

Capitolo 2

LAVORO ESTERNALIZZATO

Il fenomeno delle esternalizzazioni ovvero, come si usa dire con terminologia anglosassone, dell'*outsourcing*, si trova attualmente disciplinato in due distinti testi normativi.

La somministrazione di lavoro, infatti, trova la propria fondamentale disciplina regolativa negli artt. 30-40 del D.Lgs. 15 giugno 2015, n. 81, peraltro le fattispecie sanzionatorie si estendono anche all'art. 18, commi 1 e 2, del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276.

Mentre gli artt. 29 e 30 del D.Lgs. n. 276/2003 disciplinano, rispettivamente, l'appalto di opere e di servizi, in special modo quello *c.d. labour intensive*, e il distacco di manodopera, con un'estensione sanzionatoria ancora all'art. 8, comma 5-*bis*, dello stesso D.Lgs. n. 276/2003.

In questo capitolo si illustrano tutte le fattispecie sanzionatorie che governano le forme patologiche degli istituti negoziali menzionati, trattando distintamente dapprima la somministrazione di lavoro (Sezione I) e in seguito l'appalto e il distacco (Sezione II).

Sezione I

La somministrazione di lavoro

La somministrazione di lavoro lecita si svolge attraverso due distinte figure contrattuali che si attagliano l'una all'altra: da un lato il contratto di somministrazione che è un contratto tipico di natura commerciale e si stipula fra l'Agenzia di somministrazione e l'impresa utilizzatrice; dall'altro il contratto di lavoro subordinato (*c.d.* contratto di lavoro somministrato) fra Agenzia somministratrice e lavoratori da somministrare. Come il lavoratore rimane estraneo sostanzialmente al contratto di somministrazione, allo stesso identico modo l'utilizzatore resta del tutto estraneo al contratto di lavoro fra l'Agenzia e il lavoratore. Si tratta, dunque, di una vera e propria scissione strutturale fra la gestione normativa e quella tecnico-produttiva del "lavoratore somministrato", alla luce di una fattispecie negoziale complessa, la quale trova la propria fondamentale disciplina regolativa negli artt. 30-40 del D.Lgs. n. 81/2015.

Nella scala ideale di gravità crescente delle ipotesi di somministrazione posta in essere in violazione delle disposizioni vigenti, al grado più basso si colloca la somministrazione irregolare, mentre all'estremo opposto, al grado massimo della graduazione del disvalore sociale della condotta del somministratore e dell'utilizzatore si situa, invece, il reato contravvenzionale della somministrazione abusiva e utilizzazione illecita con sfruttamento di minori: dal 25 giugno

2015, infatti, è stato abolito il reato contravvenzionale di tipo doloso della somministrazione fraudolenta, per effetto dell'abrogazione dell'art. 28 del D.Lgs. n. 276/2003, che rappresentava la punta più avanzata della tutela penalistica riguardante le attività rese in somministrazione di lavoro, mentre dal 6 febbraio 2016, per effetto del D.Lgs. 15 gennaio 2016, n. 8 (attuativo della legge 28 aprile 2014, n. 67, pubblicato nella G.U. n. 17 del 22 gennaio 2016), la somministrazione abusiva e l'utilizzazione illecita hanno perduto il carattere di disvalore penale, essendo stati i relativi reati depenalizzati, conseguentemente trasformati in illeciti amministrativi.

1. Somministrazione illecita abusiva

L'art. 18 delinea in maniera chiara i contorni normativi delle ipotesi di illecito che vengono integrate dall'esercizio abusivo della somministrazione di lavoro, in qualsiasi forma e tipologia negoziale, e dall'utilizzazione illecita dei lavoratori abusivamente somministrati.

All'evidenza, pertanto, deve discutersi di due distinte figure:

1. *somministrazione abusiva*, illecito commesso dal somministratore che senza autorizzazione esercita le attività di somministrazione di lavoro a termine o a tempo indeterminato (art. 18, comma 1, primo periodo, del D.Lgs. n. 276/2003);
2. *utilizzazione illecita*, illecito commesso dall'utilizzatore che ricorre alla somministrazione di prestatori di lavoro da parte di soggetto non autorizzato e li occupa nella propria attività lavorativa (art. 18, comma 2, del D.Lgs. n. 276/2003).

