



Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna

IL LAVORO CARCERARIO

Claudio Bennici

Dottorando di ricerca in diritto del lavoro

Università degli studi di Palermo

ABSTRACT: Il lavoro penitenziario ha da sempre portato con sé la tesi secondo cui la restrizione della libertà personale comporta come conseguenza il disconoscimento delle posizioni soggettive tipiche del lavoro libero attraverso un generale assoggettamento all'organizzazione penitenziaria. Pertanto, affrontando il tema in chiave storico-giuridica, si tenta di verificare se, a seguito della riforma del 2018 e della proposta del 2022 della Commissione Ruotolo, il lavoro carcerario abbia perso la sua funzione strettamente punitiva.

ABSTRACT: Work in prison has always carried with it the claim that the restriction of personal freedom results in the disavowal of subjective positions typical of free work through a general subjection to the prison organization. Therefore, addressing the issue from a legal-historical perspective, an attempt is made to examine whether, following the 2018 reform and the Ruotolo Commission's 2022 proposal, work in prison has lost its strictly punitive function.

Parole chiave: rapporto di lavoro carcerario – lavoro alle dipendenze dell'amministrazione della giustizia – detenuti – remunerazione – formazione – lavoro intramoenia – lavoro extramoenia.

Keywords: prison labor relations – work in the employ of the administration of justice – prisoners – wage – training – intramoenia work – extramoenia work.

SOMMARIO: 1. Premessa; 2. Profili storici del lavoro dei detenuti; 2.1. Dalla disciplina normativa fascista all'ordinamento penitenziario repubblicano; 3. Diritto vs. obbligo del lavoro in carcere; 4. Il lavoro all'interno del carcere; 4.1. Segue: Il lavoro *intramoenia* alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria; 4.2. Segue: Il lavoro *intramoenia* alle dipendenze di terzi; 4.3. Segue: Il lavoro *extramoenia*. 5. Profili di specialità del rapporto di lavoro carcerario; 5.1. Il trattamento retributivo nel lavoro alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria; 6. Alcuni cenni sulla formazione professionale; 7. Osservazioni conclusive: i risultati della Commissione Ruotolo

1. Premessa.

Quando si parla di lavoro dei detenuti o di lavoro penitenziario si intende, normalmente, l'attività lavorativa funzionalmente connessa alla finalità rieducativa¹ dei soggetti detenuti in istituti di pena².

A causa della profonda interconnessione con l'esecuzione penale, il lavoro penitenziario viene tradizionalmente inserito tra i c.d. rapporti speciali³.

Non rientra in tale categoria il lavoro degli imputati, ossia dei soggetti che prestano un'attività di lavoro mentre sono in stato di custodia cautelare in attesa di giudizio. Questi ultimi non possono subire l'imposizione del trattamento rieducativo, in quanto non colpevoli fino a condanna definitiva⁴. Inoltre, va escluso dall'ambito d'indagine il lavoro di pubblica utilità e l'attività di lavoro svolta in regime di semilibertà⁵.

Nella società occidentale, il lavoro è un aspetto centrale della vita delle persone e risponde a varie esigenze: materiali, di sussistenza e di benessere psico-fisico, dato che incide sulla realizzazione di sé e agisce come marcatore di uno stile di vita. A livello sociale, inoltre, il lavoro permette l'affermazione dell'identità di ciascuno e perderlo può colpire

¹ Sul tema della effettiva portata rieducativa della pena v. il *Report Prison education and training in Europe – a review and commentary of existing literature, analysis and evaluation*, a cura della Commissione Europea (Direzione generale per l'istruzione e la cultura), pubblicato nel 2011; http://www.antonioacasella.eu/nume/GHK_education_2011.pdf. Nel documento si evidenzia anche come l'attività svolta dai detenuti oltre ad essere di solito *part-time*, al fine di includere il maggior numero di ristretti, si sostanzia in prestazioni elementari e ripetitive, strumentali al funzionamento del carcere piuttosto che al reinserimento in società del condannato.

² Libro bianco 2007, *Prison work in Europe. Organisation and Management of prison*, sottoscritto da Italia, Portogallo, Spagna, Francia e Germania, p. 17; http://www.antonioacasella.eu/nume/GHK_education_2011.pdf. Si legge che «*Prison work is the employment activity undertaken by persons subject to freedom-restricting measures. This work is remunerated and takes place in the context of a labour organisation managed by the actual prison service or by some other kind of private or public-sector business organisation, with the ultimate goal of facilitating the working inmate's reintegration into society*».

³ Sul lavoro carcerario come rapporto a causa mista v. PICCININI, *Il lavoro dei detenuti: riflessioni introduttive*, in www.legislazionepenale.eu, 12 novembre 2018; LAMONACA, *Il lavoro penitenziario tra qualificazione giuridica e tutela processuale*, in *LPO*, 2010, n. 8/9, pp. 824 ss..

⁴ V. l'art. 15 co. 3, l. 354/1975, secondo cui: «*gli imputati sono ammessi, a loro richiesta, a partecipare ad attività educative, culturali e ricreative e, salvo giustificato motivo o contrarie disposizioni dell'autorità giudiziaria, a svolgere attività lavorativa o di formazione professionale, possibilmente di loro scelta e, comunque, in condizioni adeguate alla loro posizione giuridica*».

⁵ La semilibertà, ex art. 48 della l. 354/1975, consente al condannato e all'internato di svolgere parte della giornata fuori dall'istituto di pena, al fine di prendere parte ad attività lavorative e istruttive utili al reinserimento sociale.



Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna

profondamente l'essere umano. La privazione della libertà personale, a causa dell'incarcerazione, provoca alienazione e inabilità sociale⁶.

Per tali ragioni la Costituzione italiana del 1948 si apre con una proclamazione inedita ed enorme, ossia di fondare sul lavoro la Repubblica democratica⁷. Il principio lavorista, quindi, rappresenta un indirizzo per l'azione dei pubblici poteri, i quali debbono porre in essere – ex art. 3, co. 2, Cost. – politiche atte a «rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese».

Nel programma dei padri costituenti, il lavoro si configura quale strumento di garanzia della pari dignità sociale, proclamata dall'art. 3, co. 1, Cost. e di ripudio di ogni privilegio fondato sullo *status* sociale dell'individuo (artt. 2, 3, 4, 27, 32 e 36 Cost.)⁸. Il lavoro non è solo un mezzo di sussistenza, ma è il tramite per l'affermazione della personalità di ciascuno⁹.

Se il lavoro è il fondamento della Repubblica, coerentemente, il successivo art. 4, co. 1, riconosce a tutti i cittadini «il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto».

Il significato di 'diritto al lavoro' si può spiegare alla luce dalla giurisprudenza costituzionale¹⁰. La norma si articola in due commi, il primo individua nel lavoro un diritto dei cittadini che la Repubblica deve promuovere attraverso azioni positive. Il secondo comma

⁶ TRANCHINA, *Vecchio e nuovo a proposito di lavoro penitenziario*, in Grevi (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Bologna, 1981, p. 143; BALDASSARRE, *Libertà (problemi generali)*, in *EGT*, XX, Roma, 1988, p. 20.

⁷ FERRARA, *I diritti del lavoro e la costituzione economica italiana ed in Europa*, in *Costituzionalismo.it*, 3/2005, p. 1.

⁸ MORTATI, *Art. 1*, in *Commentario della Costituzione*, BRANCA (a cura di), Bologna-Roma, 1975, p. 14; ROMAGNOLI, *Art. 3. Il principio di uguaglianza sostanziale – Principi fondamentali artt. 1-12*, in *Commentario alla Costituzione*, cit., p. 163.

⁹ OLIVETTI, *Art. 1*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di BIFULCO – CELOTTO – OLIVETTI, Torino, 2006, p. 31.

¹⁰ V. C. cost. 26 giugno 1956, n. 6, in *G. Cost.*, 1956, 586; C. cost. 26 gennaio 1957, n. 3, in *G. Cost.*, 1957, 11; C. cost. 17 aprile 1957, n. 53, in *G. Cost.*, 1957, 129; C. cost. 8 aprile 1958, n. 30, in *G. Cost.*, 1958, 643; C. cost. 8 febbraio 1966, n. 7, in *G. Cost.*, 1966, 92; C. cost. 14 aprile 1969, in *G. Cost.*, 1969, 1150; C. cost. 1971, n. 41, in *G. Cost.*, 1971, 499.

dice qualcosa in più, il lavoro è anche un dovere del cittadino, al fine di contribuire al progresso materiale e spirituale della società, secondo le proprie possibilità e inclinazioni¹¹.

La più ampia formulazione del secondo comma, la quale riferendosi al lavoro non include attività sociali aventi una funzione spirituale, trova la sua ragion d'essere nell'esigenza di evitare discriminazioni a danno dei cittadini impegnati in attività socialmente rilevanti anche se non materialmente utili. Dall'esame dell'art. 4 emerge, dunque, una perfetta simmetria tra il diritto al lavoro e il dovere di rendersi attivi (tra il primo e il secondo comma) che ha il suo centro unitario di imputazione giuridica nel cittadino (tutti i cittadini 1° comma; ogni cittadino 2° comma)¹².

I costituenti non a caso hanno utilizzato il termine Repubblica, anziché Stato, al fine di includere tanto la collettività quanto i pubblici poteri nella promozione del lavoro¹³.

Il lavoro è un diritto, è un dovere, ma è anche una scelta. In base all'art. 4, infatti, ciascun cittadino deve poter scegliere il lavoro più in linea alle proprie inclinazioni, sottolineando l'importanza della crescita personale per il singolo e per la società stessa. Si inserisce pienamente l'osservazione di Costantino Mortati secondo cui «nella Costituzione italiana, il lavoro posto a base della Repubblica, non è fine in sé o mero strumento di guadagno, ma mezzo di affermazione della personalità del singolo, garanzia di sviluppo delle capacità umane e del loro impiego»¹⁴.

Il senso più profondo del principio lavorista si coglie in ragione del fatto che il lavoro è un diritto, ma anche un dovere che rende il lavoratore partecipe della comunità nazionale e del suo progresso¹⁵.

I principi costituzionali sul lavoro e la proclamata centralità della persona umana nell'ordinamento repubblicano non possono che imporre un ripensamento: la detenzione non

¹¹ ZAGREBELSKY, *Fondata sul lavoro. La solitudine dell'articolo 1*, Torino, 2013, p. 4.

¹² MANCINI, *Art. 4 Cost. – Principi Fondamentali artt. 1-12*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di BRANCA, Bologna, 1975, p. 208.

¹³ DE MARCO, *Finalismo rieducativo della pena e lavoro penitenziario*, su *LPO*, 7-8/2022, p. 419-420.

¹⁴ ROMAGNOLI, *Costantino Mortati*, in GAETA (a cura di), *Costantino Mortati e "il lavoro nella Costituzione"*: una rilettura, atti della giornata di Studio, Siena, 31 gennaio 2003, Milano, Giuffrè, 2005, p. 111; Si esclude, quindi, che ai sensi dell'art. 4 Cost. ogni cittadino sia titolare di una pretesa giuridicamente qualificata a conseguire un posto di lavoro, senza che ciò faccia venire meno il valore precettivo della norma costituzionale, a partire dal necessario impegno della Repubblica a porre in essere possibilità di occupazione dei cittadini. V. anche, RESCIGNO, *Lavoro e Costituzione*, in *Dir. Pubblico*, 2009, pp. 39 ss..

¹⁵ RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà*, Napoli, 2012, p. 231; RESCIGNO, *lavoro, cit.*, pp. 28 ss..

deve, quindi, risultare un isolamento dal resto della società, atteso che il ristretto conserva il diritto ad esercitare i suoi diritti, salve le limitazioni giustificate dalla privazione della libertà personale¹⁶.

Il legislatore italiano, seguendo le direttrici poste dalla Costituzione repubblicana, modifica profondamente il lavoro penitenziario attraverso la legge di riforma dell'ordinamento penitenziario (l. 26 luglio 1975, 354; d'ora in avanti: O.P.), modificata nel tempo, tra le altre, dalla legge c.d. Gozzini (l. 10 ottobre 1986, n. 663) e dai dd.lgs. 2 ottobre 2018, nn. 121, 123 e 124 del 2018.

Il lavoro diventa parte del trattamento penale, stabilendo che esso debba essere assicurato al condannato e all'internato, salvi soltanto i casi di impossibilità (art. 15, co. 2, O.P.¹⁷). Pertanto, nel mutamento di paradigma in atto il lavoro dei detenuti risulta uno strumento idoneo alla risocializzazione del condannato¹⁸. Il carcere, quindi, non rappresenta un mondo a sé stante, poiché anche al suo interno deve trovare massima applicazione il principio lavorista accolto dalla Costituzione italiana, che non opera alcuna distinzione tra lavoratori 'liberi' e detenuti; anzi, ivi è tutelato il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni (art. 35, co. 1, Cost.)¹⁹.

L'ordinamento penitenziario del 1975 si ispira alle regole minime per il trattamento dei detenuti²⁰, adottate il 30 agosto 1955 durante un Congresso delle Nazioni Unite sulla prevenzione del crimine e il trattamento dei delinquenti, tenutosi a Ginevra e approvate dal Consiglio economico e sociale con le risoluzioni del 31 luglio 1957 e del 13 maggio 1977²¹.

¹⁶ C. cost., 24 giugno 1993, n. 349, *ForoPlus*; RUOTOLO, *Tra integrazione maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, in *Rivista AIC*, 3/2016, p. 4; BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, p. 41; TALINI, *La privazione della libertà personale*, Napoli, 2018, pp. 1 ss..

¹⁷ L'art. 15, comma 1, O.P. è stato oggetto di modifica da parte del recente decreto legislativo n. 123 del 2018, e oggi prevede quali elementi del trattamento penitenziario – oltre al lavoro, appunto, alla religione, all'istruzione, alle attività culturali, ricreative e sportive, tali considerati sin dal 1975 – anche la formazione professionale e la partecipazione a progetti di pubblica utilità.

¹⁸ MARCHETTI, *Art. 15*, in GREVI – GIOSTRA – DELLA CASA, *Ordinamento penitenziario commentato*, IV, ed. a cura di DELLA CASA, Padova, 2001, p. 294.

¹⁹ KOSTORIS, *Lavoro penitenziario*, in *Novissimo Dig. It.*, Torino, 1980, p. 749.

²⁰ Regole minime per il trattamento dei detenuti, Risoluzione ONU del 30 agosto 1955, http://www.antonioacasella.eu/archiva/Regole_minime_UNU_1955.htm.

²¹ Approvate con le risoluzioni 663 C (XXIV) del 31 luglio 1957 e 2076 (LXII) del 13 maggio 1977 del Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32005R1236&from=EN#ntr5-L_2005200IT.01000101-E0005.

Successivamente, nel 1987, il Consiglio d'Europa²² aveva adottato proprie regole che però non si distaccavano molto dalle regole minime del 1955, individuando nel lavoro il principale strumento di riabilitazione e di reinserimento sociale²³. Su questa premessa esse richiedevano che ai detenuti-lavoranti fossero garantite condizioni non inferiori a quelle dei lavoratori liberi in materia di sicurezza ed igiene (regola 74.1), di assicurazioni contro gli incidenti sul lavoro e malattie professionali (74.2), di orario giornaliero settimanale (75.1). Tuttavia, è nel 2006 che il Consiglio d'Europa affronta più nel dettaglio il fenomeno del lavoro carcerario affermando, mediante raccomandazione, i seguenti principi cardine: «1. Tutte le persone private della libertà devono essere trattate nel rispetto dei diritti dell'uomo. 2. Le persone private della libertà conservano tutti i diritti che non sono tolti loro secondo la legge con la loro condanna o in conseguenza della loro custodia cautelare. 3. Le restrizioni imposte alle persone private di libertà devono essere ridotte allo stretto necessario e devono essere proporzionali agli obiettivi legittimi per i quali sono state imposte. 4. Le condizioni detentive che violano i diritti umani del detenuto non possono essere giustificate dalla mancanza di risorse. 5. La vita in carcere deve essere il più vicino possibile agli aspetti positivi della vita nella società libera²⁴».

Un passo in avanti si registrava anche con le regole ONU. Infatti, la Commissione delle Nazioni Unite su *Crime Prevention and Criminal Justice* emanava il 22 maggio 2015 le c.d. *Mandela Rules*. La modifica più rilevante attiene all'eliminazione dei commi 2 e 3 della regola 72 del 1955 che configuravano il lavoro carcerario ancora come obbligatorio. Dalla lettura delle *Mandela Rules* emerge, invece, che il lavoro è per i detenuti un'opportunità nel processo di riabilitazione.

²² Regole penitenziarie europee, 12 febbraio 1987, Consiglio d'Europa, Raccomandazione del Comitato dei Ministri R(87) 3, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804f856c>.

²³ L'art. 3 della Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del 1987 dispone che «la finalità del trattamento dei condannati deve essere (...) nella misura in cui lo permette la durata della pena, quella di sviluppare il loro senso di responsabilità e incoraggiare quelle attitudini e competenze che potranno aiutarli nel reinserimento sociale con le migliori prospettive».

