire e contrastare l'insorgere di fenomeni criminosi o di illegalità, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, la tratta di persone, *l'accattonaggio con impiego di minori e disabili*, ovvero riguardano fenomeni di abusivismo, quale l'illecita occupazione di spazi pubblici, o di violenza, anche legati all'abuso di alcool o all'uso di sostanze stupefacenti» (art. 54 co. 4 *bis* TUEL, come sostituito dal d.l. 14/2017, c.d. “Minniti”, conv. in l. con modif. dalla l. 48/2017; corsivi nostri).

Con riferimento alle attribuzioni del sindaco, quale ufficiale del Governo, ovvero alle attribuzioni del sindaco nelle funzioni di competenza statale, sembrano dunque ammissibili unicamente ordinanze municipali “*rafforzative*” di divieti già esistenti a livello di legge, quali il divieto di accattonaggio con impiego di minori, previsto *ex art. 600 octies co. 1 Cp.*

¹³⁰ V. Tar Veneto, Sez. III, ord. 22.3.2010, in *QuestG* 2010, 4, 202, con nota di L. Pepino, *I sindaci, l'accattonaggio, la Costituzione*.

¹³¹ C. Cost. 7.4.2011 n. 115, in *GCos* 2011, 1581, con note di V. Cerulli Irelli, *Sindaco legislatore?*, e D. Morana, *La rivincita dell'art. 23 Cost., sulle ordinanze di sicurezza urbana (senza bisogno di invocare un principio supremo dello Stato di diritto)*; ed in *www.penalecontemporaneo.it* 8.4.2011, con nota di G. Leo, *La Consulta dichiara illegittima la norma che consentiva ordinanze dei sindaci, anche non contingibili e urgenti, in materia di sicurezza urbana*. Sui poteri di ordinanza del sindaco, v. A. Squazzoni, in C. Ruga Riva, R. Cornelli, A. Squazzoni, P. Rondini, B. Biscotti, *La sicurezza urbana e i suoi custodi (Il Sindaco, il Questore e il Prefetto)*, in *DPenCont* 2017, n. 4, 236. Sulle nozioni di ordinanze “situazionali” e “comportamentali”, v. G. Tropea, *Sicurezza e sussidiarietà. Premesse per uno studio sui rapporti tra sicurezza pubblica e democrazia amministrativa*, Napoli 2010, 212 ss.

Con l'ulteriore limite che tali ordinanze sindacali devono essere contrassegnate dagli stringenti requisiti della contingibilità e dell'urgenza, e dunque dalla natura interinale, non permanente.

Oltre a tali ordinanze adottabili dal sindaco, come ufficiale governativo («attribuzioni del sindaco nelle funzioni di competenza statale») il quale, in tale veste, agisce a tutela di un'incolumità pubblica ed una sicurezza urbana che sembrano intese negli stringenti contorni della legalità penale, occorre tuttavia tenere in considerazione anche diverse, ulteriori competenze, attribuite dal citato d.l. 14/2017, c.d. "Minniti", al sindaco, «quale rappresentante della comunità locale».

In quest'altra, diversa veste, il sindaco può adottare ordinanze contingibili ed urgenti «in relazione all'urgente necessità di interventi volti a superare situazioni di *grave incuria o degrado del territorio*, dell'ambiente e del patrimonio culturale o di *pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana*, con particolare riferimento alle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti» (art. 50 co. 5 TUEL, come modif. dal decreto "Minniti", corsivi nostri); ed è in tale sede che sembrano profilarsi possibili spazi per risposte di natura amministrativa nei confronti dell'accattonaggio, anche non penalmente rilevante.

La «sicurezza urbana», in questa prospettiva, viene concepita in senso più ampio rispetto alla nozione di legalità penalmente rilevante: la definizione, generica, di «sicurezza urbana», ai fini del decreto "Minniti", è quella di «bene pubblico che afferisce alla vivibilità e al decoro delle città, da perseguire anche attraverso interventi di riqualificazione, anche urbanistica, sociale e culturale, e recupero delle aree o dei siti degradati, *l'eliminazione dei fattori di marginalità e di esclusione sociale*, la prevenzione della criminalità, in particolare di tipo predatorio, la promozione della cultura del rispetto della legalità e l'affermazione di più elevati livelli di coesione sociale e convivenza civile» (art. 4, decreto "Minniti", corsivi nostri).

