



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO



DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI
GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE
IONIAN DEPARTMENT OF LAW, ECONOMICS
AND ENVIRONMENT

14
2020

QUADERNI DEL DIPARTIMENTO JONICO

ESTRATTO da
POPOLAZIONE MIGRANTE
Atti del convegno multidisciplinare
Taranto, 24 maggio 2019
A cura di Giuseppe Losappio

IACOPO IACOBELLIS
Occupazione degli immigrati irregolari



ISBN: 978-88-945030-0-5

DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Riccardo Pagano

DIRETTORI DEI QUADERNI

Claudia Capozza – Adriana Schiedi – Stefano Vinci

COMITATO SCIENTIFICO

Cesare Amatulli, Massimo Bilancia, Annamaria Bonomo, Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Carnimeo Nicolò, Daniela Caterino, Nicola Fortunato, Pamela Martino, Maria Concetta Nanna, Fabrizio Panza, Pietro Alexander Renzulli, Umberto Salinas, Paolo Stefani, Laura Tafaro, Giuseppe Tassielli.

COMITATO DIRETTIVO

Aurelio Arnese, Danila Certosino, Luigi Iacobellis, Ivan Ingravallo, Ignazio Lagrotta, Francesco Moliterni, Paolo Pardolesi, Angela Riccardi, Claudio Sciancalepore, Nicola Triggiani, Antonio Felice Uricchio* (in aspettativa per incarico assunto presso l'ANVUR), Umberto Violante.

COMITATO DI REDAZIONE

Patrizia Montefusco (Responsabile di redazione)
Federica Monteleone, Danila Certosino,
Dottorandi di ricerca (Francesca Altamura, Michele Calabria, Marco Del Vecchio, Francesca Nardelli, Francesco Scialpi, Andrea Sestino, Pierluca Turnone)

Contatti:

Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici
del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture
Convento San Francesco Via Duomo, 259 - 74123 Taranto, Italy
e-mail:

quaderni.dipartimentojonico@uniba.it telefono: + 39 099 372382

• fax: + 39 0997340595

<https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali>

14
2020 QUADERNI
DEL DIPARTIMENTO JONICO

POPOLAZIONE MIGRANTE
Atti del convegno multidisciplinare
Taranto, 24 maggio 2019

a cura di

Giuseppe Losappio



Il presente volume è stato chiuso per la pubblicazione in data 1 luglio 2020 dall'editore "Dipartimento Jonico in Sistemi giuridici ed economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture" dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro e messo in linea sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali> ed è composto di 120 pagine.

Si ringraziano per la preziosa collaborazione
la dott.ssa Filomena Pisconti e la studentessa Maria Di Maggio
ISBN 978-88-9450-305-0

REGOLAMENTO DELLE PUBBLICAZIONI DEL DIPARTIMENTO JONICO
IN SISTEMI GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO:
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE – EDJSGE

Art. 1. Collane di pubblicazioni del Dipartimento Jonico

Il Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro ha tre distinte collane:

- **Collana del Dipartimento Jonico** (d'ora in poi Collana Cartacea), cartacea, affidata alla pubblicazione di una Casa Editrice individuata con Bando del Dipartimento, ospita lavori monografici, atti congressuali, volumi collettanei.
- **Annali del Dipartimento Jonico**, collana di volumi pubblicata on line dal 2013 sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, ospita saggi, ricerche, brevi interventi e recensioni collegati alle attività scientifiche del Dipartimento Jonico. Gli Annali del Dipartimento Jonico hanno cadenza annuale.
- **Quaderni del Dipartimento Jonico**, collana di volumi pubblicata on line sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, ospita lavori monografici, atti congressuali, volumi collettanei monotematici.

Art. 2. Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico

È istituito un Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico formato dai Direttori delle tre collane che dura in carica per un triennio.

Il Coordinamento è diretto dal Direttore del Dipartimento in qualità di Direttore della Collana cartacea, ed è convocato, secondo le necessità, anche su richiesta dei Direttori delle Collane.

La riunione del Coordinamento a discrezione del Coordinatore può essere allargata anche ai componenti dei Comitati Direttivi delle tre collane dipartimentali.