Entrambi i soggetti, peraltro, rimangono attori di una fattispecie illecita di tipo unitario e complesso che si configura nella "somministrazione abusiva" in un primo momento, all'atto dell'individuazione e dell'invio dei lavoratori da somministrare illecitamente, e nella "utilizzazione illecita" in una fase successiva, allorquando i lavoratori abusivamente somministrati vengono concretamente occupati e adibiti ad attività lavorative alle dipendenze (di fatto) dell'utilizzatore.

Per come sono strutturati, quindi, gli illeciti in argomento non possono non configurarsi simultaneamente, divenendo per tale via riconducibili alle forme unitarie del "reato composto" ovvero di una fattispecie di reato plurisoggettivo eventuale proprio, per l'unica fattispecie oggi rimasta penalmente rilevante, quella che prevede lo sfruttamento dei minori, dopo la totale depenalizzazione compiuta dal D.Lgs. n. 8/2016.

In ragione dell'art. 1, commi 1, 2 e 6, del D.Lgs. n. 8/2016, dunque, la *somministrazione abusiva*, vale a dire la condotta di chi esercita attività di somministrazione di lavoro in assenza di apposita autorizzazione, originaria-

mente punita con l'ammenda di euro 50 per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione, è divenuta un illecito amministrativo punito con una sanzione amministrativa di tipo proporzionale progressivo pari a 50 euro per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione, ma la sanzione da irrogare non può, in ogni caso, essere inferiore a 5.000 euro, né superiore a 50.000 euro¹.

La somministrazione abusiva rappresenta un illecito proprio del somministratore al quale fa da naturale *pendant* la conseguente utilizzazione illecita, ma le due fattispecie permangono, in ogni caso, distinte, sia pure in una ottica unitaria di ricomposizione fra le due violazioni.

La somministrazione abusiva, dunque, si configura, in primo luogo, quale illecito amministrativo che, ai sensi e per gli effetti dell'art. 18, comma 1, del D.Lgs. n. 276/2003 punisce il comportamento del somministratore con sanzione pecuniaria amministrativa.

La fattispecie illecita in esame risulta compiutamente realizzata per il solo fatto di essere stata concretata nei suoi elementi, oggettivi e soggettivi, tipici.

Anzitutto, deve sussistere un contratto di somministrazione di lavoro, sia pure non formalizzato in un documento scritto, proposto ad un qualsiasi utilizzatore, pubblico o privato, da un soggetto comunque non autorizzato: perché non costituito in forma di Agenzia per il lavoro ovvero non autorizzato come tale, o anche perché pur essendo un'Agenzia non risulta iscritto alla sezione dell'Albo nazionale che rende possibile e lecita la fornitura di manodopera (a termine o a tempo indeterminato), nei termini indicati dal Legislatore.

Deve, quindi, rilevarsi una partecipazione psicologica del somministratore alla fattispecie illecita realizzata, sotto il profilo almeno della condotta colposa, perché ha proposto la stipula di un contratto di somministrazione di lavoro non usando della normale diligenza, prudenza e perizia richieste dall'Ordinamento giuridico secondo *id quod plerumque accidit*.

Da ultimo, la somministrazione abusiva potrà considerarsi integrata con la verifica della effettiva utilizzazione delle prestazioni lavorative dei lavoratori oggetto del contratto di somministrazione, illecitamente occupati e impiegati nell'attività lavorativa interessata dall'operazione o in altra pure diversa a favore e nell'interesse dell'utilizzatore.

Con riguardo poi agli effetti, la somministrazione abusiva costituisce un'ipotesi di *illecito istantaneo con effetti permanenti*.

Ciò che il Legislatore viene a vietare non è soltanto lo sfruttamento della manodopera abusivamente somministrata per essere illecitamente utilizzata, ma già, in un momento antecedente, in senso logico e cronologico, la mera

¹ Conferma questa lettura anche Cass. Pen., Sez. III, 14 marzo 2016, n. 10484.

sottoscrizione del contratto di somministrazione o, in ogni caso, il raggiungimento di un accordo negoziale in tal senso fra il somministratore non autorizzato e l'utilizzatore.