²⁴ Consiglio d'Europa, *European Prison Rules*, Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa dell'11 gennaio 2006. Le regole dedicate al lavoro non sono state modificate nell'aggiornamento ultimo del 1° luglio 2020; VALENTE SARDINA, *Le nuove regole penitenziarie del Consiglio d'Europa. Aspetti teorici e limiti pratici di applicabilità*, su <https://dirittopenaleuomo.org/>.

Nel merito il cambiamento più rilevante consiste nell'eliminazione dei commi 2 e 3 della regola 72 del 1955 che, dopo aver affermato il carattere non afflittivo del lavoro carcerario, lo configuravano come obbligatorio stabilendo che, nei limiti delle possibilità fisiche e mentali dei ristretti, «a tutti i prigionieri deve essere richiesto di lavorare» e che l'amministrazione dovesse «procurare a tutti i prigionieri un lavoro utile a tenerli attivi per una normale giornata lavorativa». Le Mandela Rules (96), in effetti, qualificano il lavoro in carcere non più come un obbligo, ma come un'opportunità insieme alle altre attività riabilitative.

2. Profili storici del lavoro carcerario e della funzione della pena.

Il legame tra lavoro e carcere non è certo recente, potendosene rinvenire degli indizi sin dall'antica Grecia e dall'Impero Romano²⁵, ove frequentemente si ricorreva alla condanna ai lavori forzati.

In epoca imperiale, quindi, si era ben lontani dall'attività lavorativa risocializzante, come previsto dall'O.P. ed il lavoro (forzato) assumeva il ruolo di sanzione penale²⁶.

Si hanno sicure notizie, infatti, della *damnatio in metallum* (lavoro forzato nelle miniere), della *damnatio in opus metalli* (condanna ai servizi nelle miniere), del *ludus gladiatorius* (ossia, l'internamento nelle scuole di gladiatori), ed altre pene meno gravi, come la *damnatio in opus publicum* (vale a dire la condanna all'esecuzione coattiva di opere pubbliche)²⁷.

La condanna a tali pene comportava la *capitis deminutio* del reo, divenendo servo della pena (*servus poenae*)²⁸.

²⁵ DE ROBERTIS, *Lavoro e lavoratori nel mondo romano*, Bari, 1963, p. 20 ss.; v. anche, NAPOLETANO, *Il lavoro subordinato*, Milano, 1955, p. 4 ss..

²⁶ BRASIELLO, *Pena (diritto romano)*, in N.D.I., 1965, XII, p. 88 ss.; FERRAJOLI, *Diritto e ragione, Teoria del garantismo penale*, Bari, 1990, 2 ed., p. 445; LOVATO, *Il carcere nel diritto penale romano: dai Severi a Giustiniano*, Bari, 1994, p. 140-144: afferma che, ad esempio, coloro che sfuggivano alla pena dell'*opus metalli*, erano condannati al *metallum*, perciò puniti più severamente; la sottrazione dal *metallum* avrebbe causato la messa a morte del reo.

²⁷ ULPIANO – D. 48.19.8.9.10-*De Off. Proc.*; LOVATO, *Il carcere nel diritto penale romano: dai Severi a Giustiniano*, op. cit., p. 141; RUSCHE – KIRCHHEIMER, *Pena e struttura sociale*, Bologna, 1978, p. 125.

²⁸ SANTALUCIA, *Pena Criminale (dir. rom.)*, in E.D., 1982, XXXII, pp. 734 ss..

Tuttavia, va evidenziato che nel diritto romano è assente una accezione della sanzione detentiva come privazione della sola libertà personale. La funzione del carcere nel diritto romano, ma anche nel diritto intermedio, era solo custodiale e inquisitoria²⁹.

Nel Medioevo esistevano forme di lavoro carcerario, come il *cranck* o la *stone breaking*, anche se mancavano strutture penitenziarie ben organizzate e in grado di generare utili dall'attività lavorativa dei detenuti³⁰.

Risale, poi, al Rinascimento la sanzione del lavoro coatto, come la condanna al remo, alle galere o il lavoro nelle colonie³¹.

Secondo la maggior parte della dottrina, quindi, l'istituzione carceraria non era sconosciuta in epoca romana e medievale, piuttosto questa veniva considerata con funzione custodiale e non come privazione della libertà personale. Tale finalità iniziava a sorgere nell'alto Medioevo ad opera dell'organizzazione monastica nell'ordinamento penitenziario monastico; infatti, le infrazioni più rilevanti venivano sanzionate con la detenzione in monastero o in cella, mentre non esisteva alcun riferimento al lavoro in carcere³².

La funzione del carcere quale istituzione totale con finalità punitiva e di controllo sociale iniziò a diffondersi nel XVII secolo,³³ parallelamente alla nascita degli Stati -Nazione.

Ogni paese, in vario modo, aveva progressivamente portato avanti vari progetti sperimentali di commistione tra lavoro e carcere, contribuendo all'evoluzione del dibattito³⁴.

²⁹ ULPIANO – D. 48.19.8.9.10-*De Off. Proc.*: il passo è “*carcere nim ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet*”, ove il verbo *continere* assume il significato di custodire qualcuno in un dato luogo; v. anche, FOUCAULT, *Sorvegliare e punire*, Torino, 1976, p. 129; MELOSSI – PAVARINI, *Introduzione*, in *Carcere e Fabbrica. Alle origini del sistema penitenziario (XVI – XIX secolo)*, Bologna, 1977, pp. 19 ss..

³⁰ Il *cranck* consisteva nel girare per ore una manopola; la *stone breaking* era, invece, l'attività di spaccare le pietre. Si trattava di casi infrequenti anche perché alla base mancava un'efficiente struttura penitenziaria in grado di creare degli utili da lavoro dei detenuti che appare, dunque, inutile e vessatorio: sul punto v., RUSTIA, *Il lavoro del detenuto*, in *Giur. Merito*, 1973, IV, pp. 73 ss..

³¹ CANOSA – COLONNELLO, *Storia del carcere in Italia: dalla fine del Cinquecento all'unità*, Roma, Sapere 2000, 1984, p. 164 ss.; RUSCHE – KIRCHHEIMER, *op. cit.*, p. 111 ss..

³² MELOSSI – PAVARINI, *Introduzione*, *op. cit.*, p. 21 e p. 24; CANOSA – COLONNELLO, *op. cit.*, p. 24; PARENTE, *op. cit.*, pp. 42 ss e pp. 54 ss..

³³ FIORELLI, *Ergastolo, (premessa storica)*, in *E.D.*, 1982, XXXII, p.734 ss.; NEPI MODONA, *Carcere e società civile*, in *Storia d'Italia*, vol. V, t. 2, Torino, 1973, pp. 1903 ss.; MELOSSI, *Il lavoro in carcere: alcune osservazioni storiche*, in CAPPELLETTO – LOMBROSO, *Carcere e società*, Venezia, 1976, pp. 135 ss.; DAGA, *Sistemi penitenziari*, in *E.D.*, 1990, XLII, pp. 752 ss.

³⁴ PAVARINI, *Il penitenziario come modello della società ideale*, in MELOSSI – PAVARINI (a cura di), *Carcere e fabbrica*, cit., pp. 201 ss..

Tra questi è possibile citare, a titolo esemplificativo, le “*Rasp-huis*”³⁵ olandesi, le “*house of correction*” inglesi³⁶.

L’esperienza olandese è stata utile poiché ha posto in evidenza il collegamento tra le esigenze del mercato del lavoro con il capitalismo dei Paesi Bassi. All’interno delle *Rasp-huis* i detenuti erano costretti a lavorare per quattordici ore al giorno per la produzione di segatura di legno. Peraltro, chi si rifiutava veniva rinchiuso in una cella dove veniva immessa lentamente acqua, costringendo il recluso a gettare l’acqua all’esterno per non finire senza ossigeno. Ciò al fine di costringere il reo a lavorare per vivere. Secondo alcuni autori, tali meccanismi erano funzionali, indirettamente, a preparare il recluso ad accettare l’ordine capitalistico e gli schemi tipici della società borghese³⁷.

Diversamente, in Inghilterra le *house of correction* miravano ad “addestrare” i meno abienti autori di crimini di piccolo cabotaggio, al fine di generare nuova manodopera nel campo manifatturiero³⁸. Anche in questo caso, si trattava di forme di lavoro obbligatorio.

Nella *workhouse*, peraltro, un recluso era “costretto” ad accettare qualunque tipo di lavoro con tutte le condizioni unilateralmente stabilite dal datore di lavoro³⁹.

Quanto detto sulla funzione repressiva del carcere nell’esperienza olandese e inglese non esclude l’Italia dal fenomeno. Anzitutto, bisogna ricordare che in Italia il processo d’industrializzazione è avvenuto in netto ritardo rispetto agli altri stati europei e ciò ha impedito quella commistione tra lavoro e carcere che, invece, si poteva riscontrare nella storia di altri paesi europei⁴⁰.

³⁵ MELOSSI, *Creazione dell’istituzione carceraria moderna in Inghilterra e nell’Europa continentale tra la seconda metà del Cinquecento e la prima metà dell’Ottocento*, in MELOSSI – PAVARINI (a cura di), *Carcere e fabbrica*, cit., pp. 31 ss.

³⁶ RUSCHE – KIRCHHEIMER, *op. cit.*, pp. 95 ss.

³⁷ MELOSSI, *Creazione dell’istituzione carceraria moderna*, *op. cit.*, pp. 36.

³⁸ NEPPI MODONA, *Carcere e società civile*, in *Storia d’Italia*, *op. cit.*, pp. 9.

³⁹ PAVARINI, *L’era jacksoniana. Sviluppo economico, marginalità e politica del controllo sociale*, in MELOSSI – PAVARINI (a cura di), *Carcere e fabbrica*, cit., pp. 185 ss.

⁴⁰ Un esempio del ritardo industriale italiano si rinviene nella legislazione del boom economico post-bellico. Si tratta della l. 27 dicembre 1956, n. 1423 che criminalizza il comportamento degli oziosi e i vagabondi che si sottraggono agli schemi dello sviluppo industriale, quindi solo per una mera disobbedienza. Sul punto v. FASSONE, *La pena detentiva in Italia dall’800 alla riforma penitenziaria*, Bologna, 1980, p. 92; NUVOLONE, *Misure di prevenzione e misure di sicurezza*, in *E.D.*, 1976, XXVI, pp. 632 ss..

Nell'Italia preunitaria, il lavoro carcerario era sufficientemente diffuso nei vari Regni, ma fu a partire dall'occupazione napoleonica che il lavoro obbligatorio⁴¹ divenne una sanzione criminale.

Un caso paradigmatico di congiunzione tra lavoro e carcere risale al XVIII secolo, precisamente nel carcere di San Michele di Ripa a Roma, ove il lavoro veniva svolto dai detenuti con una finalità correzionale⁴². Inoltre, nel Regno Sabauda esisteva la pena dell'ergastolo con obbligo di lavoro⁴³. In Toscana, il Granduca Leopoldo aveva emanato una legislazione avanguardista che disponeva l'obbligo di lavoro per i detenuti, con alcune garanzie in materia di salute e sicurezza dei detenuti lavoratori⁴⁴.

Di fronte alla sconcertante realtà del lavoro in carcere, tra la metà e la fine del XIX secolo, la classe operaia ed il nascente movimento sindacale iniziarono a lamentarsi del fatto che quest'ultimo determinasse una concorrenza al ribasso per il lavoro libero⁴⁵.

Il cambio di rotta si ebbe con la legislazione carceraria del 1845 che svalutava il lavoro carcerario, prevedendo solo lavoretti interni alla struttura penitenziaria, anche al fine di evitare il pericolo della concorrenza al ribasso per il lavoro libero⁴⁶.

Beninteso, il confronto tra il lavoro libero ed il lavoro carcerario va considerato tenendo in considerazione il fatto che lo sviluppo industriale in Italia è avvenuto con notevole ritardo⁴⁷. Tuttavia, anche nell'Italia pre-unitaria si avvertiva il rischio della concorrenza al ribasso a danno del lavoro libero. Per tale motivo, ad esempio, la legislazione di fine XIX secolo assicurava, da un lato, il lavoro ai detenuti e, dall'altro, destinava questi ultimi allo

⁴¹ MELOSSI, *Genesi dell'istituzione carceraria in Italia*, cit., p. 125; NEPPI MODONA, *Presentazione*, cit., p. 12.

⁴² DAGA, *Sistemi penitenziari*, cit, p. 754; MELOSSI, *Genesi dell'istituzione carceraria in Italia*, cit., p. 106 e 119.

⁴³ FIORELLI, *Ergastolo (premessa storica)*, in *E.D.*, XV, 1966, pp. 223 ss.

⁴⁴ Per un approfondimento v., CANOSA – COLONNELLO, *op. cit.*, pp. 168 ss.

⁴⁵ WEBB – WEBB, *English prisons under local government*, Londra, Longmans Green & Co., 1922, p. 89; ICHINO, *Sindacato e questione carceraria*, in CAPPELLETTO – LOMBROSO (a cura di), *op. cit.*, p. 128; MELOSSI, *Creazione dell'istituzione carceraria moderna*, *op. cit.*, pp. 66 e 80.

⁴⁶ PERA, *Aspetti giuridici del lavoro carcerario*, in *F.I.*, 1971, V, pp. 53 ss.

⁴⁷ FERRI, *Lavoro e celle dei condannati*, *Studi sulla criminalità*, 2° ed., Torino, 1926, p. 106; P. QUAGLIONE, *Funzione e ordinamento del lavoro carcerario in Italia*, in *Rass. Studi penit.*, 1958, pp. 127 ss.; F. PITTAU, *Relazione*, in Atti del convegno "Lavoro e previdenza sociale nelle carceri", Roma CNEL 6/12/1984, iniziative Inas, 1985, pp. 8 ss..

svolgimento di peculiari lavorazioni fissando, *ab origine*, i prezzi dei prodotti, così da evitare un effetto ribassista sul mercato⁴⁸.

Successivamente al 1865, raggiunta l'unità d'Italia, la legislazione sarda veniva estesa a tutto il territorio nazionale. Il codice sardo del 1859 includeva tra le pene anche il lavoro forzato. Inoltre, un'altra pena era la c.d. relegazione, consistente nella reclusione del reo in un castello, ove veniva sottoposto ai lavori forzati⁴⁹. Con l'unificazione d'Italia, iniziò un processo di concentrazione delle diverse normative esistenti in materia penitenziaria (r. d. 1° febbraio 1891, n. 60)⁵⁰.

Nel codice Zanardelli del 1889, poi, furono eliminati lavori forzati dall'ordinamento giuridico italiano; tuttavia, il detenuto lavoratore non era considerato alla stessa stregua di un lavoratore 'libero'⁵¹.

Nel periodo successivo, dall'inizio del XX secolo all'ascesa del fascismo, si diffondeva un rinnovato interesse per la questione carceraria. La disciplina di riferimento la si rinveniva nei codici penale e di procedura penale, oltre che il regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena (r.d. 18 giugno 1931, n. 787)⁵², emanati dal legislatore fascista dopo il primo conflitto mondiale.

2.1. Dalla disciplina normativa fascista all'ordinamento penitenziario repubblicano.

Il regolamento per gli Istituti di prevenzione e di pena del 1931 non introduceva un ordinamento completamente nuovo, piuttosto manteneva l'impostazione di base del 1891 con l'aggiunta del principio generale secondo cui le pene restrittive della libertà personale dovevano essere scontate con l'obbligo di lavoro⁵³.

⁴⁸ MARCELLO, *Il lavoro come strumento insostituibile per il recupero*, in AA. VV., *Formazione professionale e lavoro esperienze dentro e fuori dal carcere*, Torino, 1996, pp. 11 ss.

⁴⁹ Sullo stato delle carceri prima dell'unità d'Italia v. CANOSA – COLONNELLO, *op. cit.*, p. 47 ss..

⁵⁰ Il r.d. confermava il carattere sanzionatorio e repressivo del lavoro in carcere, inserendosi a pieno nella funzione general-preventiva della pena: v. NEPPI, *Carcere e società civile*, *op. cit.*, p. 1927.

⁵¹ SCOGNAMIGLIO, *Il lavoro carcerario*, in *ADL*, 2007, p. 17.

⁵² NEPPI MODONA, *Carcere e società civile*, *op. cit.*, p. 1966.

⁵³ L'obbligatorietà del lavoro era controbilanciata dalla discrezionalità della direzione nell'adibizione del recluso all'attività di lavoro: STRANO, *Inserimento lavorativo dei detenuti*, in *Glav*, 2004, pp. 10-11.

Per rendere effettivo tale principio il legislatore fascista aveva inserito diverse punizioni (artt. 161 – 165 reg. pen.) indirizzate a coloro che non avessero adempiuto l'obbligo di lavoro.