Il Coordinamento approva o rigetta le proposte di pubblicazione dei volumi delle Collane, dopo l'espletamento delle procedure di referaggio da parte dei Direttori e dei Comitati Direttivi. In caso di referaggi con esito contrastante, il Coordinamento decide sulla pubblicazione del contributo, sentito il parere del Comitato Direttivo della collana interessata. Il Coordinamento provvede alla formazione dei Comitati scientifici e dei Comitati Direttivi secondo le modalità stabilite dagli articoli successivi.

Art. 3. Direttori delle Collane

La Collana Cartacea è diretta d'ufficio dal Direttore del Dipartimento Jonico che può nominare uno o più condirettori scelti tra i membri del Consiglio di Dipartimento che siano in possesso degli stessi requisiti di seguito elencati per i Direttori degli Annali e i dei Quaderni.

Il/i Direttore/i degli Annali del Dipartimento Jonico è/sono eletto/i dal Consiglio di Dipartimento.

Il/i Direttore/i dei Quaderni del Dipartimento Jonico è/sono eletto/i dal Consiglio di Dipartimento.

L'accesso alle cariche di Direttore degli Annali e dei Quaderni è riservato ai docenti in servizio presso il Dipartimento Jonico ed in possesso dei seguenti requisiti:

- professori ordinari in possesso delle mediane ASN richieste per la partecipazione alle commissioni per le abilitazioni nazionali;
- professori associati in possesso delle mediane ASN per il ruolo di professore ordinario;

- RTI in possesso dell'abilitazione per la II o la I fascia, o in possesso delle mediane ASN per partecipare alle abilitazioni per la II fascia;
- RTB in possesso di abilitazione alla II o alla I fascia.

I Direttori ricevono le istanze di pubblicazione secondo le modalità prescritte dagli articoli seguenti, valutano preliminarmente la scientificità della proposta tenendo conto del *curriculum* del proponente e dei contenuti del lavoro e procedono, nel caso di valutazione positiva, ad avviare le procedure di referaggio.

I Direttori presiedono i lavori dei Comitati Scientifici e Direttivi e relazionano periodicamente al Coordinamento.

I Direttori curano che si mantenga l'anonimato dei revisori, conservano tutti gli atti delle procedure di referaggio, informano sull'esito delle stesse gli autori invitandoli, ove richiesto, ad apportare modifiche/integrazioni, decidono, d'intesa con il Coordinamento, la pubblicazione o meno in caso di pareri contrastanti dei *referees*.

Art. 4. Comitati scientifici

Ogni collana ha un proprio comitato scientifico composto dai professori ordinari e associati del Dipartimento Jonico.

Il Consiglio di Dipartimento può deliberare l'inserimento nel Comitato Scientifico di studiosi italiani o esteri non appartenenti al Dipartimento Jonico.

Art. 5. Comitati Direttivi

Ciascuna delle tre Collane ha un Comitato Direttivo formato da professori e ricercatori, afferenti al Dipartimento Jonico, in possesso, per il rispettivo settore disciplinare, delle mediane richieste dall'ASN per il ruolo successivo a quello ricoperto o, se ordinari, per la carica di commissario alle abilitazioni nazionali.

A seguito di invito del Coordinatore delle Collane del Dipartimento Jonico gli interessati presenteranno istanza scritta al Coordinamento che, in base alle indicazioni del Consiglio di Dipartimento, provvederà alla scelta dei componenti e alla loro distribuzione nei tre Comitati Direttivi.

I Comitati Direttivi collaborano con il Direttore in tutte le funzioni indicate nell'art. 3 ed esprimono al Coordinamento il parere sulla pubblicazione nella loro Collana di contributi che hanno avuto referaggi con esiti contrastanti.

Art. 6. Comitato di Redazione

Le tre Collane sono dotate di un Comitato di Redazione unico, composto da ricercatori, dottori di ricerca e dottorandi, afferenti al Dipartimento Jonico e individuati dai Comitati Direttivi, che, sotto la direzione di un Responsabile di Redazione (professore ordinario, associato o ricercatore), nominato dal Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico, cura la fase di controllo *editing*, preliminare all'espletamento della procedura di referaggio.