Tornando al trasgressore, la somministrazione abusiva di cui al primo periodo dell'art. 18, comma 1, del D.Lgs. n. 276/2003, è in primo luogo posta in essere dall'agenzia di somministrazione che esercita l'attività di fornitura di manodopera a tempo determinato o indeterminato e, a tal fine, stipula contratti, con o senza forma scritta, priva della necessaria autorizzazione ministeriale e della conseguente iscrizione all'Albo delle Agenzie.

L'elemento oggettivo dell'illecito è, dunque, integrato dalla attivazione di un contratto di somministrazione di lavoro a termine o a tempo indeterminato da parte di soggetti non iscritti regolarmente all'Albo.

Tuttavia, per come la fattispecie legale appare costruita, si configura una sorta di *condizione (implicita o intrinseca) di punibilità* nel valutare attentamente la pena parametrata sulle giornate (effettive) di lavoro: in effetti, non la mera negoziazione fra somministratore e utilizzatore, ma l'effettivo utilizzo dei lavoratori somministrati, dà luogo alla concreta punibilità dell'illecito amministrativo in oggetto.

Da qui scaturisce anche una letterale conferma di quanto sopra si diceva con riferimento alla unitarietà o contiguità delle due fattispecie della somministrazione abusiva e della utilizzazione illecita, considerato che l'una rappresenta il presupposto dell'altra e, reciprocamente, questa la condizione di punibilità della prima.

D'altro canto, potrebbe non apparire troppo peregrina neppure l'ipotesi di una punibilità legata esclusivamente al numero dei lavoratori coinvolti nell'operazione di somministrazione abusiva di manodopera che non sia poi concretamente sfociata in una utilizzazione illecita: si tratterebbe, tuttavia, anzitutto di superare il dato letterale che parla di lavoratori «*occupati*» e, in secondo luogo, di recuperare una diversa valutazione della lesività/offensività della condotta che, nello schema del D.Lgs. n. 276/2003, risulta fortemente incentrata su una tutela, diremmo quasi “proattiva” e diretta, del lavoratore coinvolto nella fornitura abusiva e illecita di mere prestazioni di lavoro.

Peraltro, non può sottacersi il fatto che l'individuazione di taluni lavoratori per un'ipotetica somministrazione di lavoro poi non realizzatasi concreta per sé sola l'attività di intermediazione fra eventuale utilizzatore e lavoratori interessati, ragione per la quale tale condotta risulterà agevolmente punibile, in virtù del disposto dell'art. 18, comma 1, secondo periodo, del D.Lgs. n. 276/2003, che punisce, appunto, l'intermediazione abusiva.

In buona sostanza, secondo il dato normativo, «*l'esercizio non autorizzato*» dell'attività di somministrazione si concretizza, sempre e solo, se e quando i prestatori di lavoro oggetto di somministrazione vengono ad essere effettivamente impiegati dall'utilizzatore².

Quanto poi all'elemento soggettivo, il grado di partecipazione psicologica del trasgressore, a norma dell'art. 3 della legge n. 689/1981, è dato dalla sola colpa, senza che il Legislatore giunga a richiedere la presenza di una appropriazione psicologica soggettiva di tipo doloso, sebbene, concretamente, apparirà alquanto difficile, per il somministratore, limitare il giudizio di responsabilità penale alla sola colpa.

Il somministratore, in effetti, “non può non sapere” dello stato sociale e giuridico della propria soggettività imprenditoriale, nonché dell'*iter* dell'eventuale pratica avviata per ottenere il riconoscimento dei titoli legali utili e necessari per l'esercizio dell'attività somministratoria.

La sanzione amministrativa pecuniaria ora prevista dall'art. 18, comma 1, novellato dal D.Lgs. n. 8/2016 per la somministrazione abusiva è pari a 50 euro per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di lavoro: si tratta, dunque, di una sanzione *a proporzionalità progressiva*, dove rilevano due elementi distinti: la base sanzionatoria stabilita in misura fissa e il coefficiente moltiplicatore che varia secondo le concrete circostanze di fatto verificatesi nella fattispecie sottoposta ad accertamento.