Il regolamento del 1931, n. 787, per la prima volta, distingueva tra lavoro da svolgersi in carcere e lavoro esterno ad esso (c.d. lavoro all'aperto)⁵⁴. Un esempio di lavoro all'esterno delle mura di cinta era quello volto a bonificare, coltivare e irrigare i terreni⁵⁵.

Tra le novità veniva introdotto il c.d. appalto di manodopera carceraria (regolato dal d. m. 10 marzo 1926, poi ripreso dal regolamento del 1931). Questo contratto comportava una vera e propria *locatio hominis*, attraverso la quale l'amministrazione penitenziaria concedeva la forza lavoro dei detenuti⁵⁶.

Il rapporto era trilaterale: detenuto – amministrazione penitenziaria – impresa⁵⁷. In sintesi, l'imprenditore stipulava un contratto di fornitura di manodopera con l'amministrazione penitenziaria (d'ora in poi, A.P.), ma le materie prime ed i macchinari erano di proprietà dell'impresa⁵⁸.

Dall'analisi della disciplina penitenziaria fascista si possono svolgere alcune considerazioni. Il condannato era privo di capacità d'agire e il lavoro configurava parte della pena. Tuttavia, dal "rapporto di lavoro" non sorgevano interessi giuridicamente tutelabili, poiché la mercede (ossia, la retribuzione) non era una prestazione corrispettiva al lavoro svolto dal reo⁵⁹. Il lavoro carcerario era concepito come un elemento della pena e, quindi, volto a inasprire la detenzione⁶⁰.

⁵⁴ GAROFALO, *Il lavoro come mezzo di recupero sociale del condannato*, in *Rass. studi penit.*, 1957, pp. 473 ss.: in particolare, evidenziava come il lavoro agricolo fosse particolarmente adatto a migliorare la qualità della vita del detenuto, poiché inseriva quest'ultimo in un contesto naturale.

⁵⁵ QUAGLIONE, *Funzione e ordinamento del lavoro carcerario in Italia*, *op. cit.*, pp. 133 ss..

⁵⁶ PESSI, *Il rapporto di lavoro del detenuto: a proposito della concessione in uso della manodopera dei detenuti ad imprese appaltatrici*, in *Dir. lav.*, 1978, p. 100.

⁵⁷ Secondo alcuni autori, la trilateralità era solo apparente. Pertanto, la fattispecie sarebbe più coerente con la moderna somministrazione di lavoro. Così, PESSI, *op. cit.*, p. 101; MAZZOTTA, *Rapporti interpositori e contratto di lavoro*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 449.

⁵⁸ ERRA, *Lavoro penitenziario*, in *E.D.*, XXIII, 1973, pp. 565 – 566.

⁵⁹ L'ordinamento del 31' era caratterizzato dalla prevalente funzione punitiva del lavoro in carcere; ciò giustificava le disparità di trattamento tra lavoro libero e lavoro dei detenuti: BARONE, *Brevi considerazioni in tema di remunerazione per il lavoro carcerario*, in *Rass. st. penit.*, 1969, pp. 585 ss.; BORSINI, *Prelievo dalla mercede dei detenuti lavoratori di una quota destinata all'assistenza delle vittime del delitto: legittimità, i limiti e la tutela dei diritti dei detenuti*, in *FI*, 1986, III, pp. 238 ss.; GRANATA, *La remunerazione del lavoro dei detenuti e degli internati e il progetto Gonnella*, in *Rass. st. penit.*, 1961, pp. 22 ss..

⁶⁰ BERNARDI, *Il lavoro carcerario*, in FLORA (a cura di), *Le nuove norme sull'ordinamento penitenziario*, L. 10 ottobre 1986, n. 663, Milano, 1987, pp. 81 ss..

Il rifiuto del lavoro veniva sanzionato aspramente, in quanto ciò avrebbe causato disordine e indisciplina; per tale ragione erano in vigore diverse previsioni normative (artt. 161 - 165 del reg. pen.) indirizzate a colui che non avesse adempiuto l'obbligo di lavorare. Queste ultime andavano dal semplice ammonimento personale all'isolamento in cella. Peraltro, l'interesse dello Stato per il lavoro dei detenuti aveva anche una ragione economica, atteso che era finalizzato al pagamento delle spese di mantenimento in carcere.

Agli inizi degli anni 30' iniziarono a diffondersi gli assistenziali, ossia dei centri di recupero per gli *ex* reclusi, i quali venivano occupati in attività lavorative proprie del centro o di imprese private; fino a quando non avessero trovato un lavoro stabile⁶¹.

Nonostante la condivisibile finalità assistenziale *post*-carceraria, tale fenomeno presentava diverse contraddittorietà e disparità. Questi centri non potevano applicare la disciplina sulla retribuzione prevista dai contratti collettivi di diritto corporativo. Inoltre, nel 1934 veniva emanata la circolare del Ministro di grazia e giustizia del 24 gennaio che definiva le collaborazioni tra i consigli di patronato e le autorità di pubblica sicurezza e che, quindi, organizzava la sorveglianza sugli *ex* detenuti, considerati, presuntivamente, come probabili futuri autori di reato⁶².

È evidente, dunque, la discrepanza tra finalità dichiarate ed obiettivi raggiunti. I centri di assistenza *post*-carcere, dietro l'apparente finalità di guida al reinserimento, assolvevano al compito di sfruttare la manodopera degli *ex* detenuti e, al contempo, consentivano di sorvegliare coloro che venivano considerati pericolosi per la società civile⁶³.

Caduto il fascismo la Costituzione repubblicana sanciva il principio del finalismo rieducativo della pena, *ex art. 27 Cost.*, secondo il quale «Le pene devono tendere alla rieducazione del condannato». Il concetto di rieducazione veniva così inteso non come pentimento o emenda, ma come un percorso di riattivazione dei valori fondamentali della vita sociale. Pertanto, rieducazione significa anche reinserimento, risocializzazione e recupero⁶⁴.

⁶¹ NOVELLI, *L'assistenza post-carceraria in Italia*, in *Rivista di diritto penitenziario*, 1937, pp. 1310-1311.

⁶² NEPPI MODONA, *Carcere e società*, in AA. VV., *Storia d'Italia*, Torino, 1973, vol. 5, II, p. 1975; SALVATI, *L'attività lavorativa dei detenuti*, su *Amministrazione in Cammino*, 2010/04, p. 3.

⁶³ NEPPI MODONA, *Carcere e società*, *op. cit.*, p. 4.

⁶⁴ OLIVETTI, *Art. 27*, in *Commentario alla Costituzione*, *op. cit.*, p. 70; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte speciale, I, XVI ed.*, CONTI (a cura di), Milano, 2003, pp. 679 ss.. All'epoca esistevano due scuole di pensiero: la scuola Classica che sosteneva la funzione retributiva della pena e la scuola Positiva che puntava

Nonostante la distanza esistente tra il regolamento del 1931 e la Costituzione, il primo, in quanto regolamento, non poteva essere oggetto di sindacato costituzionale *ex art.* 134 Cost. e, pertanto, rimase vigente fino alla riforma dell'ordinamento penitenziario del 1975 (l. 26 luglio 1975, n. 354; d.P.R. n. 431/1976)⁶⁵.

Fu necessario, quindi, attendere la riforma dell'O.P. del 1975 per assistere al passaggio dalla concezione del lavoro come parte integrante della pena al lavoro come elemento essenziale del trattamento rieducativo in carcere⁶⁶.

Beninteso, la nozione stessa di rieducazione presenta una vasta gamma di risultati che assumono contenuto morale ovvero accezioni proiettate verso l'esterno, per cui non sembra eccessivo affermare che è proprio dietro il concetto di rieducazione che si cela il dibattito tra dottrine preventive e dottrine retributive della pena⁶⁷.

La legge del 1975 con i suoi novantuno articoli servì a superare “sulla carta” l'antica concezione afflittiva del lavoro in carcere, ma nella prassi non realizzarono gli obiettivi prefissati: la realtà carceraria italiana si presentava assai disastrosa perché mancavano le risorse per attuare concretamente la riforma dell'ordinamento penitenziario⁶⁸.

Al fine di incentivare l'attività lavorativa carceraria, nel 1986 veniva emanata la legge Gozzini (l. 10 ottobre 1986, n. 663) e quella sull'organizzazione del mercato del lavoro (l. 28 febbraio 1987, n. 56). Tra le modifiche, fu introdotta una procedura giurisdizionale per l'ammissione del detenuto al lavoro all'esterno e fu abolita la trattenuta dei tre decimi sulla mercede (cioè, sul compenso) da versarsi alla Cassa per le vittime dei delitti, quest'ultima veniva abolita definitivamente nel 1978.

alla funzione risocializzante. Alla fine, l'Assemblea si decise per una definizione neutrale, senza definire il concetto di rieducazione. Si dovettero attendere le pronunce della Corte costituzionale del 1974 e la Riforma dell'O.P. del 1975 per avere un chiarimento della nozione di rieducazione. Per tale motivo, il regolamento del 1931 restò in vita anche dopo l'avvento della Costituzione. Il lavoro era, quindi, considerato una modalità di esecuzione della pena ed un dovere per il detenuto.

⁶⁵ Il r.d. n. 787 del 1931 era in contrasto con gli artt. 2, 3, 35, 36 e 38 Cost.; CICCOTTI – PITTAU, *Il lavoro in carcere. Aspetti giuridici e operativi*, Milano, 1987, p. 33; SIMI, *Disposizione di legislazione sociale particolare ad alcune categorie di lavoratori*, in BURLI – PERGOLESÌ (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Padova, 1959, vol. III, p. 523.

⁶⁶ LAMONACA, *Profili storici del lavoro carcerario*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 2012, III, p. 47.

⁶⁷ DOLCINI, *La rieducazione del condannato tra mito e realtà*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1979, p. 469 ss..

⁶⁸ FASSONE, *Sfondi ideologici e scelte normative nella disciplina del lavoro penitenziario*, in *Diritti dei detenuti e trattamento*, GREVI (a cura di), Bologna, 1981, p. 143.

Un ulteriore modifica avveniva con la legge n. 296 del 1993, finalizzata a migliorare la qualificazione professionale della forza lavoro dei detenuti, attraverso l'attivazione di corsi di formazione⁶⁹.

Nel 2000 il legislatore interveniva nuovamente, prima, con il d.P.R. n. 230 che sostituiva il regolamento attuativo del 1976 e, poi, con la legge Smuraglia (l. 22 giugno 2000, n. 193). In particolare, quest'ultima dava ingresso alle cooperative sociali nella realtà carceraria. Queste ultime assumendo "persone svantaggiate", tra cui i detenuti⁷⁰, potevano ottenere una serie di sgravi fiscali e contributivi, riducendo così il costo del lavoro.

L'iter normativo in materia di lavoro carcerario ha registrato, poi, un rallentamento per molti decenni, a causa dello scarso interesse politico-sociale sulla vita detentiva, sino ad arrivare ai tre decreti legislativi n. 121, 123 e 124 del 2 ottobre 2018, i quali hanno riformato profondamente l'ordinamento penitenziario a seguito della delega conferita con la legge n. 103 del 2017(c.d. riforma Orlando).

In realtà, solo il decreto n. 124 del 2018 ha delle ricadute dirette sulla realtà del lavoro in carcere, intervenendo sul problema dello scarso sviluppo del mercato del lavoro penitenziario⁷¹.

Beninteso, il percorso di riforma che ha portato all'emanazione del decreto legislativo n. 124 è stato avviato e sollecitato dalla Corte costituzionale. Quest'ultima aveva più volte ribadito che l'esecuzione della pena e la rieducazione del condannato dovessero avvenire nel rispetto della dignità umana. Lo stato di detenzione non doveva comportare una compromissione delle tutele giuslavoristiche⁷². Su tale profilo, il legislatore del 2018 non ha

⁶⁹ ROSELLI, *Il lavoro carcerario*, in SANTORO PASSARELLI (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Milano, 2000, pp. 114 ss..

⁷⁰ Il legislatore ha tentato di ridurre la debolezza intrinseca del lavoro dei detenuti rispetto al lavoro libero, consentendo ed incentivando il lavoro esterno agli Istituti penitenziari. In particolare, la l. 193 del 2000 ha ampliato la nozione di persone svantaggiate, contenuta nell'art. 4 della l. 8 novembre 1991, n. 381 (Disciplina delle cooperative sociali), inserendo il riferimento a persone detenute e internate.

⁷¹ Molti aspetti della riforma riprendono le indicazioni conclusive degli Stati generali sull'esecuzione penale, avviati dal Ministero della Giustizia nel 2015. Con il d. m. 8 maggio 2015 venne istituita una commissione di esperti composta da più di 200 persone divisi in diciotto Tavoli tematici. Nel dettaglio, il lavoro carcerario è stato oggetto di studio all'interno del Tavolo 8 "Lavoro e formazione". Per un commento sulla relazione conclusiva, FIORENTIN, *La conclusione degli stati generali per la riforma dell'esecuzione penale in Italia*, in *Dir. pen. cont.*, 6 giugno 2016.

⁷² Così C. cost. 23 ottobre 2006, n. 341, in *RIDL*, 2007, 2, p. 599.

introdotto una modifica sostanziale, anche se le novità introdotte risultano coerenti con l'impostazione data dalla Consulta.

In estrema sintesi, le novità attengono all'eliminazione dell'obbligo del lavoro; alla differente organizzazione dell'attività lavorativa carceraria; alla promozione della formazione professionale; alla valorizzazione del lavoro di pubblica utilità; all'accesso alle prestazioni assistenziali e previdenziali; all'estensione dell'assegno di ricollocazione ex art. 23, d.lgs. n. 150 del 2015 al termine della pena. Mentre nessuna innovazione ha riguardato la materia retributiva e l'organizzazione del lavoro dei detenuti rispetto al concorrente lavoro libero (diritto alle ferie, diritti sindacali e forme di *welfare*)⁷³.

3. Diritto vs. obbligo del lavoro in carcere.

Una volta superato il carattere afflittivo del lavoro in carcere, nella logica del legislatore del 31', la riforma Smuraglia (l. n. 354/1975) continuava a prevedere l'obbligatorietà dell'attività lavorativa per i detenuti. Tuttavia, la recente novella (d.lgs. n. 124/2018) ha riscritto l'art. 20 dell'O.P. che non fa più menzione dell'obbligo di lavoro per i reclusi e ciò ha suscitato, dunque, delle riflessioni connesse anche alla specialità di questo rapporto.

Gli autori che sostenevano l'obbligatorietà del lavoro in carcere richiamaavano la promozione del finalismo rieducativo cui deve tendere l'esecuzione della pena⁷⁴. Ciò che non convinceva parte della dottrina, nonostante la vecchia formulazione dell'art. 20 O.P., era soprattutto la incompatibilità col principio del libero consenso al trattamento penitenziario⁷⁵.

⁷³ Per una attenta analisi della riforma dell'O.P. si rinvia a: DELLA BELLA, *Riforma dell'ordinamento penitenziario: le novità in materia di assistenza sanitaria, vita detentiva e lavoro penitenziario*, in *DirittoPenaleContemporaneo*, 7 novembre 2018, <https://www.penalecontemporaneo.it/d/6317-riforma-dell-ordinamento-penitenziario-le-novita-in-materia-di-assistenza-sanitaria-vita-detentiva>; DI CECCA, *Il lavoro*, in *Riforma ordinamento penitenziario*, GONNELLA (a cura di) Torino, 2019, p. 60; ALCARO, *Aspetti giuslavoristici della riforma dell'ordinamento penitenziario*, in *bollettinoadapt.it*, 19 novembre 2018; MARCHESELLI, *La tutela dei diritti dei detenuti alla ricerca della effettività. Una ordinanza "rivoluzionaria" della Corte Costituzionale*, in *Rass. penit. e crim.*, 3, 2010, p. 95; CAPONETTI, *Work, prison, rules and equality*, in *MGL*, 2, 2019, p. 249-252.

⁷⁴ BORSACCHIELLO, *La grande riforma. Breve storia dell'irrisolta questione carceraria*, in *Rass. Penit.* 2005, n. 2-3, pp. 85 ss.; GIULIANELLI, *"Chi non lavora non mangia" l'impiego dei detenuti nelle manifatture carcerarie nell'Italia fra otto e novecento*, in *Rass. penit. crim.*, 2008, n. 3, pp. 83 ss.

⁷⁵ BRONZO, *Lavoro e risocializzazione*, in *lalegislazionepenale.eu*, 12 novembre 2018, p. 3; ERRA, *Lavoro penitenziario*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1973, p. 565; CHINNI, *Il diritto al lavoro nell'esecuzione penale. Principi*

Nel senso che, come emerso in seno al Tavolo 8 degli Stati generali⁷⁶, tale principio postula che il successo del percorso rieducativo dipende, a prescindere dallo strumento adottato, dalla volontà del reo⁷⁷. Considerare il lavoro in carcere come un obbligo non assicura *ex se* la buona riuscita del percorso rieducativo.