Un bene, quello della sicurezza urbana, in quest'ottica declinato in termini «soggettivo-emozionali»¹³² (la «vivibilità») ed «estetici» (il «decoro delle città»); una sicurezza urbana che idealmente abbraccia anche politiche di inclusione, di riduzione delle cause della marginalità, dell'esclusione sociale e del degrado, di contrasto alle disuguaglianze, ma che concretamente sembra ad oggi tradursi soprattutto in

¹³² Si esprime efficacemente in questi termini C. Ruga Riva, in C. Ruga Riva ed al., *La sicurezza urbana*, cit., 226. Cfr. M. Pelissero, *Il potenziamento delle sanzioni punitive e delle misure di prevenzione personali nel nuovo decreto sicurezza*, in *SI* 2017, 1101; Id, *La sicurezza urbana: nuovi modelli di prevenzione?*, in *DPP* 2017, 846.

strumenti reattivo-repressivi, poco attenti al benessere complessivo delle comunità locali, intese nel loro insieme.

Non più e non soltanto, dunque, provvedimenti municipali volti a contrastare fenomeni criminosi puniti per legge, ma anche provvedimenti municipali volti a generiche finalità di superamento di «situazioni di grave incuria o degrado del territorio», o a finalità di tutela «del decoro e della vivibilità urbana»: tali nuove finalità possono essere perseguite con ordinanze sindacali contingibili e urgenti *ex art.* 50 co. 5 TUEL, ed anche con regolamenti comunali *ex art.* 50 co. 7 *ter* TUEL (secondo le innovazioni del decreto “Minniti” del 2017).

I regolamenti comunali, strumenti normativi tendenzialmente più stabili, appaiono da un lato più confacenti alla tutela di beni, quali il decoro e la vivibilità, che sembrano richiedere provvedimenti c.d. “comportamentali”, di lungo periodo, piuttosto che meramente “situazionali”¹³³ e temporanei, quali le ordinanze contingibili e urgenti.

E tuttavia, dall’altro lato, i regolamenti comunali, strumenti normativi necessariamente ordinari e produttivi di disposizioni generali e astratte, proprio per tali loro caratteristiche sembrano generare maggiori criticità laddove contengano in via stabile misure che derogano espressamente alle norme primarie: come chiarito più volte dalla giurisprudenza costituzionale, anche nella sent. n. 115/2011, sopra citata, ciò può infatti tradursi in una violazione degli artt. 3 e 23 Cost.

L’autorità amministrativa può fronteggiare situazioni eccezionali e di carattere temporaneo, che richiedano anche deroghe «temporalmente delimitate»¹³⁴ alle disposizioni di legge e regolamenti. Si tratta di un potere straordinario, legittimato appunto dalla straordinarietà delle concrete situazioni da affrontare: tale potere si estrinseca in provvedimenti, quali le ordinanze contingibili e urgenti, ad effetto necessariamente temporaneo, che sono legittimi proprio in quanto privi di carattere normativo, derogatori solo in relazione al caso concreto e per il tempo necessario a superare la situazione straordinaria, contingibile e urgente¹³⁵.

Fino a dove possono spingersi i *regolamenti comunali* nella previsione di obblighi di fare o di non fare che la legge espressamente non contempla? Che rapporto ci deve essere tra legge e regolamentazione comunale? Basta che la legge indichi genericamente all’autorità amministrativa una finalità da realizzare? Oppure è

¹³³ Sulle nozioni di ordinanze “situazionali” e “comportamentali”, v. G. Tropea, *op. cit.*, 212 ss.

¹³⁴ V. C. Cost. 7.4.2011 n. 115, cit., con nota di G. Leo, *op. cit.*, 13; ed in precedenza, C. Cost. sent. 127/1995 e sent. 418/1992.

¹³⁵ V. nota precedente.

necessario che il potere dell'autorità amministrativa sia dalla legge maggiormente determinato, nel contenuto e nelle modalità?