Art. 7. Procedura di referaggio

Tutte le Collane del Dipartimento Jonico adottano il sistema di revisione tra pari (*peer review*) con le valutazioni affidate a due esperti della disciplina cui attiene la pubblicazione individuati all'interno dei Comitati Scientifici o Direttivi, oppure, ove ritenuto necessario, all'esterno dei predetti Comitati.

La procedura di referaggio è curata dal Direttore della Collana con l'ausilio dei rispettivi Comitati Direttivi.

Art. 8. Proposta di pubblicazione

La proposta di pubblicazione deve essere indirizzata al Direttore della Collana su modulo scaricabile dal sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, nel quale il proponente dovrà indicare le proprie generalità e sottoscrivere le liberatorie per il trattamento dei dati personali e per l'eventuale circolazione e pubblicazione on-line o cartacea del lavoro.

Se il proponente è uno studioso "non strutturato" presso una università o centro di ricerca italiano o estero, la proposta di pubblicazione dovrà essere accompagnata da una lettera di presentazione del lavoro da parte di un professore ordinario della disciplina cui attiene la pubblicazione proposta.

Alla proposta di pubblicazione il proponente deve allegare il proprio *curriculum vitae et studiorum* (ovvero rinviare a quello già consegnato in occasione di una precedente pubblicazione) e il file del lavoro in due formati, word e pdf.

Per la pubblicazione sulla Collana Cartacea il proponente dovrà indicare i fondi cui attingere per le spese editoriali.

Le proposte di pubblicazione dovranno attenersi scrupolosamente ai criteri editoriali pubblicati sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali/come-pubblicare/criteri-redazionali-1>

Nel caso di non corrispondenza, o di corrispondenza parziale, il Responsabile di Redazione, coadiuvato dal Comitato di Redazione, invierà agli autori le indicazioni cui attenersi per la fase di *editing*.

Nel caso siano previste scadenze, pubblicate sul sito, la proposta dovrà tassativamente entro la data indicata, pena la non ammissibilità della stessa.

INDICE

PRESENTAZIONE

GIUSEPPE LOSAPPIO <i>Insicurezza marginale e diritto penale dell'immigrazione</i>	14
--	----

I^a SESSIONE

FILIPPO BOTTALICO <i>Introduzione</i>	22
--	----

Relazioni

RÉMI PELLET <i>Medici migranti dall'Africa all'Europa: problemi legali e di sanità pubblica</i>	24
--	----

BRUNO NOTARNICOLA, ROSA DI CAPUA, SERENA MASINI, PIETRO A. RENZULLI <i>Flussi migratori e risorse naturali dei paesi del nord Africa</i>	42
--	----

RAFFAELE LAGRAVINESE <i>L'impatto economico delle migrazioni</i>	58
---	----

RICCARDO PAGANO <i>Pedagogia dell'inclusione. Prospettive scientifiche e linee educative</i>	70
---	----

II^a SESSIONE

MAURIZIO CARBONE <i>Introduzione</i>	78
---	----

Relazioni

PAOLO STEFANI <i>Aspetti religiosi e culturali dell'integrazione. integrazione o inclusione? Il ruolo della religione, il ruolo della cultura, il ruolo del diritto</i>	82
--	----

ANTONELLA DE LUCA <i>Il favoreggiamento dell'immigrazione illegale</i>	94
---	----

Interventi

VALERIO DIOMAIUTO <i>HIV e condizione giuridica dello straniero "irregolare"</i>	102
---	-----

IACOPO IACOBELLIS <i>Occupazione degli immigrati irregolari</i>	108
--	-----

ELEONORA MESSINESE <i>Il reato di mancata ottemperanza all'ordine di esibizione dei documenti da parte dello straniero irregolare</i>	114
--	-----

FILOMENA PISCONTI <i>Profili penalistici del soccorso in mare</i>	116
--	-----

Iacopo Iacobellis

OCCUPAZIONE DEGLI IMMIGRATI IRREGOLARI

Il fenomeno dello sfruttamento del lavoro irregolare, oggetto di questa trattazione, coinvolge soggetti che — a titolo eterogeneo — rappresentano il moderno paradigma di sovrapposizione tra *homo criminalis* e *homo oeconomicus*¹.

La mancanza di dati certi sul numero di immigrati irregolari occupati in Italia non riduce la rilevanza di tale fenomeno dato che lo stesso può ben contare su un potenziale “bacino di lavoratori” pari a mezzo milione di immigrati irregolari presenti sul Territorio nazionale².