Anche la Corte costituzionale si era espressa, prima della riforma del 2018, sul dibattito affermando che il «*carattere obbligatorio del lavoro penitenziario dei condannati e degli internati si pone come uno dei mezzi al fine del recupero della persona, valore centrale per il nostro sistema penitenziario non solo sotto il profilo della dignità individuale ma anche sotto quello della valorizzazione delle attitudini e delle specifiche capacità lavorative del singolo*»⁷⁸. A sostegno di ciò, la dottrina evidenziava che la specialità del lavoro carcerario, il quale nasce *ex lege*, cioè in adempimento ad un'obbligazione legale che trova la sua fonte in una sentenza di condanna, non comporta necessariamente lo scostamento dalla disciplina del concorrente lavoro libero⁷⁹.

Va, comunque, ricordato che la disciplina *ante-riforma*⁸⁰ non conteneva alcuna sanzione in caso di rifiuto del detenuto di prestare l'attività lavorativa. L'unica eccezione era contenuta nell'art. 77, c. 3, d.P.R. n. 230/2000 che prevedeva l'applicazione di sanzioni disciplinari in capo al detenuto lavoratore che si sottraeva senza motivo allo svolgimento della prestazione di lavoro. In realtà, tale previsione non aggiunge nulla rispetto al dibattito esposto, considerato che la previsione mira ad evitare che, da un lato, alcuni detenuti usufruiscano di vantaggi connessi al lavoro senza dedicarvisi e, dall'altro lato, che tali situazioni possano

costituzionali e sviluppi legislativi, in *Dopo la riforma: i diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*, RUOTOLO – TALINI (a cura di), Napoli, 2019, pp. 10 ss..

⁷⁶ Stati generali dell'esecuzione penale, Tavolo 8 – Lavoro e formazione, p. 8, https://www.giustizia.it/resources/cms/documents/sgep_tavolo8_relazione.pdf

⁷⁷ BRONZO, *Lavoro e risocializzazione*, *op. cit.*, pp. 1-8: il quale osserva che “il lavoro penitenziario non può essere considerato obbligatorio senza deformare la nozione moderna di rieducazione”; LAMONACA, *Il lavoro penitenziario: diritto vs. obbligo*, in *Rassegna Penitenziaria e Criminologica*, 2009, p. 75.

⁷⁸ C. cost. 22 maggio 2001, n. 158, in *Lav. giur.*, 2001, p. 643.

⁷⁹ DE MARCO, *Finalismo rieducativo della pena e lavoro penitenziario*, su *LPO*, 7-8. 2022, p. 10; BARBERA, *Lavoro carcerario*, in *Dig. priv. sez. comm.*, 1992, VIII, p. 221; PERA, *Aspetti giuridici del lavoro penitenziario*, *op. cit.*, p. 54.

⁸⁰ Il riferimento è al D.lgs. 2 ottobre 2018, n. 124, Riforma dell'ordinamento penitenziario in materia di vita detentiva e lavoro penitenziario, in attuazione della delega di cui all'articolo 1, commi 82, 83 e 85, lettere g), h) e r), della legge 23 giugno 2017, n. 103.

sottrarre posti di lavoro che potrebbero essere ricoperti da altri detenuti più partecipativi al percorso rieducativo⁸¹.

Secondo un'impostazione intermedia, alcuni autori hanno sostenuto che si debba parlare del lavoro in carcere come di un'opportunità, nonostante il dovere del detenuto di prendere in considerazione le proposte di lavoro a lui offerte, coerentemente al principio di cui all'art. 4, co. 2, Cost.⁸².

Invero, anche il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria aveva espresso delle riserve sul carattere obbligatorio del lavoro in carcere, sottolineando che il trattamento penitenziario doveva essere individualizzato, così da favorire un'adesione spontanea e consapevole del detenuto⁸³.

Altri autori consideravano il lavoro in carcere come un vero e proprio diritto del detenuto. L'argomento più forte deriva dall'art. 15, co. 2, O.P., in base al quale al detenuto è assicurato il lavoro, salvo casi di impossibilità⁸⁴. Si tratterebbe, dunque, di un diritto azionabile da parte del detenuto in caso di mancato rispetto da parte dell'A.P., al fine di ottenere il risarcimento del danno⁸⁵.

Dalla considerazione del lavoro in carcere come diritto discenderebbe il riconoscimento del diritto alla retribuzione ed il rispetto delle tutele giuslavoristiche in materia, ad esempio, di salute e sicurezza sul luogo di lavoro ecc...; tuttavia, sull'A.P. non sussisterebbe una posizione giuridica passiva, dato che questa potrebbe invocare "un caso di impossibilità" o

⁸¹ PENNISI, *Diritti del detenuto e tutela giurisdizionale*, Torino, 2002, p. 152; MARINELLI, *Il lavoro dei detenuti*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*. IT, 2014, p. 234; PAVARINI, *La nuova disciplina del lavoro carcerario nella riforma dell'ordinamento penitenziario*, in BRICOLA (a cura di), *Il carcere "riformato"*, Bologna, 1977, p. 132; DE MARCO, *Finalismo rieducativo della pena e lavoro penitenziario*, *op. cit.*, p. 11.

⁸² SCOGNAMIGLIO, *Il lavoro carcerario*, in *ADL*, 2007, p. 23; LAMONACA, *Lavoro penitenziario, diritto vs. obbligo*, *op. cit.*, p. 65 ss.; PERA, *Aspetti giuridici del lavoro penitenziario*, in *Il Foro it.*, 1971, p.53.

⁸³ Circolare D.A.P., GDAP-0394105 del 9 ottobre 2003.

⁸⁴ SPALLANZANI, *Osservazioni sulle carceri mandamentali*, in *Rass. dir. penit.*, 1930, p. 259; FASSONE, *La pena detentiva in Italia dall'800 alla riforma penitenziaria*, *op. cit.*, 170; TRANCHINA, *Vecchio e nuovo a proposito di lavoro penitenziario*, in GREVI (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Bologna, 1981, p. 150; MAZZIOTTI, *Diritto del lavoro*, Napoli, 1984, p. 22; MUCARIA, *Lavoro dei detenuti e trattamento penitenziario*, in *Riv. pen.*, 1987, p. 401; ROMAGNOLI, *Il lavoro nella riforma carceraria*, in *Pol. Dir.*, 1974, p. 205.

⁸⁵ Il danno andrebbe quantificato in base alla remunerazione persa e alla mancata acquisizione di nuova professionalità: così PERA, *Aspetti giuridici del lavoro carcerario*, *op. cit.*, p. 65.



Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna

“un giustificato motivo”, ex art. 15, co. 2 e co. 3, O.P., per giustificare la mancata tutela di tali diritti⁸⁶.

Il legislatore, come accennato, ha recentemente modificato la normativa penitenziaria ed ha rimosso l'obbligo del lavoro penitenziario⁸⁷. Le istanze alla base della riforma perseguono una finalità di rilancio del ruolo dell'amministrazione penitenziaria quale gestore ed organizzatore del lavoro penitenziario. Tuttavia, nella prassi l'A.P. si è mostrata inadeguata a gestire l'attività lavorativa in carcere, per ragioni competenziali più che normativi, come accade nelle realtà carcerarie di Poggioreale e di Agrigento⁸⁸, nel primo lavorano solo 280 detenuti su 2190 e nel secondo 46 su 311 (in entrambi i casi meno del 15%).

Va detto, inoltre, che la riforma non ha modificato le norme del codice penale (artt. 22, 23 e 25) che prevedono ancora nell'obbligo del lavoro un elemento essenziale per l'esecuzione delle pene detentive. La dottrina prevalente, tuttavia, le ritiene implicitamente abrogate⁸⁹.

Connessa al tema è la riflessione sulla qualificazione del rapporto di lavoro penitenziario. Ovviamente l'attività lavorativa espletata in favore delle imprese si configura come un rapporto di lavoro subordinato in base all'art. 2094 c.c. e non si pongono, in questo caso, problemi in punto di disciplina applicabile. Diversamente, riguardo al rapporto di lavoro presso l'amministrazione penitenziaria sono sorti diversi orientamenti in dottrina prima della riforma.

⁸⁶ DI GENNARO – BONOMO – BREDA, *Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione*, Milano, 1987, p. 91.

⁸⁷ In realtà, esiste una proposta di eliminazione del carattere obbligatorio del lavoro penitenziario risalente al 1960. Per un commento a tale progetto si veda SISTI, *Lavoro carcerario*, in *Nuovo digesto italiano*, 1963, IX, Torino, p. 546; ZARRELLA, *Osservazioni in tema di lavoro e di istruzione negli istituti di prevenzione e pena*, in *Rass. studi penit.*, 1975, pp. 905 ss..

⁸⁸ Il carcere visto da dentro, XVIII rapporto sulle condizioni di detenzione, Associazione Antigone, 2022, <https://www.rapportoantigone.it/diciottesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/>, ove si evidenzia che dalle visite nei diversi istituti penitenziari italiani, il quadro emergente in materia di lavoro e formazione professionale è alquanto variegato. Da un lato, vi sono situazioni virtuose in cui i detenuti svolgono tutti un'attività lavorativa e all'estremo opposti istituti in cui le poche attività lavorative presenti sono le lavorazioni domestiche, come le pulizie, la cucina e la spesa. Un esempio del primo tipo è la Casa di reclusione di Onani “Lode Mamone”, ex colonia agricola. Al contrario in istituti importanti come Poggioreale lavorano solo 280 detenuti su 2190 presenti, meno del 13%, ad Agrigento 46 su 311, solo il 15%.

⁸⁹ CHINNI, *Il diritto al lavoro nell'esecuzione penale. Principi costituzionali e sviluppi legislativi*, in RUOTOLO (a cura di), *Dopo la riforma. I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*, Napoli, 2019, p. 11-50.

Una prima tesi escludeva che si potesse trattare di lavoro subordinato, atteso che esso sorge *ex lege* e non *ex contractu*⁹⁰. Conseguentemente, l'attività lavorativa carceraria doveva configurarsi come una prestazione di diritto pubblico soggetta ad una disciplina legale differente.

Sostenendo un opposto indirizzo, il primo autore ad equiparare il lavoro carcerario al lavoro libero è stato Giuseppe Pera⁹¹ secondo cui il carattere obbligatorio e l'origine non contrattuale (*melius*, non volontaria) del rapporto di lavoro non escludevano *ex se* l'applicabilità della disciplina giuslavoristica⁹². Pertanto, il finalismo rieducativo resterebbe esterno al rapporto, senza che ciò determini una deformazione della natura e della funzione del lavoro carcerario.

In tal senso, si è sostenuta la natura atipica del lavoro carcerario, ma ugualmente riconducibile allo schema del lavoro libero. Infatti, un rapporto non per forza deve sorgere dal contratto, ben potendo derivare da un atto amministrativo o dalla legge. Tale tesi è anche in linea con l'art. 35 Cost. che tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni; quindi, ciò consentirebbe l'estensione della legislazione protettiva del lavoro dipendente anche al lavoro carcerario. Pertanto, anche quello carcerario può essere qualificato come lavoro subordinato, ricorrendone i presupposti individuati dall'art. 2094 c.c. (obbligo di una prestazione di fare, esecuzione della prestazione alle dipendenze e sotto la direzione del datore di lavoro, collaborazione, continuità e onerosità)⁹³.

⁹⁰ SIMI, *Disposizioni di legislazione sociale particolari ad alcune categorie di lavoratori*, in *Trattato di diritto del lavoro*, diretto da BORSI – PERGOLESI, 1952, III, p. 521 ss.; HERNANDEZ, *Posizioni non contrattuali nel rapporto di lavoro*, Padova, 1968, p. 56 ss.; TREU, *Onerosità e corrispettività nel rapporto di lavoro*, Milano, 1968, p. 17; Cass. 19 luglio 1991, n. 8055, in *Foro it.*, 1991, I, c. 2354, con nota di NISTICÒ; Cass. S.U. 21 luglio 1999, n. 490 in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, II, p. 394.

⁹¹ PERA, *Aspetti giuridici del lavoro carcerario*, in *FI*, 1971, p. 54ss.; KOSTORIS, voce *Lavoro penitenziario*, in *Novissimo Di. It.*, 1983, p. 751.

⁹² Successivamente, molti autori iniziarono a sostenere l'equiparabilità del lavoro carcerario col lavoro libero, FASSONE, *Sfondi ideologici e scelte normative nella disciplina del lavoro penitenziario*, in *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Bologna, 1981, p. 157 ss.; KOSTORIS, *Lavoro penitenziario*, in *NDI*, IV, Torino, 1983, p. 748 ss.; VIDIRI, *Il lavoro carcerario, problemi e prospettive*, in *L80*, 1986, p. 48 ss.; BARBERA, *Lavoro carcerario*, in *Dig. It.*, VIII, Torino, 1992, p. 220-222.

⁹³ Nel percorso di assimilazione del lavoro penitenziario al lavoro libero si segnala la sentenza della Corte costituzionale n. 158 del 2001, VANACORE, *Lavoro penitenziario e diritti del detenuto*, in *DRI*, 2007, fasc. 4, p. 1150-1152; NALDI, *Araba Fenice Inserimento lavorativo di persone provenienti da percorsi penali, I quaderni di Antigone*, Roma, 2004, p. 31.



Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna

La natura atipica del lavoro carcerario risulterebbe anche in linea con le recenti modifiche dell'O.P.⁹⁴, tra le quali: l'eliminazione del carattere obbligatorio del lavoro penitenziario; il superamento del concetto di mercede; la modifica del criterio di quantificazione della retribuzione; il riconoscimento del diritto all'assegno di ricollocazione a favore dei detenuti dimessi e la valorizzazione del lavoro di produzione di beni destinati all'autoconsumo⁹⁵.

Beninteso, tali modifiche sono interessanti sul piano teorico, ma nella prassi poco o nulla è cambiato. L'amministrazione penitenziaria, infatti, continua a non riuscire a garantire il lavoro a tutta la popolazione detenuta. Le difficoltà maggiori derivano da un'inadeguatezza culturale e competenziale di fondo dell'amministrazione penitenziaria nell'organizzazione dell'attività lavorativa in forma imprenditoriale⁹⁶. A tal proposito, l'indagine svolta dall'associazione Antigone nel 2022 ha evidenziato che in molte strutture penitenziarie il lavoro non c'è nemmeno dove sembrerebbe scontato che ci fosse, e dove c'è qualche opportunità di lavoro non sempre ci sono lavoratori. Nella casa circondariale di Vasto, ad esempio, molti sono dichiarati inabili al lavoro. Le serre presenti nell'istituto sono state chiuse per mancanza di manodopera. È presente una sartoria dove potrebbero essere impiegate fino a 18 persone e, invece, vi lavorano solo 5 detenuti⁹⁷.

Le ragioni della scarsa efficienza del sistema non sono solo interne; infatti, molto dipende dalla mancanza di sinergia con le cooperative e con le associazioni esterne; la società civile risulta molto reticente a intraprendere progetti con la popolazione detenuta⁹⁸.

⁹⁴ Capo II del D.lgs. 2 ottobre 2018, n. 124, <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2018;124>.

⁹⁵ Tali novità saranno oggetto di approfondimento nel corso dei successivi paragrafi.

⁹⁶ ALCARO, *Aspetti giuslavoristici della riforma dell'ordinamento penitenziario*, in www.bollettinoadpt.it del 19 novembre 2018, p. 2-5; MARCIANO, *Dignità e tutele del lavoro dei detenuti alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 3, 2019, p. 59; RACITI, *Le attività lavorative svolte durante l'esecuzione di pene privative della libertà personale*, in *Rass. penit. e crimin.*, 2001, p.272 ss.. Invero, alcune amministrazioni penitenziarie hanno tentato di risolvere il problema adottando un sistema di rotazione con il part-time verticale; in sostanza, i detenuti vengono impiegati per brevi periodi di tempo e ciò consente di ampliare l'offerta di lavoro.

⁹⁷ Il carcere visto da dentro, XVIII rapporto sulle condizioni di detenzione, Associazione Antigone, 2022, *Lavoro e Formazione*, <https://www.rapportoantigone.it/diciottesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/>.

⁹⁸ Il carcere visto da dentro, cit., approfondimenti, *Alba. La casa di (non) lavoro*, <https://www.rapportoantigone.it/diciottesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/alba-la-casa-di-non-lavoro/>.

4. Il lavoro all'interno del carcere.

La qualificazione giuridica del lavoro carcerario storicamente oscilla tra contrattualità e a-contrattualità e ciò sembra connesso principalmente al datore di lavoro (amministrazione penitenziaria o terzo soggetto). In genere, viene ricondotto tra i rapporti speciali di lavoro per la evidente “trasversalità disciplinare”⁹⁹, attesa la stretta connessione con l’esecuzione della pena.

A seguito delle modifiche intervenute col d.lgs. 124/2018, è avvenuta una riorganizzazione dell’attività lavorativa penitenziaria. Il comma 3 dell’art. 20 O.P. afferma che l’organizzazione ed i metodi del lavoro dei detenuti devono riflettere quelli del lavoro libero. La finalità principale sarebbe quella di far acquisire al reo nuove competenze professionali da poter spendere nel mercato del lavoro, al termine della detenzione¹⁰⁰.