Con riferimento al potere conferito dalla legge ad un'autorità amministrativa, la Corte costituzionale chiarisce che «non è sufficiente che il potere sia finalizzato dalla legge alla tutela di un bene o di un valore, ma è indispensabile che il suo esercizio sia determinato nel contenuto e nelle modalità, in modo da mantenere costantemente una, pur elastica, copertura legislativa dell'azione amministrativa»¹³⁶.

La giurisprudenza costituzionale afferma espressamente che anche gli obblighi di non fare costituiscono una «prestazione personale», e dunque sottostanno al divieto di imposizione «se non in base alla legge» (art. 23 Cost.).

Va detto che la riserva di legge ex art. 23 Cost. ha valore relativo, non assoluto, lasciando all'autorità amministrativa consistenti margini di regolazione.

E tuttavia, la Corte costituzionale precisa che il carattere relativo della riserva di legge in oggetto non può «costituire giustificazione sufficiente per un rapporto con gli atti amministrativi concreti ridotto al mero richiamo formale ad una prescrizione normativa "in bianco", genericamente orientata ad un principio-valore, senza una precisazione, anche non dettagliata, dei contenuti e modi dell'azione amministrativa limitativa della sfera generale di libertà dei cittadini».

Anche in altra sentenza la Corte chiarisce che, per rispettare la riserva relativa di cui all'art. 23 Cost., è quanto meno necessario che «la concreta entità della prestazione imposta sia desumibile chiaramente dagli interventi legislativi che riguardano l'attività dell'amministrazione»¹³⁷.

Venendo in gioco limitazioni della libertà personale, dunque, non sembra sufficiente che la legge si limiti ad assegnare agli organi comunali generiche finalità da perseguire, quali il «decoro», la «vivibilità urbana», o ancora il superamento di «situazioni di grave incuria o degrado del territorio».

L'assenza di una base legislativa sufficientemente determinata incide negativamente, secondo la giurisprudenza costituzionale, non solo sulla garanzia di imparzialità della pubblica amministrazione (art. 97 Cost), ma «a fortiori lede il

¹³⁶ C. Cost. sent. 115/2011, cit., pag. 14. In dottrina, recentemente, anche con riferimento alle innovazioni del decreto c.d. "Minniti", cfr. G. Pighi, *Spazi e destinatari delle politiche di sicurezza urbana: la città divisa*, in DPP 2019, 1518 ss.; A. Squazzoni, *I rimodulati poteri di ordinanza del sindaco*, in C. Ruga Riva, R. Cornelli, A. Squazzoni, P. Rondini, B. Biscotti, *La sicurezza urbana*, cit., 235 ss.; C. Forte, *Il decreto Minniti: sicurezza integrata e "d.a.spo. urbano". Da una governance multilivello il rischio di una... "repressione multilivello"*, in www.penalecontemporaneo.it 22.5.2017, 204 s.

¹³⁷ C. Cost. sent. 190/2007.

principio di eguaglianza dei cittadini davanti alla legge, giacché gli stessi comportamenti potrebbero essere ritenuti variamente leciti o illeciti, a seconda delle numerose frazioni del territorio nazionale rappresentate dagli ambiti di competenza dei sindaci. Non si tratta, in tali casi, di adattamenti o modulazioni di precetti legislativi generali in vista di concrete situazioni locali, ma di vere e proprie disparità di trattamento tra cittadini, incidenti sulla loro sfera generale di libertà, che possono consistere in fattispecie nuove ed inedite, liberamente configurabili». Ciò determina, dunque, una violazione anche dell'art. 3 Cost.

Sembra derivarne che spazi per una risposta a livello municipale nei confronti della mendicizia non penalmente rilevante siano ravvisabili non nei regolamenti comunali, strumenti per loro natura generali ed astratti, ma unicamente all'interno di ordinanze contingibili e urgenti emanate dal Sindaco come rappresentante della comunità locale, le quali siano occasionate da *situazioni provvisorie realmente eccezionali*.

Escludendo la possibilità di emanare a livello municipale, in tema di accattonaggio non criminoso, provvedimenti "comportamentali" di lungo periodo, nelle forme dell'ordinanza sindacale "permanente" (cioè non contingibile ed urgente) o del regolamento comunale, ne deriva che tali strumenti locali anti-accattonaggio, adottati in alcuni Comuni, e in taluni casi contenenti previsioni sanzionatorie non solo nei confronti di chi riceve, ma anche di chi dà l'elemosina, non sembrano in linea col quadro legislativo e costituzionale.