Un esercito di invisibili, dunque, che lavora ogni giorno sui campi, nei cantieri e nelle case degli italiani. Una massa di lavoratori che, senza diritti né tutele, produce ricchezza, ma in nero.

La stessa OCSE ricorda, tuttavia, che “a causa della natura elusiva dell’impiego illegale di lavoratori stranieri, le statistiche sono rare, poco affidabili e difficili da confrontare fra nazioni diverse. [...] Tutti i metodi e le misure usate [per stimare l’immigrazione illegale] hanno dei limiti, e devono essere prese con prudenza”.

Il reato di occupazione di lavoratori stranieri privi di permesso di soggiorno è stato introdotto nel nostro ordinamento giuridico dal Legislatore del 1998 che, all’articolo 22, comma 10, del Testo Unico prevedeva una contravvenzione punita con la pena alternativa dell’arresto o dell’ammenda.

La legge n. 189 del 30 luglio 2002, se da un lato conservò la natura di contravvenzione del reato ad oggetto, dall’altro inasprì la sanzione prevedendo la pena cumulativa dell’arresto da tre mesi ad un anno e dell’ammenda (cinquemila euro per ogni

¹ Sul punto si richiama l’opera di C.E. Paliero, *L’economia della pena: un working in progress*, in E. Dolcini, C.E. Paliero (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, tomo I, Giuffrè, Milano 2006, 593.

² XXIV rapporto ISMU sulle migrazioni 2018, 8, elaborato da Fondazione ISMU (Iniziativa e Studi sulla Multietnicità) e presentato il 4 dicembre 2018 a Milano. Per approfondimenti cfr. <http://www.ismu.org/wp-content/uploads/2018/10/Comunicato-Stampa-XXIV-Rapporto-Ismu-sulle-Migrazioni.pdf>.

lavoratore impiegato). Per effetto di tale modifica veniva meno l'applicabilità della c.d. "oblazione facoltativa" prevista dall'articolo 162-*bis* del codice penale.

Il **pacchetto sicurezza del 2008** (D.L. 23 maggio 2008, n. 92) mutò la natura giuridica dell'illecito in esame trasformandolo in un delitto: l'art.22, comma 12, del Testo Unico immigrazione punisce con la reclusione da sei mesi a tre anni – e con la multa di 5000 euro per ogni lavoratore impiegato – il datore di lavoro che occupi alle proprie dipendenze lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno per motivi di lavoro o il cui permesso sia revocato o annullato o scaduto e non ne sia stato richiesto il rinnovo nei termini di legge.

L'illecito penale *de quo* è un "reato proprio" poiché può essere realizzato esclusivamente da un soggetto avente lo status di "datore di lavoro". Si badi bene che detta nozione deve essere interpretata in senso estensivo, così come affermato dalla Dottrina e dalla Giurisprudenza³. Per "*datore di lavoro*", infatti,

non si intende soltanto l'imprenditore o colui che gestisce professionalmente un'attività di lavoro organizzata ma anche il semplice cittadino che assume alle proprie dipendenze una o più persone per svolgere un'attività lavorativa subordinata di qualsiasi natura, a tempo determinato o indeterminato, come nel caso delle collaboratrici domestiche o badanti». Ancora. Sempre la Suprema Corte⁴ chiarisce che «l'espressione "occupare alle proprie dipendenze" ha un significato ampio e non vincolato a presupposti formali, nel senso che essa possiede una propria autonomia rispetto al concetto di lavoro subordinato elaborato nel campo strettamente civilistico con riferimento all'art.2094 cc e alla specifica legislazione in materia di lavoro (cfr. per qualche utile riferimento Cass., Sez. I, 24 Gennaio 2001, Uga). Ai fini del reato previsto dall'art. 22, comma 10, D.L. vo n.286 del 1998, infatti, il datore di lavoro non può essere soltanto l'imprenditore che gestisce professionalmente un'attività di lavoro organizzata ma chiunque assume alle proprie dipendenze una o più persone per svolgere una attività lavorativa di qualsiasi natura, a tempo determinato o indeterminato, occasionalmente o stabile.