Al fine di incentivare il lavoro in carcere, le direzioni degli istituti penitenziari possono vendere, in deroga alle norme di contabilità generale di Stato e di contabilità speciale, prodotti realizzati dai detenuti. Sempre in quest’ottica, la novella del 2018 ha introdotto il c.d. “autoconsumo”, ex art. 20, comma 12, O.P., in base al quale i detenuti possono produrre generi alimentari da destinare al proprio consumo ovvero alla vendita¹⁰¹. Inoltre, il legislatore ha disposto che le amministrazioni penitenziarie centrali e locali devono sottoscrivere apposite convenzioni con enti pubblici, privati e cooperative sociali, finalizzate a creare nuovi posti di lavoro per detenuti e internati, ex art. 20, comma 8, O.P.¹⁰².

Finora si è parlato del lavoro in carcere come un’unica realtà, ma l’organizzazione del lavoro penitenziario è diversificata in base al luogo di lavoro, in quanto essa può svolgersi dentro il carcere (*intramoenia*) o fuori di esso (*extramoenia*); al datore di lavoro, che può essere la stessa amministrazione penitenziaria o un terzo; al settore economico di riferimento

⁹⁹ LAMONACA, *Il lavoro dei detenuti: obbligo vs. diritto*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 2009, n. 2, p. 49 ss..

¹⁰⁰ Il nuovo ordinamento penitenziario non prevede più l’obbligo del tirocinio gratuito per il detenuto prima di essere ammesso al lavoro retribuito che, invece, era espressamente previsto dall’art. 124 del regolamento del 1931. Il tirocinio, oggi, è ammesso solo ove il reo non possiede le competenze tecniche richieste dalla prestazione cui dovrà essere adibito e, comunque, è retribuito.

¹⁰¹ DE MARCO, *op. cit.*, pp. 436 ss..

¹⁰² CAPONETTI, *Work, prison, rules and equality*, *op. cit.*, p. 257.

(industriale, agricolo, artigianale, del terziario, anche avanzato); infine, alla tipologia di mansioni.

Riguardo all'incontro tra domanda e offerta di lavoro, quello *extramoenia* non presenta differenze rilevanti rispetto al lavoro libero, pertanto si applicherà il d.lgs. n.150/2015, in materia di servizi per l'impiego. Diversamente, il collocamento nel lavoro intramurario avviene tramite un'apposita Commissione che formula due elenchi (uno di essi in base alla qualifica professionale), seguendo i criteri dell'anzianità di disoccupazione durante la detenzione, dei carichi di famiglia e delle competenze professionali possedute¹⁰³.

La riforma del 2018 ha compiuto un ulteriore passo verso l'assimilazione del lavoro in carcere al lavoro libero, anche se sussistono ancora alcune differenze derivanti dal fatto che l'attività lavorativa viene svolta durante l'esecuzione della pena¹⁰⁴.

La *ratio* della riforma è stata, dunque, quella di responsabilizzare il detenuto lavoratore, in coerenza col principio del finalismo rieducativo della pena. Il lavoro diventa un'opportunità di crescita, in armonia all'art. 4 comma 2 della Costituzione¹⁰⁵.

4.1. Segue: il lavoro intramoenia alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria.

Il lavoro intramurario può svolgersi, anzitutto, sotto la dipendenza dell'A.P. ed è sussumibile nel lavoro domestico, dato che i servizi e prodotti dell'attività lavorativa sono

¹⁰³ LAMONACA, *Sub. art. 20*, in CONSOLO, *Codice penitenziario commentato*, Roma, 2020, p. 187.

¹⁰⁴ ALCARO, *Aspetti giuslavoristici della riforma dell'ordinamento penitenziario*, su *bollettino ADAPT*, 19 novembre 2018, n. 40, p. 3.

¹⁰⁵ ISCERI, *Verso la normalizzazione del lavoro penitenziario. Spunti critici*, in *lalegislazionepenale.eu*, 12 novembre 2018, p. 13, osserva che «è il lavoro che disvela l'essere umano e lo rende davvero sé stesso, aiutandolo a rintracciare dentro di sé quelle che sono le strutture sociali sconosciute con l'atteggiamento criminoso».

strumentali all'organizzazione interna del carcere. Rientrano in questa categoria i c.d. servizi domestici, strumentali al mantenimento e al funzionamento della struttura carceraria¹⁰⁶.

In base al rapporto di Antigone del 2022, 15.827 detenuti svolgono un'attività lavorativa alle dipendenze dell'A.P. che, quindi, risulta essere la tipologia più diffusa attualmente. In media nei 96 istituti visitati il 33% dei detenuti presenti era impiegato alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria; di questi la maggior parte sono impiegati in lavori domestici¹⁰⁷.

In quest'ultima categoria rientrano lavori caratterizzati da una scarsissima qualificazione professionale e ciò rende, di fatto, impossibile l'acquisizione di una professionalità spendibile nel mercato del lavoro dopo la detenzione¹⁰⁸.

La particolarità del lavoro intramurario in esame è data dalla coincidenza tra datore di lavoro e amministrazione penitenziaria. Pertanto, il contratto ha fonte legale e non privatistica¹⁰⁹.

Venuta meno, con la riforma del 2018, l'obbligatorietà del lavoro, sembra potersi affermare che l'istaurazione del rapporto di lavoro debba avvenire anche in questo caso con la stipula di un ordinario contratto¹¹⁰. In altre parole, le deroghe al diritto del lavoro poste dall'O.P. valgono a considerare il lavoro carcerario come un rapporto speciale, ma non anche ad escludere che la fonte del rapporto debba essere un contratto.

¹⁰⁶ BRONZO, *Lavoro e risocializzazione*, 12 novembre 2018, in www.lalegislazionepenale.eu, pp. 1-7; LAMONACA, *Dal lavoro penitenziario al contratto di risocializzazione e lavoro: un'ipotesi de iure condendo*, in *Rass. Penit.*, 2015, f. 2, p. 5 ss..

¹⁰⁷ Il carcere visto da dentro, XVIII rapporto sulle condizioni di detenzione, Associazione Antigone, 2022, <https://www.rapportoantigone.it/diciottesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/>.

¹⁰⁸ Tra i servizi che rientrano in questa categoria troviamo la pulizia delle sezioni, la distribuzione del vitto, servizio di mensa e mansioni di segreteria.

¹⁰⁹ CHINNI, *Lavorare come se liberi. Profili costituzionali del lavoro nell'esecuzione penale*, in AA.VV. *I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*. A cura di RUOTOLO – TALINI, Napoli, 2017, p. 69-70.

¹¹⁰ PAVARINI, *La nuova disciplina del lavoro carcerario nella riforma dell'ordinamento penitenziario*, in *Il carcere "riformato"*, BRICOLA (a cura di), 1977, p. 131, il quale osservava che «la piena parificazione del lavoro carcerario con il lavoro libero [deve] passare, in primo luogo, attraverso l'affermazione del pieno diritto di tutti gli internati, in esecuzione o meno di pena, di prestare la propria attività lavorativa attraverso la stipulazione di un regolare contratto, vuoi con le imprese private, per quanto attiene al lavoro all'esterno, vuoi con l'amministrazione carceraria, per il lavoro in economia e per le attività di corvée»; CHINNI, *Il diritto del lavoro nell'esecuzione penale. Principi costituzionali e sviluppi legislativi*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, p. 14.

In ogni caso, il lavoro intramurario alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria è pur sempre subordinato, poiché sono presenti gli elementi tipici di cui all'art. 2094 c.c.: l'obbligo di una prestazione di fare, la subordinazione (esecuzione della prestazione alle dipendenze e sotto la direzione della controparte datrice di lavoro), la collaborazione (obbligo giuridico di eseguire la prestazione lavorativa con diligenza e in obbedienza al datore di lavoro), la continuità o disponibilità nel tempo del prestatore all'impresa altrui, l'onerosità (consistente nella remunerazione)¹¹¹.

Ne consegue che il detenuto che svolge un'attività lavorativa intramuraria gode di tutte le tutele riconosciute al lavoratore subordinato: il che è una diretta conseguenza del fatto che il lavoro è costituzionalmente tutelato in tutte le sue forme e applicazioni, ai sensi dell'art. 35, co. 1, Cost.

Nonostante questa tipologia di lavoro risulta essere la più diffusa nella realtà carceraria, in realtà, è la meno utile e meno prodromica al finalismo rieducativo e risocializzante della pena¹¹².

4.2. **Segue: il lavoro intramoenia alle dipendenze di terzi.**

In questa categoria rientrano le c.d. lavorazioni, cui si è accennato sopra. A differenza del primo tipo, si tratta di un'attività produttiva, organizzata su base industriale o, comunque, modellata sul concorrente lavoro libero. Sono "lavorazioni", ad esempio, le attività di falegnameria, la produzione di coperte, il confezionamento del vestiario per i detenuti o per gli agenti di custodia.

Con la legge 296 del 1993, il legislatore ha inteso perseguire una maggiore apertura del carcere al mondo produttivo. In particolare, viene data la possibilità a soggetti diversi dall'amministrazione penitenziaria di dirigere il lavoro di produzione intramurario.

¹¹¹ DELLA CASA, *Ordinamento penitenziario*, in *Enc. Dir.*, Annali II, Milano, 2008, p. 803; FURFARO, *Il lavoro penitenziario: aspetti giuridici e sociologici*, in *L'altro diritto. Centro di documentazione su carcere, devianza e marginalità*, 2008, altrodritto.unifi.it, p. 5; MARCHETTI, *Art. 20*, in GREVI – GIOSTRA – DELLA CHIESA, *Ordinamento penitenziario commentato*, IV, DELLA CASA (a cura di), Padova, 2001, pp. 297 ss.; RUOTOLO, *Diritti dei detenuti e Costituzione*, Torino, 2002, p. 175; ISCERI, *Verso la normalizzazione*, cit., p. 13.

¹¹² Cass. 19 luglio 1997, n. 8055, in *FI*, 1991, 2354.

In altre parole, quelle che in passato erano lavorazioni interne al carcere gestite dall'amministrazione penitenziaria, dopo il 1993 diventano attività lavorative in cui il rapporto di lavoro intercorre tra il detenuto ed il datore di lavoro terzo¹¹³.

Va, tuttavia, ricordato che su un totale di 18.404 detenuti solo il 2,2% di essi è impiegato alle dipendenze di altri soggetti. Peraltro, il dato è molto disomogeneo, dato che in Emilia-Romagna la percentuale è pari al 4%, mentre in Campania si attesta allo 0,3%¹¹⁴.

Il lavoro carcerario intramurario alle dipendenze di terzi non è, quindi, particolarmente diffuso in Italia, anche a causa della mancanza di spazi e attrezzature apposite all'interno degli istituti di pena.

Tuttavia, va evidenziato che è proprio questo tipo di lavoro che potrebbe permettere un più efficace bilanciamento con l'esigenza di rieducazione del reo¹¹⁵. In altre parole, consentendo al reo di lavorare per un soggetto terzo, ma all'interno del carcere, questi potrebbe effettivamente scorgere nel lavoro un punto di partenza in vista del suo reinserimento in società¹¹⁶.

4.3. Segue: Il lavoro extramoenia.

Il terzo tipo di lavoro penitenziario è quello che si svolge all'esterno dell'istituto di pena. In realtà, va fatta una ulteriore distinzione tra lavoro all'esterno *ex art. 21 O.P.* e lavoro *extramoenia* in regime di semilibertà. Nonostante il secondo si configuri come una modalità alternativa alla detenzione, da un punto di vista pratico coincide col primo¹¹⁷.

¹¹³ BRONZO, *Lavoro e risocializzazione. La legislazione penale*, 2018, <http://www.laegislazionepenale.eu/wp-content/uploads/2018/11/Bronzo-relazione-convegno.pdf>

¹¹⁴ Il carcere visto da dentro, cit., <https://www.rapportoantigone.it/diciottesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/>.

¹¹⁵ GREVI – GIOSTRA – DELLA CASA, *Ordinamento penitenziario commentato*, Padova, 2011, p. 20; FILIPPI – SPANGHER – CORTESI, *Manuale di diritto penitenziario*, Milano, 2016, p. 25 ss.

¹¹⁶ CHINNI, *Il diritto al lavoro nell'esecuzione penale*, cit., p. 13; CAPUTO, *Detenuti-lavoratori o lavoratori detenuti?*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2015, p. 25.

¹¹⁷ VANACORE, *Lavoro penitenziario e diritti del detenuto*, in *Dir. relaz. ind.*, fasc. 4, 2007, p. 1130.

I detenuti che non lavorano per l'amministrazione penitenziaria sono una minoranza (circa 2130, ossia il 3,9% del totale), tra cui 677 sono in semilibertà, 506 lavorano all'esterno (art. 21 O.P.) e 777 detenuti lavorano per cooperative¹¹⁸.

La procedura di ammissione al lavoro avviene tramite autorizzazione della direzione dell'istituto di pena, poi confermata dal magistrato di Sorveglianza; per la semilibertà, invece, la costituzione del rapporto di lavoro (o di altra attività formativa) si prefigura come una condizione essenziale per accedere alla misura stessa. La differenza sta nel fatto che nel primo caso il detenuto potrebbe svolgere qualsiasi prestazione lavorativa tra quelle richieste, mentre nel secondo caso il Tribunale di Sorveglianza potrebbe impedire la concessione della semilibertà se l'occupazione non è ritenuta idonea al percorso rieducativo.

Il lavoro *ex art. 21 O.P.* potrebbe assumere la veste del lavoro subordinato, parasubordinato o autonomo. In tal caso, vi è una sostanziale equiparazione col lavoro libero, salvo alcune prescrizioni contenute nel provvedimento di ammissione al lavoro¹¹⁹.

Infine, l'art. 2, comma 1, lett. C), d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 124, ha previsto la possibilità per i detenuti ed internati di essere inseriti in progetti di pubblica utilità. La legge richiamata ha così introdotto l'art. 20 *ter* O.P. "lavoro di pubblica utilità"¹²⁰.

Non tutti possono presentare domanda; infatti, sono esplicitamente esclusi i detenuti ed internati per il delitto di cui all'art. 416 *bis* c.p. e per i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni mafiose.

I progetti di pubblica utilità riguardano per lo più attività a favore dello Stato, Regioni, Province, Comuni, Comunità montane, Unioni di comuni, ASL, enti o organizzazioni di

¹¹⁸ Il carcere visto da dentro, XVIII rapporto sulle condizioni di detenzione, Associazione Antigone, 2022, Lavoro e Formazione, <https://www.rapportoantigone.it/diciottesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/>.

¹¹⁹ DE MARCO, *op. cit.*, p. 441.

¹²⁰ Il comma 1 dell'art. 20 *ter* parla di lavoro all'esterno gratuito e volontario per l'esecuzione di progetti di pubblica utilità e va tenuto distinto dal lavoro di pubblica utilità *ex art. 54* del d.lgs. n. 274/2000, in quanto quest'ultimo è una sanzione penale disposta dal Giudice di Pace o dal Tribunale su istanza dell'imputato e, poiché è una pena, non può avere una durata superiore a 6 mesi e a 8 ore giornaliere; inoltre, questa sanzione attiene la fase della cognizione poiché viene disposta dal giudice di questa fase, mentre la misura di cui all'art. 21 *ter* O.P. attiene la fase dell'esecuzione (previa istanza dell'interessato e su approvazione del Magistrato di Sorveglianza). V. sul punto, CAPONETTI, *Work, prison, rules and equality*, *op. cit.*, p. 263.



Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna

volontariato, sulla base di convenzioni stipulate *ad hoc* ai sensi dell'art. 47, co. 1, d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230¹²¹.

Un progetto recente riguardante il carcere di Rebibbia consisteva nella riqualificazione del carcere, creando nuovi spazi di convivenza e condivisione per i detenuti e per gli agenti di polizia penitenziaria. Il programma, il cui nome è “Mi riscatto per...”, è stato avviato nell'agosto del 2018 ed ha consentito, fino ad oggi, di eseguire più di 4 mila interventi. L'attività si svolge nell'arco di 4/5 ore giornaliere sotto la vigilanza della polizia penitenziaria¹²².

Tali iniziative hanno un impatto sicuramente positivo nella società, poiché consentono ai detenuti di lavorare fuori dalle mura di cinta ed a contatto con i cittadini liberi, i quali potranno anche maturare una maggiore fiducia nell'istituto di pena e nel trattamento penitenziario eseguito. Peraltro, il vantaggio non è indifferente anche da un punto di vista economico, atteso che i detenuti accumulano un credito da compensare poi con il debito maturato a fine detenzione per il mantenimento in carcere.