L'esatto criterio da adottarsi ai fini del calcolo corretto della sanzione effettivamente applicabile, consiste in una quantificazione della sanzione pecuniaria derivante da una duplice moltiplicazione: dapprima moltiplicando la base monetaria per un coefficiente e in seguito moltiplicando il prodotto derivante da tale operazione per l'altro coefficiente³.

² D'altra parte, in questo senso, l'art. 18 del D.Lgs. n. 276/2003 sembra allontanarsi dalla più generale impostazione penalistica riguardante la tipologia di reato dell'abusivo esercizio di specifiche “professionalità”, autorizzate da una Pubblica Amministrazione o istituzione, non essendo sufficiente il compimento di un qualsiasi atto a rilevanza esterna (la mera stipula del contratto o il raggiungimento dell'accordo) a concretare l'abusivo esercizio dell'attività di somministrazione, ma piuttosto la conseguente effettiva utilizzazione.

³ Sul punto, sia pure con riferimento alla previgente (ma identicamente strutturata) pena pecuniaria dell'ammenda, è espressamente intervenuto il Ministero del Lavoro con Nota 21 febbraio 2008, n. 2852, sancendo che trattasi di pena a proporzionalità progressiva nel cui computo rilevano un coefficiente fisso determinato dal Legislatore pari a euro 50 ed uno variabile dato dal numero del personale utilizzato e dal numero dei giorni durante i quali lo stesso è impiegato e che, pertanto, la quantificazione della pena è data dal prodotto della base monetaria per la variabile lavoratori il cui risultato va nuovamente moltiplicato per l'altra variabile “numero giorni”. Il Ministero precisa anche che data la variabilità dell'impiego di ciascun lavoratore, l'ispettore verbalizzante, ai fini della quantificazione della pena, può procedere sommando i prodotti ricavati moltiplicando la base pecuniaria per i giorni lavorati da parte di ciascun lavoratore (il risultato è uguale se si moltiplica la somma delle giornate lavorative di ciascun lavoratore per l'importo dell'ammenda).

D'altra parte, per l'applicazione delle sanzioni amministrative depenalizzate l'art. 6 del D.Lgs. n. 8/2016 stabilisce che il relativo procedimento deve svolgersi con applicazione delle disposizioni contenute nelle sezioni I e II del Capo I della legge 24 novembre 1981, n. 689, le quali vanno osservate nei limiti in cui risultino «*applicabili*».

Non possono sorgere dubbi riguardo alla applicazione della procedura di notificazione degli illeciti di cui all'art. 14 della legge n. 689/1981, come pure delle misure agevolative dell'estinzione dell'illecito di cui all'art. 16 della legge n. 689/1981, ovvero del pagamento entro 60 giorni di una somma pari a un terzo del massimo o al doppio del minimo se più favorevole.

Sul punto, peraltro, il Ministero del Lavoro nella Circolare n. 6/2016 segnala che l'importo della sanzione amministrativa da irrogare per le sanzioni articolate in misura proporzionale l'art. 1, comma 6, del D.Lgs. n. 8/2016 stabilisce che «*la somma dovuta è pari all'ammontare della multa o dell'ammenda ma non può, in ogni caso, essere inferiore a euro 5.000 né superiore a euro 50.000*».

Ne consegue, come chiarisce la Circolare n. 6/2016, che quando per il calcolo proporzionale la somma risulta inferiore a 5.000 euro, la sanzione concretamente da irrogare va adeguata a tale minimo e su tale importo di 5.000 euro vanno applicati gli istituti di estinzione agevolata dell'illecito amministrativo, vale a dire in tal caso la sola *sanzione ridotta*, ai sensi dell'art. 16 della legge n. 689/1981, posto che la diffida a regolarizzare, di cui all'art. 13 del D.Lgs. n. 124/2004, non può ritenersi applicabile.