In attuazione dell'**art. 11** della Direttiva Europea **52/2009** (che espressamente impone agli Stati membri di introdurre forme di **responsabilità per le persone giuridiche** coinvolte nello sfruttamento del lavoro di stranieri irregolari), l'art. 2 del **d.lgs. n. 109/2012** ha aggiunto, al novero dei reati da cui discende la responsabilità da reato degli enti, il nuovo **art. 25 duodeces** d.lgs. 231/2001 in virtù del quale «*in relazione alla commissione del delitto di cui all'art. 22 co. 12 bis d.lgs. 286/98 si applica all'ente la sanzione pecuniaria da 100 a 200 quote, entro il limite di 150.000 euro*». Lascia alquanto perplessi la previsione di una pena oggettivamente mite. A tal proposito è il caso di ricordare che il minimo di 100 quote previsto dal decreto costituisce in assoluto la pena pecuniaria minima applicabile alle persone giuridiche. Una scelta, quella fatta dal Legislatore, indubbiamente criticabile dato che la mitezza della pena stride con un fenomeno criminoso che può invece condurre

³ Cass. pen., Sez. I, 4 aprile 2003 n. 20938 e Sez. 1, 12 aprile 2005, n. 16431.

⁴ Cass. pen., Sez. III, 3 Maggio 2006, n.15264.

ad elevati profitti per la persona giuridica nonché creare una grave distorsione del sistema economico nel suo complesso. Ciò vale ancor di più alla luce del periodo storico di sensibile contrazione del mercato del lavoro e dell'attività d'impresa, conseguente alla “decrescita” economica del paese⁵, a causa della quale è verosimile ipotizzare un incremento innaturale della richiesta di manodopera orientata alla logica del massimo sfruttamento contro il minimo costo. Nella violazione del precetto contenuto nell'art. 22 co. 12-bis t.u. imm., la posizione dell'ente è economicamente orientata e si sostanzia nel reperimento di manodopera ad un costo sensibilmente inferiore rispetto al mercato legale, nel poter aggirare le incombenze burocratiche relative all'assunzione di personale, nell'assenza di vincoli legali con il prestatore (che economicamente si traduce nel non dover riconoscere indennità di infortunio, trattamento di fine rapporto e contribuzione previdenziale, per tacere del patologico squilibrio sinallagmatico in ordine alla dinamica del rapporto lavorativo, quali aumenti, ferie e malattie).

L'ente, per evitare la sanzione, dovrà adottare un modello organizzativo, ai sensi degli artt. 6 e 7 d.lgs. 231/2001, che dimostri la predisposizione di un insieme di protocolli idonei ad evitare la commissione di reati del tipo di quello realizzato. Qualora il Giudice dovesse accertare l'esistenza di un deficit organizzativo potrà addivenire ad una declaratoria di responsabilità nei confronti della persona giuridica per l'illecito penale realizzato.⁶ Secondo l'indirizzo dominante, all'ente viene ascritta una colpa — o una colpevolezza⁷ — in organizzazione, per non aver saputo prevedere ed impedire la commissione del reato-presupposto attraverso l'adozione e l'efficace attuazione di un modello organizzativo e gestionale. Tale modello dovrà, in primis, individuare i destinatari delle forme di organizzazione vincolanti: il datore di lavoro, le eventuali unità coinvolte nella gestione e, in generale, i soggetti, anche terzi, che operano in nome e per conto dell'organizzazione lungo una analitica previsione di protocolli attuativi. Il rispetto delle medesime condizioni dovrebbe essere previsto — in via prudenziale — anche nei confronti dei fornitori, soprattutto nel caso in cui l'ente stesso faccia ricorso al lavoro interinale mediante le agenzie specializzate.

Dopo questo breve ma necessaria digressione sulla responsabilità degli enti, è utile richiamare l'attenzione del lettore su un'ulteriore questione. Poiché, infatti, il provvedimento di rilascio del permesso di soggiorno conclude un iter che si articola in molteplici fasi (richiesta dell'interessato, presentazione della modulistica e della documentazione, analisi della stessa e provvedimento finale), ci si chiede se il reato de quo è comunque e sempre integrato allorquando il datore di lavoro impieghi un lavoratore extracomunitario non munito del regolare permesso di soggiorno oppure

⁵ F. Cingano, R. Torrini, E. Viviano, *Il mercato del lavoro italiano durante la crisi*, Banca d'Italia - pubblicazioni, Giugno 2010.