Tuttavia, va detto che la pandemia ha posto fine a gran parte delle convenzioni e attività prima esistenti. In particolare, risulterebbero attivi dei programmi soltanto nelle case circondariali di Larino, Viterbo, Cassino e Ivrea (in quest'ultima svolge tale attività un solo detenuto presso una biblioteca cittadina ricevendo un buono pasto e un rimborso per le spese di trasporto)¹²³.

5. Profili di specialità del rapporto di lavoro carcerario.

Il lavoro penitenziario è profondamente interconnesso all'esecuzione penale, per tale caratteristica si è detto che esso viene ricondotto ai c.d. rapporti speciali.

La disciplina del rapporto di lavoro del detenuto non differisce così tanto da quella del lavoratore subordinato ‘libero’, come si evince indirettamente dall' art. 20, comma 14, o.p. secondo cui «Agli effetti della presente legge, per la costituzione e lo svolgimento di rapporti

¹²¹ LAMONACA, *Criticità e prospettive delle attività gratuite e volontarie svolte da detenuti e internati*, in *Working Paper Adapt*, n. 9 del 2018.

¹²² LAMONACA, *op. ult. cit.*, p. 266.

¹²³ Il carcere visto da dentro, XVIII rapporto sulle condizioni di detenzione, Associazione Antigone, 2022, Lavoro e Formazione, <https://www.rapportoantigone.it/diciottesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/>.

di lavoro nonché per l'assunzione della qualità di socio nelle cooperative sociali di cui alla l. 8 novembre 1991, n. 381, non si applicano le incapacità derivanti da condanne penali o civili».

L'assimilazione col lavoro 'libero' trova riscontro nell'art. 20, comma 13, o.p., secondo cui a prescindere dal datore di lavoro la durata delle prestazioni lavorative non può superare i limiti stabiliti dalle leggi vigenti in materia di lavoro¹²⁴ e bisogna garantire al lavoratore anche la tutela assicurativa, previdenziale¹²⁵ (anche in materia di igiene e sicurezza sui luoghi di lavoro)¹²⁶ ed il riposo festivo. Riguardo al riposo annuale, la Consulta ha dichiarato illegittimo l'art. 20 O.P. nella parte in cui non prevede che il detenuto possa beneficiare di tale diritto¹²⁷. Sul diritto costituzionale al riposo annuale è intervenuto il legislatore nel 2018, garantendolo espressamente, assieme al riposo festivo e alla tutela contributiva¹²⁸.

In relazione alla tutela antinfortunistica, l'INAIL da sempre applica al lavoro penitenziario il Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124).

Quanto finora detto evidenzia la tendenza del legislatore verso una progressiva assimilazione tra lavoro carcerario e lavoro libero, salvo alcune eccezioni connesse, principalmente, all'esecuzione penale; come il diritto ai colloqui, alle telefonate, alla partecipazione alle udienze, ai permessi premio, in grado di interferire con lo svolgimento della prestazione.

Con riferimento alla tutela in sede giudiziaria, la giurisprudenza costituzionale ha riconosciuto la competenza del giudice del lavoro sulle controversie relative al lavoro carcerario¹²⁹.

¹²⁴ Sul punto vedi anche la regola n. 102 delle *Mandela Rules*, cit.

¹²⁵ CAPUTO, *Welfare state e lavoro dei condannati*, in MATTAROLO – SITZIA, *Il lavoro dei detenuti*, Padova, 2017, pp. 79 ss.

¹²⁶ Regola n. 101 delle *Mandela Rules*, nonché art. 2, comma 5, d. m. giustizia 18 novembre 2014, n. 201, recante norme per l'applicazione, nell'area dell'amministrazione della giustizia, delle disposizioni in materia di salute e sicurezza (d.lgs. n. 81/2008).

¹²⁷ C. cost., 22 maggio 2001, n. 158, in *MGL*, 2001, P. 1224, con nota di BETTINI, *Ferie e parità di trattamento dei detenuti*.

¹²⁸ Art. 2, d.lgs. 124 del 2018.

¹²⁹ C. cost., 27 ottobre 2006, n. 341; v. anche LAMONACA, *Il lavoro penitenziario tra qualificazione giuridica e tutela processuale*, op. cit., pp. 804 ss.; MARINELLI, *Il lavoro dei detenuti alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria*, in *Il lavoro dei detenuti*, MATTAROLO – SITZIA, Padova, 2017, p. 58.

La disciplina del lavoro penitenziario, tuttavia, presenta diverse lacune e, conseguentemente, diversi interrogativi; come, ad esempio, in materia di diritti sindacali. Sul punto esistono tre diversi orientamenti: uno favorevole al riconoscimento della tutela sindacale, uno contrario¹³⁰ e uno mediano¹³¹, che prevede una verifica caso per caso.

La tesi giuridicamente più ragionevole sembrerebbe essere la prima, poiché la presenza di altri principi costituzionali, da bilanciare con l'art. 39 Cost., non dovrebbe incidere sulla garanzia del nucleo essenziale della libertà sindacale stessa.

Quest'ultima rientra senza dubbio tra i diritti inviolabili dell'uomo che la Repubblica riconosce e garantisce sia al singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la personalità dell'individuo. Non vi sarebbe alcuna ragione per escludere il detenuto dall'esercizio della libertà sindacale, atteso che il carcere rappresenta una formazione sociale ove un individuo può venirsi a trovare e ad esplicare la sua personalità, adempiendo i doveri di solidarietà sociale¹³². Il principio richiamato ha quindi natura 'costituente'. Piuttosto che estrinsecarsi come garanzia contro ogni ingerenza esterna, la libertà sindacale affermata dall'art. 39 co. 1 appare un diritto assoluto, quindi tutelato nei confronti dello Stato e di tutti gli altri soggetti, anche privati, e definisce uno dei tratti essenziali del regime costituzionale italiano¹³³.

¹³⁰ Così CANEPA - MERLO, *Manuale di diritto penitenziario*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 127, che in modo apodittico affermano l'inapplicabilità dell'art. 39 Cost. a favore di soggetti detenuti; VIDIRI, *Ordinamento penitenziario e lavoro carcerario*, in *Giust. pen.*, 1986, I, pp. 48 ss.; ancor prima GREVI, *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario a cinque anni dalla riforma*, in ID., *op. cit.*, pp. 1 ss., spec. pp. 28 e 37. Contrario a qualsiasi diritto sindacale, in quanto nessuna tutela sarebbe assicurata in tal senso dalla normativa vigente, MINISOLA, *Osservazioni in merito all'attuale disciplina del lavoro penitenziario*, in *Lavoro 80*, 1982, spec. pp. 277 ss..

¹³¹ CAPUTO - MARINELLI, *Dagli Stati generali dell'esecuzione penale al varo della legge delega per la riforma dell'ordinamento penitenziario: quale futuro per il lavoro carcerario?* in www.lalegislazionepenale.eu, 12 novembre 2018, p. 6.

¹³² Sull'applicabilità degli artt. 39 Cost. e 14 l. n. 300/1970 v. FUMO, *Documento elaborato dalla Commissione nazionale per il lavoro penitenziario*, in *Il lavoro penitenziario. "Realtà e prospettive"*, Atti del convegno nazionale sul lavoro penitenziario svoltosi a Reggio Calabria il 27 novembre 1987, Gangemi Editore, Roma, 1988, pp. 33 ss., spec. p. 3; MAZZIOTTI, *Diritto del lavoro*, Liguori Editore, Napoli, 1984, p. 123; BARBERA, voce Lavoro carcerario, in *Noviss. dig. disc. priv.*, sez. comm., 1992, VIII, pp. 212 ss., spec. p. 222; PENNISI, *Diritti del detenuto e tutela giurisdizionale*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 160; M. RUOTOLO, *Diritti dei detenuti e costituzione*, Giappichelli, Torino, 2002, pp. 181 ss.; SCOGNAMIGLIO, *Il lavoro carcerario*, in *Arg. dir. lav.*, 2007, p. 15 ss., spec. p. 35; MARINELLI, *Il lavoro dei detenuti alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria*, cit., spec. p. 61.

¹³³ GIUGNI, *Commento all'art. 39 Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione, Rapporti economici (artt. 35-40)*, a cura di BRANCA, Bologna, 1979, p. 265.

Riguardo l'applicabilità dell'art. 40 Cost., bisogna dire che le argomentazioni sostenute in relazione alla libertà sindacale possono essere riprese per riconoscere il diritto di sciopero dei lavoratori detenuti¹³⁴. Secondo alcuni autori, l'esercizio di tale diritto consentirebbe ai reclusi di essere "protagonista del proprio reinserimento sociale", divenendo questa un'importante forma di responsabilizzazione ed una conquista civile¹³⁵.

Un problema potrebbe porsi nel caso in cui l'esercizio del diritto di sciopero da parte dei detenuti vada a compromettere la funzionalità della struttura penitenziaria (ad esempio, lo sciopero dei detenuti addetti alla mensa). In tal caso, è possibile immaginare che l'amministrazione possa individuare soluzioni organizzative apposite, a meno che il legislatore non adotti una disciplina speciale (ad esempio, si potrebbe far rientrare alcune delle attività lavorative in stato di detenzione tra quelle di cui alla l. n. 146 del 1990).

5.1. Il trattamento retributivo nel lavoro alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria.

Il salario è lo strumento che permette agli individui di sopravvivere; Foucault affermava che il senso profondo del lavoro carcerario è dato dal salario che ha la funzione di restituire una forma morale alle azioni dei detenuti¹³⁶.

Il trattamento economico rappresenta il più importante profilo regolativo del lavoro dei detenuti alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria. Infatti, per quanto attiene alla retribuzione dei lavoratori detenuti alle dipendenze di terzi non sussiste alcuna differenza rispetto al corrispondente lavoro 'libero'¹³⁷, come risulta testualmente dall'art. 22 O.P. del 2018 che si riferisce soltanto all'utenza impiegata dall'Amministrazione penitenziaria.

¹³⁴ Così TRANCHINA, *Vecchio e nuovo a proposito del lavoro penitenziario*, in GREVI (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Zanichelli, Bologna, 1981, p. 154; BARBERA, voce *Lavoro carcerario*, in *Noviss. dig. disc. priv.*, sez. comm., 1992, VIII, p. 222 che parla del diritto di sciopero come di un "diritto insopprimibile"; VIDIRI, *Ordinamento penitenziario e lavoro carcerario*, in *Giust. Pen.*, 1986, I, p. 56; ID., *Il lavoro carcerario: problemi e prospettive*, in *Lavoro 80*, 1986, pp. 48 ss..

¹³⁵ MUCI, *Le organizzazioni sindacali di fronte alla riforma penitenziaria*, in M. CAPPELLETTO - M. LOMBROSO (a cura di), *Carcere e società*, Marsilio, Venezia, 1976, pp. 118 ss..

¹³⁶ FOUCAULT, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Paris, 1975, p.12.

¹³⁷C. cost., 30 novembre 1988, n. 1087, *DeJure*.

Ebbene, l'aspetto economico del lavoro carcerario è stato oggetto, nel corso degli anni, di molteplici interventi legislativi: si è passati dalla gratificazione¹³⁸, alla mercede comprensiva delle trattenute dallo Stato¹³⁹, alla remunerazione¹⁴⁰; quest'ultima, da intendersi al netto della abrogata trattenuta dei tre decimi in favore della soppressa Cassa per il soccorso delle vittime del delitto¹⁴¹.

A seguito dell'integrale modifica, avvenuta nel 2018, dell'art. 22 O.P.¹⁴² il termine mercede è stato sostituito dalla nozione lavoristica di remunerazione; parallelamente, è stata eliminata la parola 'lavorante', storicamente adoperata per indicare il detenuto dipendente dell'amministrazione penitenziaria.

Prima della riforma del 2018, il lavoratore detenuto aveva diritto ad una mercede non inferiore ai due terzi del compenso previsto dai contratti collettivi per la categoria di riferimento. È interessante notare che il compenso veniva determinato, tuttavia, in base alle rilevazioni effettuate dai registri del lavoro, ex art. 603 del r.d. 16 maggio 1920, n. 1908, i cui indici sono stati aggiornati solo dopo vent'anni¹⁴³.

La ragione per cui il legislatore è intervenuto modificando radicalmente l'art. 22 O.P. si comprende dalla lettura delle relazioni annuali sull'attuazione delle disposizioni di legge relative al lavoro dei detenuti¹⁴⁴ che, infatti, hanno evidenziato un importante contenzioso, esploso negli anni antecedenti la riforma del 2018, tra i lavoratori detenuti e l'Amministrazione penitenziaria, fondato sull'applicazione degli artt. 36 Cost. e 2099 c.c. e che ha visto sempre soccombente la seconda¹⁴⁵.

¹³⁸ Art. 286 del r.d. 1° febbraio 1891.

¹³⁹ Per un approfondimento v. G. CAPUTO, *Detenuti-lavoratori o lavoratori-detenuti*, in *costituzionalismo.it*, 2015, fasc. 2, p. 4; G. GALLI, *La Corte Costituzionale ritorna sulla mercede dei detenuti*, nota a C. cost., 18/02/1992, n. 49, in *Dir. lav.*, 1993, II, pp. 38 e ss.

¹⁴⁰ Artt. 145, co. 1, c.p. e artt. 125, 127 e 128 del r.d. n. 787 del 1931.

¹⁴¹ C. cost., 18 dicembre 1992, n. 49, *ForoPlus*, che ha dichiarato incostituzionale l'art. 23 o.p. nella parte in cui prevedeva una riduzione di tre decimi del trattamento economico spettante al lavoratore detenuto in favore della Cassa per il soccorso e l'assistenza delle vittime dei delitti e, dopo la sua soppressione, alle Regioni e agli enti locali).

¹⁴² Per effetto dell'art. 2, comma 1, lett. f), d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 124.

¹⁴³ CAPUTO, *Detenuti-lavoratori o lavoratori-detenuti*, cit., pp. 19 ss.

¹⁴⁴ Si tratta di una documentazione ufficiale proveniente dal Ministero della Giustizia, presentata annualmente al Parlamento, ai sensi dell'ult. comma dell'art. 20 o.p. e che è reperibile sul sito <https://www.senato.it/static/bgt/listadocumenti/17/1/1427/0/index.html?static=true>.

¹⁴⁵ CAPUTO, *Welfare state e lavoro dei condannati*, op. cit., pp. 110 ss.

La nuova formulazione dell'art. 22 O.P. prevede che il trattamento economico è determinato in relazione alla quantità e qualità del lavoro effettivamente svolto, in misura pari ai due terzi previsto dai contratti collettivi della categoria di riferimento. Tuttavia, non viene menzionata la necessità che il trattamento sia sufficiente a garantire a sé ed alla famiglia del detenuto un'esistenza libera e dignitosa, escludendo apparentemente uno dei principi cardine in materia retributiva, ai sensi dell'art. 36 Cost.

Inoltre, la scelta legislativa sembrerebbe anche non interessarsi al rapporto tra remunerazione e nucleo familiare del lavoratore condannato¹⁴⁶. Sistemáticamente, tale evidenza sembrerebbe confermata dalla normativa sul reddito di cittadinanza, atteso che l'art. 3, comma 13, d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, dispone la neutralizzazione della scala di equivalenza dei membri del nucleo familiare beneficiari del reddito di cittadinanza che si trovano in stato detentivo¹⁴⁷.

La modifica dell'art. 22 O.P. ad opera dell'art. 2, comma 1, lett. f), d.lgs. n. 124/2018, non ha eliminato, dunque, la disparità del trattamento retributivo a sfavore dei detenuti¹⁴⁸. Tuttavia, se la disparità non risultasse giustificata da fattori oggettivi, è evidente che essa comporterebbe una discriminazione diretta basata sul pregiudizio dello scarso rendimento del lavoro penitenziario.

La dottrina, pertanto, ha elaborato diverse ipotesi al fine di legittimare la differenza retributiva esistente tra lavoro dei detenuti e corrispondente lavoro libero.

¹⁴⁶ Così, LAMONACA, *Art. 22. Determinazione della remunerazione*, in CONSOLO (a cura di), *Codice Penitenziario Commentato*, Laurus Robuffo, 2020, pp. 178 ss.

¹⁴⁷ In particolare, l'art. 3, comma 13, d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, prevede che «*Nel caso in cui il nucleo familiare beneficiario abbia tra i suoi componenti soggetti che si trovano in stato detentivo, ovvero sono ricoverati in istituti di cura di lunga degenza o altre strutture residenziali a totale carico dello Stato o di altra amministrazione pubblica, il parametro della scala di equivalenza di cui al comma 1, lettera a), non tiene conto di tali soggetti. La medesima riduzione del parametro della scala di equivalenza si applica nei casi in cui faccia parte del nucleo familiare un componente sottoposto a misura cautelare o condannato per taluno dei delitti indicati all'articolo 7, comma 3*».

¹⁴⁸ La Corte di Cassazione ha tentato di avvicinare la mercede/remunerazione alla retribuzione, in ragione della meritevolezza della tutela costituzionale del lavoro penitenziario ex artt. 35 e 36 Cost., v. Cass. sez. I, 8 luglio 2004, in *Rep. F.I., Ordinamento penitenziario (voce)*, n. 52, p. 1758.