In merito la circolare ministeriale presenta specificamente un esempio di calcolo relativo proprio all'*illecito a pena proporzionale fissa* della somministrazione illecita/abusiva (art. 18, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003): l'ammenda era pari ad euro 50 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di lavoro per cui nel caso di un solo lavoratore per 10 giornate si ha una sanzione amministrativa pari a 500 euro (50 x 10), che essendo inferiore all'importo minimo di riferimento, impone come sanzione da irrogare quella di 5.000 euro che in misura ridotta (art. 16, legge n. 689/1981) è pari a 1.666,67 euro; nel caso in cui però la sanzione derivata dal calcolo è superiore a 5.000 euro, si procederà alla determinazione della sanzione ridotta direttamente sull'importo risultante: così se sono interessati 10 lavoratori per 15 giornate si avrà una sanzione di 7.500 euro (50 x 10 x 15), pari in misura ridotta a 2.500 euro.

Tavola 1. Somministrazione illecita abusiva

| SOMMINISTRAZIONE ILLECITA ABUSIVA | |
|--|---|
| Illecito | Sanzione |
| <p><i>Art. 18, comma 1, D.Lgs. n. 276/2003</i> Per aver esercitato attività di somministrazione di lavoro in assenza di apposita autorizzazione.</p> | <p><i>Art. 18, comma 1, D.Lgs. n. 276/2003 - Art. 1, comma 1, 2 e 6, D.Lgs. n. 8/2016</i> Sanzione amministrativa di euro 50 per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione. In ogni caso, la sanzione da irrogare non può essere inferiore a 5.000 euro né superiore a 50.000 euro.</p> <p>Diffida (Art. 13, D.Lgs. n. 124/2004): non è applicabile.</p> <p>Sanzione ridotta (Art. 16, legge n. 689/1981): è applicabile ed è pari a 16,67 euro per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione, ovvero a 1.666,67 euro nel caso sia irrogata la sanzione minima di 5.000 euro.</p> |

2. Somministrazione abusiva con sfruttamento di minori

La lettera dell'art. 18, comma 1, del D.Lgs. n. 276/2003, dopo l'intervento del D.Lgs. n. 8/2016⁴, prevede con assoluta chiarezza che, nel caso in cui la somministrazione abusiva avvenga con sfruttamento di minori, si ha l'unica fattispecie di reato, nella quale, peraltro, la pena è quella dell'ammenda fino a 300 euro per ciascun lavoratore e per ciascuna giornata e si applica congiuntamente alla pena detentiva dell'arresto fino a 18 mesi.

La contravvenzione *de qua*, d'altro canto, si presenta come reato *di azione* che necessita quindi di una condotta attiva, non essendo sufficiente a realizzarlo una mera partecipazione omissiva da parte del soggetto agente.

Inoltre, si tratta di un reato *a struttura unitaria*, giacché non si commettono tanti reati distinti quanti sono i lavoratori coinvolti, ma piuttosto un unico illecito penale, nei confronti del quale il numero delle unità lavorative interessate dalla somministrazione abusiva giungono a determinare la sanzione proporzionalmente progressiva.

⁴ L'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 8/2016, infatti, stabilisce espressamente che la trasformazione dei reati per i quali è prevista la sola pena della multa o dell'ammenda in illeciti amministrativi «*si applica anche ai reati (...) che, nelle ipotesi aggravate, sono puniti con la pena detentiva, sola, alternativa o congiunta a quella pecuniaria*», disponendo testualmente che «*in tal caso, le ipotesi aggravate sono da ritenersi fattispecie autonome di reato*».

La somministrazione abusiva rappresenta, sotto altro profilo, una contravvenzione *di pericolo*, in quanto la realizzazione concreta del fatto di reato non abbisogna, in nessun modo, di una “prova di danno” per essere accertata sussistente.

Né lo Stato, che nell’ipotesi di reato in argomento è il soggetto tutelante, ma neppure i lavoratori minorenni, che nel caso di specie sono i soggetti tutelati (e, quindi, le persone offese dal reato), hanno la necessità di dare prova o dimostrazione di qualsivoglia danno subito, essendo sufficiente la somministrazione abusiva di lavoratori, presso un qualsiasi utilizzatore, per sé sola considerata, a determinare la reazione punitiva dell’Ordinamento in ragione della anti giuridicità del comportamento attivo di chi senza rispettare i criteri legali (autorizzazione, iscrizione all’Albo nazionale, *ecc.*) ha fornito mere prestazioni di manodopera.