⁶ Cfr., in giurisprudenza, Cass. Pen., Sez. VI, 18 febbraio 2010, n. 27735.

⁷ Cfr. nt. 24, M. A. Bartolucci, *Impiego di lavoratori stranieri irregolari: scatta la responsabilità dell'ente ex d.lgs. 231/2001*, in *Riv. dott. comm.* 2013, 02, 0299.

la semplice instaurazione della procedura volta al rilascio del permesso rappresenti motivo di esclusione della illiceità della condotta incriminata. Sulla questione bisogna registrare due diversi orientamenti della Dottrina.

Per il primo orientamento, alquanto rigoroso, “i lavoratori privi del permesso di soggiorno” sarebbero tutti i cittadini extracomunitari che, per qualsiasi motivo, non hanno un permesso di soggiorno valido. In questa categoria rientrerebbero sia i veri e propri clandestini che non hanno mai richiesto il permesso di soggiorno, sia gli stranieri che, entrati in Italia nel rispetto delle soglie fissate dalla legislazione di settore, sono in attesa di ottenere il rilascio del suddetto permesso da parte della questura competente.⁸ Alla luce di tale orientamento, dunque, sarebbero lavoratori privi del permesso di soggiorno tutti gli extracomunitari assunti dai datori di lavoro che, pur avendo tempestivamente richiesto il rilascio del permesso medesimo, di fatto svolgono il proprio lavoro prima di averlo concretamente ottenuto.

Il secondo orientamento, in netta contrapposizione rispetto al primo e avallato dalla Giurisprudenza⁹, ritiene che la locuzione “lavoratori privi del permesso di soggiorno” si riferisca esclusivamente ai lavoratori extracomunitari clandestini entrati in Italia senza visto di lavoro o perché il loro visto d’ingresso sia scaduto. La norma, secondo tale orientamento, dunque, non sarebbe riconducibile agli extracomunitari che, chiamati a svolgere un lavoro sul territorio nazionale, hanno iniziato le procedure di regolarizzazione e sono in attesa di ricevere il permesso di soggiorno per motivi di lavoro con la conseguenza che il reato oggetto di questa trattazione si configurerebbe ai soli datori di lavoro che occupino gli stranieri clandestini.

Questo orientamento è senza dubbio condivisibile in quanto evita gli effetti negativi che potrebbero derivare dall’applicazione del primo. Il datore di lavoro, infatti, per evitare di commettere il reato in esame, dovrebbe aspettare che l’iter amministrativo per il rilascio del permesso di soggiorno si concluda. Da ciò deriverebbe, da un lato, l’impossibilità per il datore di lavoro assumere un cittadino extracomunitario in attesa dell’esito dell’iter amministrativo, dall’altro si imporrebbe allo straniero di vivere nel nostro Paese senza la possibilità di lavorare con la possibilità concreta di lavorare “in nero” o, peggio, dedicarsi ad attività illecite.

Per quanto concerne il bene giuridico protetto, la norma è posta a presidio dell’ordine pubblico rappresentato dalla regolarità della presenza degli stranieri in Italia e dei relativi rapporti di lavoro e non, invece, a salvaguardia dei diritti fondamentali dell’immigrato lavoratore.

Soggetti passivi del reato sono i «*lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno ovvero il cui permesso sia scaduto e del quale non sia stato chiesto, nei termini di legge, il rinnovo, revocato o annullato*». In tale *status* rientrano tanto gli immigrati *ab origine* in condizione di clandestinità quanto quelli che, pur essendo regolari al

⁸ M. Vizzardi, *Divieto di assunzione di stranieri sprovvisti del permesso di soggiorno: una questione interpretativa*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, 1704.

⁹ Cfr. Trib. Trento, 30 Settembre 2005.

momento del loro ingresso e del loro soggiorno, siano successivamente diventati clandestini.