In base ad un primo orientamento, la parte non corrisposta costituirebbe una sorta di *forfait* delle spese che lo Stato deve sostenere per alloggiare, curare, nutrire, istruire i detenuti; ossia, si tratterebbe di una compensazione in senso lato dei costi di detenzione¹⁴⁹.

Un'altra tesi fa leva sulla differente e minore capacità produttiva del detenuto lavoratore¹⁵⁰. Un argomento a sostegno si rinviene nel punto 73.2 delle Regole minime ONU del 30 agosto 1955, atteso che la norma dispone che il salario deve essere corrisposto in misura "normale", tenendo tuttavia conto del rendimento del detenuto.

Secondo altri, infine, il differente trattamento retributivo potrebbe essere qualificato come incentivo economico, utile all'abbattimento del costo del lavoro; sebbene ciò valga solo per i detenuti che lavorano alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria¹⁵¹. Il paradosso è che una medesima attività lavorativa possa essere retribuita in modo diverso a seconda di chi sia il datore di lavoro: amministrazione penitenziaria o terzi.

La novella del 2018, tuttavia, sembrerebbe ispirarsi ad una considerazione dottrina¹⁵², riconducibile ad un orientamento giurisprudenziale¹⁵³, secondo cui il lavoro dei detenuti avrebbe una spiccata funzione rieducativa che ne segna anche la causa con la conseguenza di legittimare un trattamento economico ridotto (pari a due terzi) rispetto a quanto previsto dal contratto collettivo di categoria.

¹⁴⁹ LAMONACA, *Art. 2 Spese per l'esecuzione delle pene e delle misure di sicurezza detentive*, in CONSOLO (a cura di), *op. cit.*, pp. 34 ss.; v. anche, ERRA, *voce Lavoro penitenziario*, in *Enc. Dir.*, XXIII, Giuffrè, Milano, 1973, pp. 565 ss..

¹⁵⁰ BRUNO, *Istruzione e lavoro negli stabilimenti penitenziari*, in *Rass. st. penit.*, 1959, pp. 515 ss.; GALLI, *op. cit.*, p. 49; CANEPA – MERLO, *Manuale di diritto penitenziario*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 128-129; PERA, *Il lavoro dei detenuti nel progetto di riforma*, in CAPPELLETTO – LOMBROSO (a cura di), *Carcere e società*, Venezia, 1976, pp. 107 ss., in cui affermava che il criterio dei due terzi non fosse irragionevole, posto che la commissione potesse equiparare la mercede alla retribuzione dovuta in base al CCNL di riferimento, nel momento in cui si fosse riscontrata una reale produttività del lavoro penitenziario. *Contra*, G. TAMBURINO, *Il lavoro nelle misure alternative e la rieducazione dei detenuti*, in AA.VV., *Lo stato di attuazione della riforma penitenziaria e il ruolo degli enti locali*, Venezia, 1979, pp. 73 ss., che sottolineava come la minore o maggiore produttiva dipendesse dall'organizzazione imprenditoriale e dall'esercizio dei poteri direttivi e disciplinari del datore e non dal lavoratore. In giurisprudenza, Pret. Parma 19 dicembre 1977, secondo cui il ridotto rendimento lavorativo del detenuto (invero, solo presunto) non influiva sulla retribuzione, tutelata *ex art. 36 Cost.*; peraltro, il risultato del lavoro è un parametro di calcolo del compenso a cottimo e non per la retribuzione a tempo.

¹⁵¹ FRANGEAMORE, *Lo sviluppo del lavoro penitenziario: prodotto e prezzo*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, pp. 780 ss..

¹⁵² LAMONACA, *Dal lavoro penitenziario al contratto di risocializzazione e lavoro: un'ipotesi de iure condendo*, in *Rass. penit. crim.*, 2015, p. 6 ss..

¹⁵³ Cass., 26 agosto 2009, n. 18693, *DeJure*.

Tra le novità, va rilevato anche che il nuovo art. 22 O.P. non contiene più un criterio equitativo, ma prevede una proporzione fissata a due terzi dell'anzidetto trattamento economico¹⁵⁴. La *ratio* della modifica è quella di disinflazionare il contenzioso giuslavoristico causato dal mancato adeguamento periodico dell'importo della mercede ad opera della commissione.

Parte della dottrina ha, tuttavia, sostenuto l'incostituzionalità del nuovo meccanismo di calcolo statico, atteso che non permette di calibrare la remunerazione al caso concreto, senza considerare che il precedente criterio equitativo era in linea con il dettato dell'art. 36 Cost., come sottolineato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 1087 del 1988¹⁵⁵.

La specialità del rapporto di lavoro alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria giustificava, in passato, seguendo il ragionamento a suo tempo svolto dalla Corte costituzionale¹⁵⁶, una riduzione del trattamento retributivo perché «trattasi solo di una determinazione nel minimo, mentre non può escludersi l'osservanza del criterio della relazione con la quantità e la qualità del lavoro prestato e nemmeno possono trascurarsi, secondo il precetto costituzionale, i bisogni della famiglia di chi lavora».

In sintesi, sembrano essere almeno due le ragioni a fondamento dell'incostituzionalità dell'attuale formulazione dell'art. 22 O.P.: da un lato, il criterio fisso esclude in radice l'applicabilità del parametro di determinazione della remunerazione in relazione alla concreta quantità e qualità del lavoro prestato, *ex art. 36, comma 1, Cost.*; dall'altro lato, mentre prima il lavoratore poteva sempre adire l'autorità giudiziaria chiedendo la disapplicazione dell'atto determinativo della mercede adottato in violazione degli artt. 35 e 36 Cost., oggi tale tutela

¹⁵⁴ La precedente formulazione dell'art. 22 o.p. prevedeva, infatti, che «*Le mercede per ciascuna categoria di lavoratori sono equitativamente stabilite in relazione alla quantità e qualità del lavoro effettivamente prestato, alla organizzazione e al tipo del lavoro del detenuto in misura non inferiore ai due terzi del trattamento economico previsto dai contratti collettivi di lavoro*» mentre il novellato testo dell'art. 22 o.p. dispone che «*La remunerazione per ciascuna categoria di detenuti e internati che lavorano alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria è stabilita, in relazione alla quantità e qualità del lavoro prestato, in misura pari ai due terzi del trattamento economico previsto dai contratti collettivi*».

¹⁵⁵ C. cost., 30 novembre 1988, n. 1087, cit.; in dottrina v. ALCARO, *Aspetti giuslavoristici della riforma dell'ordinamento penitenziario*, in *Boll. Adapt*, 2018, n. 40; CHINNI, *Il diritto del lavoro nell'esecuzione penale. Principi costituzionali e sviluppi legislativi*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, p. 17; PICCININI – ISCERI, *Il lavoro penitenziario: qualificazione e questioni applicative*, in *Il reinserimento del detenuto*, AA. VV., SPAGNOLO – PICCININI (a cura di), Torino, 2020, p. 80.

¹⁵⁶ C. cost. n. 1087 del 1988, *DeJure*.

processuale è divenuta impraticabile, atteso che il giudice potrebbe al massimo sollevare questione di legittimità costituzionale.

In conclusione, una effettiva equiparazione del lavoro carcerario rispetto al lavoro 'libero' dovrebbe comportare la declaratoria d'incostituzionalità dell'attuale art. 22 O.P., quantomeno nella parte in cui non prevede che l'amministrazione penitenziaria e, in subordine, il giudice del lavoro possano calibrare la remunerazione alla quantità e alla qualità dell'attività svolta, potendo arrivare a riconoscere anche la medesima retribuzione. Peraltro, si argomenta anche che dalla remunerazione del lavoratore detenuto l'art. 2 O.P. dispone il prelievo delle somme per il risarcimento del danno da reato, per il rimborso delle spese di giustizia e per le spese di mantenimento, restando impignorabile solo una quota pari a 3/5, ex art. 24 O.P.¹⁵⁷.

Ma se dietro il differenziale retributivo si celasse il problema della scarsità delle risorse e l'impossibilità oggettiva di garantire a tutti i detenuti un posto di lavoro, allora si dovrebbe anche dire che la diversità delle realtà carcerarie esistenti sul territorio nazionale non possono costituire ragioni legittime per non applicare ai detenuti le norme costituzionali sul lavoro; in altre parole, se il motivo della differenza retributiva è la scarsa produttività del lavoro carcerario, la soluzione dovrebbe essere quella di incentivare la formazione professionale¹⁵⁸ e non quella di ridurre la retribuzione¹⁵⁹.

6. Alcuni cenni sulla formazione professionale.

Dall'analisi svolta si è evidenziato come la scarsità delle risorse, l'impossibilità di fatto di garantire un'equa retribuzione e la variegata realtà del carcere nel territorio nazionale

¹⁵⁷ RUOTOLO – TALLINI, *Dopo la riforma: I diritti del detenuto nel sistema costituzionale*, Napoli, 2019, p. 175.

¹⁵⁸ Sulla formazione professionale non si dispone di dati sugli stanziamenti di spesa, dato che molti hanno provenienza regionale. Tuttavia, in base ai dati pubblicati dal Ministero della Giustizia sui corsi di formazione attivi fino al semestre del 2021, dei 148 corsi attivati solo 100 sono stati terminati. Peraltro, in molte regioni non è stato completato alcun corso (Molise, Puglia, Sardegna, Valle d'Aosta, Umbria e Basilicata). I dati sono reperibili al seguente link: https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_14_1.page?facetNode_1=0_2&facetNode_2=0_2_6&facetNode_3=0_2_6_5&contentId=SST376223&previousPage=mg_1_14.

¹⁵⁹ CHINNI, *Il diritto al lavoro nell'esecuzione penale. Principi costituzionali e sviluppi legislativi, op. cit.*, p. 19.

rappresentano degli ostacoli alla piena tutela del lavoro penitenziario. Peraltro, poi, la riduzione *ex lege* della retribuzione, come visto, viene giustificata dalla convinzione che l'attività lavorativa dei ristretti sia scarsamente produttiva. Tale giustificazione non pare condivisibile, posto che la soluzione sarebbe quella di incentivare l'attivazione di corsi di formazione in carcere ovvero l'uso di contratti di lavoro volti anche a formare i lavoratori¹⁶⁰.

Riguardo alla competenza legislativa in materia di formazione professionale, a seguito della l. cost. n. 3/2001, l'art. 117, co. 3 Cost., esclude esplicitamente «l'istruzione e la formazione professionale» dalla competenza legislativa concorrente Stato-Regioni: demandandole, così, alla potestà residuale di queste ultime (*ex art. 117, co. 4, Cost.*). Tuttavia, ciò non è sufficiente per affermare che le Regioni godono di piena autonomia nella regolazione dei profili attinenti a tale materia. In particolare, la Consulta ha più volte evidenziato di voler rinunciare ad una divisione della competenza legislativa per 'compartimenti stagni', rinviando ai principi della "leale collaborazione" a quello della prevalenza¹⁶¹. In sintesi, non è possibile enucleare aree (specie come quella della formazione professionale) che non interagiscano con altre, fungendo da limiti esterni posti all'autonomia regolativa regionale (come la materia dell'ordinamento penale, di competenza esclusiva dello Stato, *ex art. 117, co. 2, lett. 1*); ovvero della materia della tutela e sicurezza del lavoro, di competenza legislativa concorrente, *ex art. 117, co. 3, Cost.*).

Il tema della formazione professionale, peraltro, è di primaria importanza, al fine di poter superare quell'antico pregiudizio che vede i lavoratori-detenuti come 'figli di un Dio minore'¹⁶².

Del resto, il fatto che formazione professionale sia un itinerario imprescindibile per il reinserimento sociale del reo si ricava anche dalla riforma dell'ordinamento penitenziario avvenuta col d.lgs. 123 del 2018 che ha sostituito l'art. 15, co. 1, O.P., il quale dispone oggi

¹⁶⁰ REALE, *Rieducazione del condannato*, in *Rassegna di Studi penitenziari*, 1957, pp. 447 ss.; AMATO, *Realtà e prospettive del lavoro penitenziario*, in *Il lavoro penitenziario. Realtà e prospettive*, Atti del convegno nazionale sul lavoro penitenziario, in Reggio Calabria del 27.11.1987, Roma, Gangemi Editore, 1988, pp. 25-30; BRUNO, *Istruzione e lavoro negli stabilimenti penitenziari*, in *Rassegna di Studi Penitenziari*, 1959, pp. 515 ss..

¹⁶¹ *Ex plurimis*, Corte cost. 28 gennaio 2005, nn. 50 e 51, *ForoPlus*; Corte cost. 7 dicembre 2006, n. 406, *ForoPlus*; Corte cost. 7 febbraio 2007, n. 21, *ForoPlus*; Corte cost., 6 febbraio 2007, n. 24, *ForoPlus*; Corte cost. 14 maggio 2010, n. 176, *ForoPlus*; Corte cost. 24 novembre 2010, n. 334, *ForoPlus*.

¹⁶² CHINNI, *Il diritto al lavoro nell'esecuzione penale. Principi costituzionali e sviluppi legislativi*, cit., p. 19.

che il «trattamento del condannato e dell'internato è svolto avvalendosi principalmente dell'istruzione, della formazione professionale, del lavoro, della partecipazione a progetti di pubblica utilità, della religione, delle attività culturali, ricreative e sportive e agevolando opportuni contatti con il mondo esterno e i rapporti con la famiglia». La novella del 2018 ha, inoltre, aggiunto un terzo comma all'art. 19 O.P. secondo cui «tramite la programmazione di iniziative specifiche, è assicurata parità di accesso delle donne detenute e internate alla formazione culturale e professionale. Speciale attenzione è dedicata all'integrazione dei detenuti stranieri anche attraverso l'insegnamento della lingua italiana e la conoscenza dei principi costituzionali».

Ancora una volta lo scarto esistente tra il programma normativo e la realtà carceraria risulta abissale. È vero che, ad oggi, non si possiedono dei dati sugli stanziamenti di spesa sulla formazione professionale, perché molti di essi provengono dalle casse delle regioni; ma, il Ministero della Giustizia ha reso noto il numero dei corsi attivati sino al secondo semestre 2021 (in totale sono stati avviati 222 corsi sul territorio nazionale). Va detto che, durante quest'ultimo periodo, il numero degli iscritti è tornato a crescere, ma è comunque limitato: i partecipanti ai corsi sono appena il 4% del totale dei detenuti¹⁶³.

Ebbene, l'istruzione e la formazione avvengono attraverso l'attivazione di appositi corsi scolastici o di addestramento professionale, in piena sicurezza all'interno degli istituti penitenziari, con una particolare attenzione ai detenuti di età inferiore ai 25 anni, in conformità alle regole minime ONU del 30 agosto 1955 e alle regole penitenziarie del Comitato dei Ministri agli Stati membri dell'11 gennaio 2006¹⁶⁴.

A tal proposito, la novella del 2018 ha sostituito il quarto comma dell'art. 19 con il seguente: «sono agevolati la frequenza e il compimento degli studi universitari e tecnici

¹⁶³ Tra il secondo semestre 2019 e il primo semestre 2020 il numero degli iscritti ai corsi professionali diminuiva del 70%, si contavano circa 800 iscritti in totale, a causa delle restrizioni adottate durante la pandemia. Dal secondo semestre del 2021 i numeri tornano a crescere, si tratta di circa 2000 iscritti. https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_14_1.page?facetNode_1=0_2&facetNode_2=0_2_6&facetNode_3=0_2_6_5&contentId=SST376223&previousPage=mg_1_14.

¹⁶⁴ Regole minime ONU 30 agosto 1955, pt. 71.5. e regole penitenziarie Europee del Comitato dei Ministri agli Stati membri dell'11 gennaio 2006, parte quarta – pt. 8, ove si afferma che si debba offrire ai detenuti più giovani una formazione professionale utile al fine di giovare; <https://www.rassegnapenitenziaria.it/cop/92.pdf>. http://www.antoniocasella.eu/archiva/Regole_minime_UNU_1955.htm. In dottrina v. G. BELLANTONI, *Il trattamento dei condannati*, in P. CORSO (a cura di), *Manuale dell'esecuzione penitenziaria*, Bologna, pp. 65 ss..



Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna

superiori, anche attraverso convenzioni e protocolli d'intesa con istituzioni universitarie e con istituti di formazione tecnica superiore, nonché l'ammissione di detenuti e internati ai tirocini di cui alla legge 28 giugno 2012, n. 92».

Alcuni riferimenti normativi sul tema della formazione in carcere si ritrovano anche negli artt. 20 e 21 O.P., ove si consente ai detenuti di essere ammessi al lavoro all'esterno anche quando questi frequentino dei corsi di formazione. Inoltre, la direzione penitenziaria deve favorire la partecipazione dei detenuti a corsi specifici in base alle richieste del mercato del lavoro¹⁶⁵. Una formazione professionale da declinare, ad esempio, attraverso la collaborazione tra Amministrazione penitenziaria, Regione ed enti locali ovvero ammettendo i detenuti al lavoro extra-murario e alla frequenza di corsi che potrebbero concludersi anche dopo il fine pena, in forza di apposite intese (art. 21 O.P.).