Quanto poi a che cosa debba intendersi con la locuzione «*sfruttamento dei minori*» pare potersi sviluppare una chiara interpretazione del concetto utilizzato dal D.Lgs. n. 276/2003 soltanto con riferimento al disposto normativo della legge 17 ottobre 1967, n. 977, così come modificata dal D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 345. Alla luce dunque degli artt. 3 e 4 della legge n. 977/1967, la contravvenzione di cui all’art. 18, comma 1, del D.Lgs. n. 276/2003 colpirà il somministratore che invii al lavoro presso l’utilizzatore i bambini, ovvero i minori che non hanno compiuto i quindici anni di età e comunque che non hanno concluso il periodo di istruzione obbligatoria, al di fuori delle ipotesi espressamente previste dalla legge⁵.

Analogamente pare di poter affermare che di “sfruttamento” di minori, con riguardo all’ipotesi di reato in esame, debba parlarsi anche per quanto concerne l’adibizione al lavoro degli adolescenti (il minore tra i 15 e i 18 anni di età che ha concluso l’obbligo scolastico) nelle mansioni, nei processi e nei lavori espressamente valutati e considerati dall’art. 6 della legge n. 977/1967.

D’altra parte, ci si deve legittimamente interrogare circa la rilevanza penale della condotta di abusivo svolgimento di attività lavorativa da parte dei minori anche con specifico riguardo alle previsioni sanzionatorie, sempre di natura penale, stabilite dall’art. 26 della stessa legge n. 977/1967, come sostituito dall’art. 14 del D.Lgs. n. 345/1999 (arresto fino a sei mesi, art. 4; arresto non superiore a sei mesi o ammenda fino a 5164 euro, art. 3).

⁵ Opzione interpretativa confermata da Cass. Pen., Sez. III, 14 marzo 2016, n. 10484, che afferma testualmente che lo sfruttamento di minori, «*di regola, si ha con l’avviamento al lavoro di soggetti minori di 15 anni o che non abbiano concluso il periodo di istruzione obbligatoria, o ancora minori compresi tra i 15 e i 18 anni per adibirli ai lavori espressamente vietati dalla legge 17 ottobre 1967, n. 977, articolo 6, come modificato dal Decreto Legislativo 4 agosto 1999, n. 345 e quindi dal Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n. 262*».

La questione deve risolversi, d'altronde, in ragione del dettato normativo dell'art. 81 c.p., non potendosi ascrivere la fattispecie criminosa in oggetto al novero del concorso apparente di norme (art. 15 c.p.): si tratta, in effetti, di due distinte ipotesi di reato, entrambe di tipo contravvenzionale, che risultano perfettamente e compiutamente integrate con una unica azione realizzata dal somministratore e dall'utilizzatore.

Pare, allora, di non doversi fare ricorso a nessuno dei criteri utilizzati per discernere la fonte normativa sanzionatoria prevalente (assorbimento, specialità, consunzione), ben potendosi e forse dovendosi, al contrario, dare seguito alla disciplina stabilita dal citato art. 81, comma 1, c.p. per le situazioni di concorso formale di reati, in questo caso eterogeneo, vale a dire riferito a diverse fattispecie di reato. Infine, quanto al concetto di «*sfruttamento*» che il D.Lgs. n. 276/2003 utilizza, non sembra utilmente rintracciabile nel corpo del vigente sistema penalistico un riferimento giuridico testualmente idoneo a chiarirne la portata specifica, l'illecito in argomento, pertanto, sussiste nei confronti del somministratore abusivo per aver il solo aver avviato al lavoro illegalmente dei minori.

La pena prevista è quella dell'ammenda fino a 300 euro per ciascun lavoratore e per ciascuna giornata congiunta alla pena detentiva dell'arresto fino a 18 mesi. Limitatamente a quella pecuniaria, dunque, si tratta di una pena “*proporzionale impropria*”, ovvero di una pena “*a proporzionalità progressiva*”, dove rilevano due elementi distinti: la base sanzionatoria stabilita in misura fissa predeterminata dal Legislatore e il coefficiente moltiplicatore che varia secondo le concrete circostanze di fatto verificatesi nella fattispecie sottoposta ad accertamento.