Si tratta di un delitto doloso. Il dolo è generico. Occorre la consapevolezza della condizione di clandestinità del lavoratore straniero impiegato. L'imprenditore non può invocare a sua discolpa la "buona fede" qualora faccia affidamento su eventuali assicurazioni verbali dei "richiedenti lavoro – immigrati irregolari" senza controllare la sussistenza del permesso di soggiorno. In altri termini, il datore di lavoro deve sempre verificare la regolarità del documento. Non basta affidarsi alle dichiarazioni del lavoratore¹⁰.

Non occorre lo sfruttamento del lavoratore irregolare. Nel caso di modalità vessatorie o di sfruttamento, trova applicazione la circostanza aggravante del comma 12 bis – introdotta dal d.lgs. n. 109/2012 (c.d. "legge Rosarno") in attuazione della direttiva 52/2009 – in virtù della quale le pene già suddette sono aumentate da un terzo alla metà:

- 1) Se i lavoratori occupati sono minori in età non lavorativa;
- 2) Se le condizioni lavorative integrino una situazione di "particolare sfruttamento", quale definita dal terzo comma dell'art. 603 bis del codice penale;
- 3) tra i lavoratori irregolari ci siano dei minori.

Prima dell'introduzione di questa aggravante, la finalità di sfruttamento comportava l'applicazione dell'art.12, co.5, t.u. immigrazione (delitto di favoreggiamento della permanenza irregolare dello straniero irregolare "al fine di trarre un ingiusto profitto", punito con la reclusione fino a quattro anni), mentre l'art.22 veniva riferito a casi di impiego senza sfruttamento.

L'introduzione della nuova aggravante, di cui al comma 12 bis, fa venir meno la precedente distinzione con la conseguenza che il mero impiego di stranieri irregolari rientra nell'alveo dell'art.22, anche qualora ciò avvenga con modalità vessatorie, gravose e discriminatorie (e in tal caso troverà per lo più applicazione l'ipotesi aggravata).

Una novità legislativa degna di positiva nota è l'aver reso l'ipotesi aggravata di cui sopra (ex art.22, comma 12 bis, Testo Unico immigrazione) presupposto specifico e necessario per la concessione del permesso di soggiorno a favore dello straniero che abbia presentato denuncia e cooperi nel procedimento penale contro il datore di lavoro. Tale norma è di **diretta derivazione comunitaria** e, più precisamente, dall'**art. 13 della Direttiva 52/2009** (rubricato "agevolazione delle denunce").

Trattasi del permesso di soggiorno per "motivi di protezione sociale", previsto dall'art. 18 T.U immigrazione, che può essere concesso a favore di quei lavoratori ridotti in condizioni di vera e propria schiavitù o servitù (art.600 c.p.) o, comunque, vittime di tratta di persone (art.601 c.p.). Si pensi alle situazioni nelle quali l'immigrato/lavoratore è ridotto al pari di una "cosa": è un mero "mezzo" per il conseguimento di utili da parte di altri (sfruttamento) con la conseguenza che gli è impedito qualsiasi libera realizzazione della propria personalità o autonoma soddisfazione di esigenze

¹⁰ Cass. Pen., Sez. I, 31 agosto 2011, n. 32934.

anche minimali (assoggettamento). Un'immagine che rimanda a tutti coloro che, prima ancora di essere "immigrati irregolari" (come molto spesso li si qualifica frettolosamente e superficialmente), sono persone/esseri umani vilmente (molto spesso) sfruttati nei nostri campi e che vivono all'interno di ghetti in maniera disumana e di cui conosciamo la loro esistenza, i loro volti, i loro occhi, la loro storia solo nei casi di cronaca.

Per concludere, si richiami il D.M. 22 dicembre 2018 n. 151 (pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 39 del 15 febbraio 2019), adottato dal Ministero dell'Interno di concerto con i Ministeri della Giustizia, dell'Economia e del Lavoro, che prevede la sanzione amministrativa accessoria, prevista dall'art. 22 ter del decreto legislativo n. 286/2008, che il giudice deve applicare al datore di lavoro che ha occupato illegalmente un lavoratore clandestino. Tale sanzione è pari al costo medio di rimpatrio. Relativamente all'anno 2018, il decreto fissa il costo medio del rimpatrio per ogni lavoratore straniero assunto illegalmente, complessivamente determinato secondo tutti i criteri ivi previsti, in euro 1398,00. Tale somma sarà aggiornata entro il 30 gennaio di ogni anno con Decreto direttoriale.