I citati principi costituzionali della riserva di legge relativa (art. 23 Cost.), dell'imparzialità (art. 97 Cost.) e dell'uguaglianza (art. 3 Cost.) sembrano invece rispettati laddove, secondo le differenti e maggiormente determinate previsioni dell'art. 9 del d.l. "Minniti", siano elevate sanzioni espressamente definite a livello legislativo, quali la «sanzione amministrativa pecuniaria del pagamento di una somma da euro 100 a euro 300» e l'ordine di «allontanamento dal luogo in cui è stato commesso il fatto» (art. 9 co. 1 d.l. "Minniti"), nei confronti di chi realizzi le seguenti condotte, *determinate a livello legislativo*: «condotte che impediscono l'accesso e la fruizione» delle «infrastrutture, fisse e mobili, ferroviarie, aeroportuali, marittime e di trasporto pubblico locale, urbano ed extraurbano, e delle relative pertinenze [...] in violazione dei divieti di stazionamento di occupazione di spazi ivi previsti» (art. 9 co. 1 d.l. "Minniti"); o che impediscono l'accesso ad «aree urbane», individuate dai regolamenti di polizia urbana, sulle quali «insistono presidi sanitari, scuole, plessi scolastici e siti universitari, musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali

o altri istituti e luoghi della cultura o comunque interessati da consistenti flussi turistici, aree destinate allo svolgimento di fiere, mercati, pubblici spettacoli, ovvero adibite a verde pubblico».

Le modifiche apportate a quest'ultima disposizione in sede di conversione in legge del d.l. "Minniti", col passaggio dalla formula «condotte che *limitano* la libera accessibilità e fruizione» a «condotte che *impediscono* l'accessibilità e la fruizione» (corsivi nostri), sembrano tuttavia rendere difficilmente applicabili la sanzione amministrativa pecuniaria e l'ordine di allontanamento (previsti dalla norma in questione) nelle ipotesi di accattonaggio semplice, non penalmente rilevante: tali condotte di accattonaggio non penalmente rilevanti possono infatti, in alcuni casi, *limitare* l'accessibilità e la fruizione dei luoghi oggetto di particolare protezione da parte della normativa "Minniti", ma difficilmente possono essere ritenute *impeditive* dell'accessibilità e fruizione di tali luoghi.

In assenza degli stringenti presupposti rappresentati dalle condotte impeditive dell'accessibilità e della fruizione dei luoghi oggetto di protezione, o da elementi eccezionali e provvisori tali da giustificare ordinanze sindacali contingibili e urgenti derogatorie *in peius* rispetto alla legge, il soddisfacimento di istanze di sicurezza, reali o presunte, connesse alla vivibilità ed al decoro urbano, o alla compromissione dell'assetto urbano e della realtà sociale, pare da perseguire con strumenti non sanzionatori, ma proattivi, anch'essi facenti capo agli enti locali¹³⁸: strumenti proattivi che appaiono anche più funzionali, avendo la possibilità di incidere sulle cause dei fenomeni, e dunque di prevenire in radice le criticità.

Sembra improprio che tali strumenti proattivi, legati a processi lenti di assimilazione, cedano frequentemente il passo, per ragioni strumentali di consenso elettorale, a strumenti meramente reattivo-repressivi, più economici da attuare, ma meno efficaci e di dubbia legittimità.

13. Un'altra delle risposte di natura amministrativa sperimentate nei confronti dell'accattonaggio è rappresentata dalle misure di prevenzione personali ex d. lgs. 6.9.2011 n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione), aventi tra i soggetti destinatari «coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, comprese le reiterate violazioni del foglio di via obbligatorio di cui

¹³⁸ V. Pighi, *op. cit.*, 1523 ss.

all'articolo 2, nonché dei divieti di frequentazione di determinati luoghi previsti dalla vigente normativa, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica» (art. 1 lett. c del d. lgs. 159/2011).