Qui rileva, inoltre, il profilo attinente alla opzione ermeneutica per l'esatto criterio da adottarsi ai fini del calcolo corretto della pena effettivamente applicabile, per cui la quantificazione dell'ammenda deriva da una duplice moltiplicazione dapprima moltiplicando la base monetaria per un coefficiente e in seguito moltiplicando il prodotto derivante da tale operazione per l'altro coefficiente (*cf.* Nota del Ministero del Lavoro 21 febbraio 2008, n. 2852).

L'inciso finale dell'art. 18, comma 1, del D.Lgs. n. 276/2003 impone di riferire la sanzione penale accessoria della confisca del mezzo di trasporto eventualmente utilizzato anche al reato di somministrazione abusiva con sfruttamento dei minori.

Si noti che nella norma in esame la confisca, prevista in via generale dall'art. 240 c.p. come strumento sanzionatorio di tipo facoltativo, diviene, al contrario, obbligatoria, sebbene l'obbligo potrà di fatto sorgere esclusivamente nelle ipotesi di somministrazione abusiva con sfruttamento dei minori, di carattere doloso, in considerazione della evidenziata strumentalità dell'utilizzo del mezzo confiscando alla voluta e programmata realizzazione del reato.

Va segnalato che la confisca del mezzo di trasporto rappresenta la reazione immediata e visibile propria dell'Ordinamento giuslavoristico, contro l'attività del *c.d.* "caporalato", ovvero di quella mediazione illegale fra domanda e offerta di lavoro che oggi ben può rientrare nella nuova definizione dell'attività di intermediazione abusivamente esercitata con finalità di lucro (art. 18, comma 1, D.Lgs. n. 276/2003) ovvero nel diverso delitto di intermediazione illecita con sfruttamento della manodopera (art. 603-*bis*, c.p.).

Peraltro, nell'intento del Legislatore, qualsiasi attività inerente al regolare andamento del nuovo mercato del lavoro, laddove venga ad essere svolta con comportamenti riconducibili al "caporalato" e, quindi, comporti l'attività illecita di individuazione, "raccolta" e trasporto dei lavoratori, ivi compresa ovviamente quella operata nell'ambito di una somministrazione abusiva, debba essere sanzionata penalmente, con la pena accessoria della confisca dell'automezzo.

Tavola 2. Somministrazione abusiva con sfruttamento di minori

| SOMMINISTRAZIONE ABUSIVA CON SFRUTTAMENTO DI MINORI | |
|---|--|
| Illecito | Sanzione |
| <p><i>Art. 18, comma 1, D.Lgs. n. 276/2003</i> Per aver esercitato attività di somministrazione di lavoro in assenza di apposita autorizzazione con sfruttamento di minori.</p> | <p><i>Art. 18, comma 1, D.Lgs. n. 276/2003 - Art. 1, comma 2, D.Lgs. n. 8/2016</i> Arresto fino a 18 mesi e ammenda fino a 300 euro per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione.</p> <p>In caso di condanna è disposta la confisca del mezzo eventualmente utilizzato.</p> <p>Prescrizione obbligatoria (art. 15, D.Lgs. n. 124/2004): non è applicabile. Oblazione (art. 162 c.p.): non può essere ammessa.</p> |

3. Utilizzazione illecita

Allo stesso modo del somministratore, secondo l'intenzione espressa del Legislatore delegante, si rende "corresponsabile", quale concorrente diretto necessario dell'unitaria figura dell'illecito "composto" di interposizione illecita di manodopera, nelle attuali forme della somministrazione abusiva di lavoratori illecitamente utilizzati, l'utilizzatore che ricorre, appunto, alla somministrazione di mere prestazioni di lavoro da parte di un soggetto (pseudo-agenzia) non autorizzato all'esercizio di siffatta attività a norma dell'art. 4 del D.Lgs. n. 276/2003.

Leggendo, dunque, in forma unitaria le due fattispecie di illecito (oggi amministrative per effetto del D.Lgs. n. 8/2016, ad eccezione dell'ipotesi ancora