Anche in tema di trasferimenti dei detenuti, la direzione di istituto deve favorire la continuità didattica come si evince dalla lettura dell'art. 42, co. 2, O.P., come modificato dal d.lgs. 123/2018¹⁶⁶.

Al fine di incentivare la partecipazione alle iniziative formative, la normativa penitenziaria prevede che il detenuto ammesso al corso avrà diritto ad un sussidio orario nella misura determinata con decreto ministeriale (art. 45 Regolamento sull'Ordinamento Penitenziario e sulle misure privative e limitative della libertà¹⁶⁷). Inoltre, al pari delle attività lavorative, la direzione può disporre l'esclusione dal corso di formazione in caso di condotta inadempiente dello studente, sentito il parere del gruppo di osservazione e trattamento e delle autorità scolastiche; tuttavia, a differenza dell'attività lavorativa, il provvedimento può essere

¹⁶⁵ MANAZZONE, *Le innovazioni viste dalla legge n. 56 dell'87 in riferimento all'art. 19*, in *Atti del convegno "Carcere e lavoro. Spazi di azione in base alla legislazione nazionale e regionale"*, Udine, 24.2.1989, pp. 5 ss..

¹⁶⁶ All'articolo 42 il secondo comma è sostituito dal seguente: «nel disporre i trasferimenti i soggetti sono comunque destinati agli istituti più vicini alla loro dimora o a quella della loro famiglia ovvero al loro centro di riferimento sociale, da individuarsi tenuto conto delle ragioni di studio, di formazione, di lavoro o salute. L'amministrazione penitenziaria dà conto delle ragioni che ne giustificano la deroga. Sulla richiesta di trasferimento da parte dei detenuti e degli internati per ragioni di studio, di formazione, di lavoro, di salute o familiari l'amministrazione penitenziaria provvede, con atto motivato, entro sessanta giorni...».

¹⁶⁷ *Regolamento recante norme sull'ordinamento penitenziario e sulle misure privative e limitative della libertà*, pubblicato sulla G.U. n. 195 del 22-08-2000, D.P.R. 30 giugno 2000, n. 230 <http://www.privacy.it/archivio/dpr2000-230.html>.

revocato ove il comportamento del detenuto o internato ne consenta la riammissione ai corsi (art. 46).

L'aspetto più problematico è certamente quello di attivare dei corsi di formazione che sollecitino l'interesse e la curiosità dei detenuti, anche in base all'esigenze del mercato del lavoro, altrimenti il rischio che si corre è che i corsi diventino delle "zone di parcheggio"¹⁶⁸, senza possibilità di reinserimento per i detenuti-studenti¹⁶⁹.

In conclusione, la formazione professionale richiede senza dubbio ingenti risorse economiche, a livello nazionale e regionale, ma, del pari, bisognerebbe occuparsi dello scarso collegamento funzionale tra formazione e lavoro *post-pena*¹⁷⁰. Evidenziando tale lacuna, alcuni autori hanno proposto il modello del *learning by working*, ossia della formazione in contemporanea allo svolgimento di un'attività lavorativa¹⁷¹.

7. Osservazioni conclusive: i risultati raggiunti dalla Commissione Ruotolo.

Il 22 dicembre 2021 la Commissione presieduta dal prof. Marco Ruotolo¹⁷² ha depositato la relazione finale per l'innovazione del sistema penitenziario. Il mandato non prevedeva la riscrittura del sistema penitenziario italiano, bensì solo di migliorare, attraverso interventi mirati, la qualità della vita dei detenuti¹⁷³.

¹⁶⁸ Usa tale espressione LAMONACA, *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro nel Jobs Act 2, Commento al decreto legislativo 14 settembre 2015 n. 150*, GHERA – GAROFALO, Bari, 2016, p. 286.

¹⁶⁹ PASTENA, *Il lavoro – la formazione*, in *Il lavoro penitenziario. "realtà e prospettive"*, Atti del convegno nazionale sul lavoro penitenziario svoltosi a Reggio Calabria il 27 novembre 1987, Roma, pp. 63 ss..

¹⁷⁰ GAROFALO, *Il lavoro come mezzo di recupero sociale del condannato*, in *Rassegna di Studi Penitenziari*, 1957, pp. 473 ss.; SELIS, *Intervento*, in *Atti del Convegno "Lavoro e previdenza sociale nelle carceri"*, Roma CNEL, 6 dicembre 1984, Iniziative INAS, pp. 20 ss.; SOTTANIS, *Sub art. 19*, op. cit., p. 258; RUSSO – SALOMONE – MUNAFÒ, *Criminalità e mercato del lavoro in una città del Sud*, in *Rassegna Italiana di Criminologia*, 1999, pp. 151-158.

¹⁷¹ Per approfondire il tema si rinvia a NALDI, *I percorsi di inserimento delle persone provenienti da esperienze penali: alla ricerca di "buone prassi"*, in *Araba Fenice. L'inserimento lavorativo di persone provenienti da percorsi penali*, Roma, 2005, pp. 87 ss.; LAMONACA, *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro nel Jobs Act 2*, p. 287.

¹⁷² La commissione era stata istituita dalla Ministra della Giustizia Marta Cartabia con d.m. del 13 settembre 2021, https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_36_0.page?contentId=COS360093.

¹⁷³ Relazione finale, *Commissione per l'innovazione del sistema penitenziario*, in *Sistema penale*, 11 gennaio 2022, p. 4.

Le proposte formulate si inseriscono in un più complesso programma di riforma volto a ridisegnare i connotati del sistema penale¹⁷⁴. La realizzazione di queste linee di intervento passa attraverso la revisione di molteplici disposizioni dell'Ordinamento penitenziario (legge n. 354 del 1975) e del Regolamento di esecuzione (d.P.R. n. 230 del 2000), oltre che attraverso trentacinque azioni amministrative che potranno essere attuate tramite Circolari del DAP¹⁷⁵.

Il presupposto ideologico-culturale da cui la Commissione prende spunto è quello secondo cui la pena, nelle sue varie forme legali, deve tendere a ricostruire, a volte anche a creare partendo da zero, quel legame sociale spezzato dalla commissione del reato. L'art. 27, co. 3, Cost. evidenzia chiaramente il principio cardine dell'esecuzione penale. In negativo pone un limite, ossia che le pene non possono consistere in trattamenti disumani e che devono tendere a rieducare il condannato. Umanità e tensione rieducativa, quindi, sono gli assi portanti dello statuto costituzionale della pena¹⁷⁶. Così, secondo Rodotà¹⁷⁷, nessuna rieducazione può essere fondata sulla sola privazione, avuto riguardo alla prevalente capacità de-socializzante e diseducativa del carcere.

In positivo, poi, la propensione alla rieducazione che emerge dalla disposizione costituzionale esprime una precisa opzione politico-culturale in senso umanitario e solidaristico¹⁷⁸. Del resto, se si chiede al detenuto di aderire ad un determinato progetto di

¹⁷⁴ Si tratta della legge 27 settembre 2021, n. 134, *Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*, e successivi d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (*Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*) e d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 151 (*Norme sull'ufficio per il processo in attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206, e della legge 27 settembre 2021, n. 134*) <https://www.gazzettaufficiale.it/showNewsDetail?id=4108&backTo=archivio&anno=2021&provenienza=archivio>.

¹⁷⁵ Sul punto v. PAGANO – PECORELLA, *Osservazioni a margine della Relazione finale della Commissione Ruotolo*, in *Sistema penale*, 15 febbraio 2022, <https://www.sistemapenale.it/it/opinioni/pecorella-pagano-osservazioni-relazione-finale-commissione-ruotolo>.

¹⁷⁶ Sul punto Corte cost., 9 ottobre 2013, n. 279; Corte cost., 12 febbraio 1966, n. 12; Corte cost., 26 novembre 1997, n. 376, tutte su *ForoPlus*.

¹⁷⁷ RODOTÀ, *Prefazione*, in MANCONI - TORRENTE, *La pena e i diritti. Il carcere nella crisi italiana*, Roma, 2015, p. 13.

¹⁷⁸ FIANDACA, *Rapporti civili*, in BRANCA, *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1991, pp. 223 ss.; Corte cost., 9 ottobre 2013, n. 279, *ForoPlus*. Sul punto v. anche DOLCINI, *La pena nell'ordinamento italiano tra repressione e prevenzione*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2021, pp. 383 ss..

rieducazione valoriale occorre anche instaurare una relazione fondata sulla reciprocità; il rispetto è reciproco e la disumanità è quanto di più lontano ci possa essere dal rispetto¹⁷⁹.

L'obiettivo, della Commissione Ruotolo, è stato quello di proporre un miglioramento generale delle condizioni di vita in carcere, aumentando la responsabilizzazione dei detenuti, cercando di evitare attività infantili e monotone che minano la capacità di autodeterminazione¹⁸⁰. L'adesione al trattamento rieducativo, quindi, non deve essere concepita come un'imposizione, ma deve come una scelta libera e ciò presuppone che si debba credere nella possibilità di cambiamento e redenzione delle persone.

Il miglioramento della vita in carcere, avuto di mira dalla Commissione, richiede l'utilizzo di spazi adeguati in relazione alla popolazione carceraria. A tal proposito, il sovraffollamento carcerario risulta essere una condizione ostativa con cui ogni progetto di riforma è costretto a confrontarsi¹⁸¹.

Data la complessità del problema, la Commissione proponeva alcuni strumenti, tra i quali la c.d. liberazione anticipata speciale, prevedendo un meccanismo che consenta direttamente al pubblico ministero competente per l'esecuzione di operare le eventuali integrazioni (da 45 a 75 giorni) sulle detrazioni di pena, al fine di evitare di ingolfare ulteriormente gli uffici amministrativi¹⁸².

Nel frattempo, per evitare un aggravamento della situazione, spetterebbe alla magistratura italiana ridurre il ricorso a misure cautelari e pene detentive, come raccomandato anche dalla Corte EDU¹⁸³.

¹⁷⁹ Così BORTOLATO – VIGNA, *Vendetta pubblica. Il carcere in Italia*, Bari, 2020, p. 46.

¹⁸⁰ FIORENTIN, *La consulta svela le contraddizioni del “doppio binario penitenziario” e delle preclusioni incompatibili con il principio di rieducazione del condannato*, in *Giur. Cost.*, 2018, p. 1658.

¹⁸¹ Per un approfondimento del fenomeno del sovraffollamento carcerario v. LORENZETTI, *Il sovraffollamento nel prisma costituzionale fra tutele multilivello e soft law*, in ALBANO – LORENZETTI – PICOZZI, *Sovraffollamento e crisi del sistema carcerario. Il problema “irrisolvibile”*, Torino, 2021, p. 19; SIRACUSANO, *Verso un carcere più umano e solidale: brevi riflessioni a margine delle proposte della Commissione Ruotolo*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2022, n. 2, pp. 855 ss.

¹⁸² *Relazione finale*, cit., p. 6. In realtà, la liberazione anticipata speciale è uno strumento processuale che venne impiegato dal gennaio 2010 al dicembre 2015, periodo di tempo durante il quale il detenuto che mostrava una buona condotta poteva ottenere uno sconto di 75 giorni ogni semestre, anziché 45 giorni, ex art. 4, co. 4, d.l. 23 dicembre 2013, n. 146.

¹⁸³ Corte EDU, Sez. II, C. Torreggiani e altri c. Italia, 8 gennaio 2013, https://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/attachments/sentenza/testo_ingleses/000/000/541/Torreggiani.pdf.



Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna

La Commissione Ruotolo, dando continuità alle scelte operate dal legislatore col d.lgs. 123 del 2018, ha affrontato anche il tema del lavoro e della formazione in carcere, quale elemento imprescindibile del reinserimento sociale e del trattamento penitenziario.

Le riflessioni svolte nella Relazione considerano, anzitutto, l'attuale scarsa destinazione dell'offerta lavorativa dei detenuti e la constatazione dell'evidente iato esistente tra il piano ideale e quello reale. Infatti, dal quadro che emerge dal rapporto del 2022 sulle condizioni di detenzione dell'associazione Antigone¹⁸⁴ i detenuti alle dipendenze dell'amministrazione penitenziaria sono 15.827. L'aspetto più problematico, come evidenziato dal rapporto, è che la copertura finanziaria esistente non permette di garantire un lavoro a tutti i detenuti astrattamente in condizioni di svolgerlo.

Da ciò discendono due conseguenze: da un lato, la rotazione periodica dei detenuti su lavori – come quelli domestici – per i quali non è prevista un'elevata professionalità; dall'altro, la prassi di retribuire i detenuti per meno ore rispetto a quelle effettivamente lavorate. Attualmente, quindi, il lavoro in carcere non offre una crescita professionale e formativa e non ha un'influenza nell'aumentare le reali possibilità di lavoro all'esterno¹⁸⁵.

Tra le proposte avanzate dalla Commissione Ruotolo vi è anche quella di istituire una struttura regionale per realizzare la programmazione integrata per l'inclusione sociale, il lavoro e la formazione professionale dei detenuti, in pieno collegamento con la programmazione sociale regionale e con il piano di sviluppo del territorio, in modo da assicurare coordinamento organizzativo ed il monitoraggio degli interventi¹⁸⁶.

Sono suggeriti, poi, specifici interventi, proponendo l'applicazione al lavoro penitenziario delle norme relative alla procedura per la certificazione dell'apprendimento, secondo quanto previsto dal Decreto interministeriale del 5 gennaio 2021 in attuazione del d.lgs. 16 gennaio 2013 n. 13¹⁸⁷, nonché di prevedere la partecipazione al Piano Nazionale di

¹⁸⁴ Il carcere visto da dentro, XVIII rapporto sulle condizioni detentive, Associazione Antigone, 2022, <https://www.rapportoantigone.it/diciottesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/>.

¹⁸⁵ MAERAN – ZAMPERINI, *Il lavoro in carcere. Significato psicologico*, MATTAROLO – SITZIA, Padova University Press, 2020, p. 156.

¹⁸⁶ *Relazione finale*, cit., p. 16.

¹⁸⁷ Decreto Interministeriale 5 gennaio 2021, Disposizioni per l'adozione delle linee guida per l'interoperatività degli enti pubblici titolari del sistema nazionale di certificazione delle competenze, <https://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/normative/Documents/2021/DI-del-05012021.pdf>.



Rivista elettronica del Centro di Documentazione Europea dell'Università Kore di Enna

Ripresa e Resilienza per la coesione sociale attraverso l'estensione al settore penitenziario del Programma Garanzia di Occupabilità dei lavoratori¹⁸⁸, che sarà gestito dalle Regioni con il coordinamento dell'ANPAL e che coinvolgerà milioni di disoccupati e lavoratori a basso reddito¹⁸⁹.

La strada individuata dalla Commissione è, dunque, quella di rimuovere gli ostacoli esistenti per una tendenziale equiparazione del lavoro dei detenuti al lavoro delle persone libere. Il *focus* sembrerebbe quello di rafforzare il legame del detenuto con la comunità esterna libera: non solo ampliando il ricorso al lavoro *extramurario* (modificando l'art. 47 reg. exec.¹⁹⁰), ma anche prevedendo un maggiore coinvolgimento degli istituti penitenziari nella programmazione dello sviluppo economico del territorio.

Complessivamente, la proposta elaborata dalla Commissione Ruotolo porta con sé la speranza di una riforma dell'esecuzione penitenziaria che possa ricondurre la pena verso i confini costituzionali. In quest'ottica, l'idea di fondo sembrerebbe quella di valorizzare la potenzialità del recupero sociale, attraverso il progressivo superamento di una impostazione carcerocentrica in favore di una più coraggiosa scelta di recupero del detenuto e di rivitalizzazione dell'esecuzione penale *extramuraria*.

¹⁸⁸ Il programma Garanzia di occupabilità dei lavoratori – Gol è un'azione di riforma prevista dal Piano nazionale di ripresa e resilienza dell'Italia (Missione 5, componente 1) per riqualificare i servizi di politica attiva del lavoro. Dispone di risorse pari a 4,4 miliardi di euro e entro il 2025 coinvolgerà 3 milioni di beneficiari. Il programma è attuato dalle Regioni e Province autonome sulla base dei Piani regionali (Par) approvati dall'Anpal. La sua attuazione è connessa al Piano di potenziamento dei centri per l'impiego e al Piano nazionale nuove competenze; <https://www.anpal.gov.it/programma-gol>.

¹⁸⁹ *Relazione finale*, cit. p. 7.

¹⁹⁰ Regolamento recante norme sull'ordinamento penitenziario e sulle misure preventive e limitative della libertà, d.P.R. 30 giugno 2000 n. 230, art. 47 “*Organizzazione del lavoro*”, <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:presidente.repubblica:decreto:2000-06-30:230!vig=>.