È significativo che l'integrazione più recente della disposizione sopra citata, dove sono espressamente ricomprese, tra gli elementi di fatto che consentono il ricorso alle misure di prevenzione personali, «le reiterate violazioni del foglio di via obbligatorio di cui all'articolo 2, nonché dei divieti di frequentazione di determinati luoghi previsti dalla vigente normativa», sia dovuta allo stesso d.l. “Minniti” del 2017, con l'obiettivo di disegnare una sorta di progressione della risposta sanzionatoria: dall'ordine di allontanamento (rivolto dall'organo accertatore), al divieto di accesso (competenza del questore), per finire con le misure di prevenzione personali ex d.lgs. n. 159/2011; dove misure amministrative via via più gravi sono applicabili a fronte dell'inosservanza delle misure, meno gravi, precedentemente applicate.

Per inasprire l'apparato sanzionatorio, successivamente è stato anche previsto, con d.l. 4.10.2018 n. 113 (c.d. “decreto sicurezza”), conv. in l. con modif. dalla l. 1.12.2018 n. 132¹³⁹, che la violazione del divieto di accesso, che già espone all'applicazione delle misure di prevenzione personali, integri pure una contravvenzione, punita con l'arresto da sei mesi ad un anno (art. 10 co. 2 del d.l. n. 14/2017, come integrato appunto con d.l. 113/2018).

La previa comminazione di un divieto di accesso non rappresenta ovviamente un prodromo necessario per l'applicazione delle misure di prevenzione personali, ma solo uno dei possibili «elementi di fatto» in base ai quali ritenere che la persona in questione rientri nelle categorie dei soggetti «dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica» ex art. 1 lett. c del d. lgs. 159/2011.

L'applicazione delle misure di prevenzione personali ex d. lgs. 159/2011 richiede, in ogni caso, l'offesa o la messa in pericolo dei beni giuridici sopracitati attraverso la commissione di reati, non pienamente accertati oltre ogni ragionevole dubbio, ma attestati dall'indizio o dal sospetto, oggettivamente suffragato, della commissione dei reati stessi: nell'ipotesi che ci occupa, i reati di impiego di minori nell'accattonaggio, organizzazione dell'accattonaggio, o ancora accattonaggio molesto o fraudolento.

¹³⁹ Nella dottrina penalistica, per un commento di segno critico su tale più recente decreto “sicurezza”, v. L. Riscato, *Il confine ed il confino: uno sguardo d'insieme alle disposizioni penali del “decreto sicurezza”*, in *DPP* 2019, 15; Id., *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti: un ossimoro invincibile?*, Torino 2019, 43.

L'offesa o la messa in pericolo dei beni dell'integrità fisica o morale dei minorenni, della sanità, della sicurezza o della tranquillità pubblica non possono, dunque, discendere da fatti che, quand'anche provati, siano comunque privi di rilevanza penale.

La recente giurisprudenza penale di legittimità si è più volte confrontata proprio con casi di applicazione di misure di prevenzione personali, quali il foglio di via obbligatorio, da parte del questore, nei confronti di soggetti dediti all'accattonaggio, estranei a qualsiasi genere di interesse lavorativo e sociale, senza fissa dimora; ed ha ritenuto tali «circostanze di per sé sole anodine e non significative sul piano della effettiva prognosi criminale imposta dall'art. 1, lett. c), nel difetto di elementi concreti dai quali desumere che le suddette attività, di per sé non costituenti reato, fossero svolte con modalità tali da mettere in pericolo la sicurezza e la tranquillità pubblica; mentre la condizione di marginalità sociale e lavorativa non può certamente fondare sul piano logico, oltre che giuridico, nessuna prognosi in ordine alla futura commissione di condotte di rilevanza penale»¹⁴⁰; conseguentemente, ha affermato l'illegittimità di tali misure di prevenzione, tradottesì in sanzioni penali per inottemperanza *ex art. 76 co. 3 d. lgs. 159/2011*.

Un esito applicativo che appare ragionevole, pena il ritorno alla già da tempo superata tipologia soggettiva degli «oziosi e vagabondi», quali possibili destinatari delle misure di prevenzione personali: tipologia soggettiva screditata sul piano criminologico ed empirico, ed espressamente abolita dal nostro sistema di prevenzione già con l. 3.8.1988 n. 327.

¹⁴⁰ Cass. 6.5.2020 (ud. 30.10.2019) n. 13723, in *onegale.wolterskluwer.it*.