

ECOSAVONA SRL

PARTE SPECIALE 5

**Reato di impiego di cittadini di Paesi Terzi senza
regolare permesso**

CAPITOLO 1.

Funzione della PARTE SPECIALE 5

Il Decreto Legislativo n. 109 del 16 luglio 2012, pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 172 del 25 luglio 2012 ed in vigore dal 9 agosto 2012, recepisce l'impianto normativo vigente in materia di immigrazione con le disposizioni contenute nella Direttiva 2009/52/CE, statuendo norme di "Attuazione della direttiva 2009/52/CE che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare".

L'art. 2 della Legge 109/2012, introduce nel D.Lgs. 231/01 stabilisce il nuovo art. 25-duodecies (Impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare) sancendo che: "Al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, dopo l'articolo 25-undecies e' inserito il seguente: 25-duodecies. (Impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno e' irregolare). In relazione alla commissione del delitto di cui all'articolo 22, comma 12-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da 100 a 200 quote, entro il limite di 150.000 euro".

Il riferimento normativo all'art. 22, comma 12-bis, del T.U. Immigrazione effettuato nell'art. 2 del D.Lgs. 109/2012 inerisce all'ipotesi specialmente aggravata del delitto di cui al comma 12 del richiamato D. Lgs. 109/12.

E' infatti disposto che "le pene per il fatto previsto dal comma 12 sono aumentate da un terzo alla metà:

- a) se i lavoratori occupati sono in numero superiore a tre;
- b) se i lavoratori occupati sono minori in età non lavorativa;
- c) se i lavoratori occupati sono sottoposti alle altre condizioni lavorative di particolare sfruttamento di cui al terzo comma dell'articolo 603-bis del codice penale."

Ferma restando, quindi, la necessaria sussistenza, anche in via semplicemente alternativa, di una delle predette circostanze aggravanti (concernenti lo sfruttamento di manodopera irregolare che superi certi limiti stabiliti, in termini di numero di lavoratori, età e condizioni lavorative), per la responsabilità diretta dell'impresa occorre che, "nell'interesse o a vantaggio dell'ente" (art. 5 D. Lgs. 231/2001), venga commesso il fatto tipico incriminato nella fattispecie di "reato base" di cui al citato comma 12.

Qualora la regolarizzazione dei lavoratori riguarda una delle fattispecie presupposto delle responsabilità ex D.Lgs. 231/2001 nella specifica materia - per esempio perché si regolarizzi un minore o lavoratori in numero superiore a 3 - verrebbero meno le ipotesi di reato in capo al datore di lavoro nonché le eventuali sanzioni amministrative, in caso di esito favorevole della procedura o anche solo in caso di esito sfavorevole derivato da motivo indipendente dalla volontà o dal comportamento del datore stesso.

Tuttavia, come la più autorevole Dottrina ha più volte marcato, il legislatore tace

rispetto agli eventuali effetti conseguenti alla successiva regolarizzazione dei lavoratori stranieri ai di cui all'art. 5 del decreto 109/2012 nei casi di responsabilità ex D.Lgs. 231/2001 per la violazione delle disposizioni sui lavoratori extracomunitari.

E' infatti del tutto assente la valutazione se la regolarizzazione consenta alla società di andare esente dalla responsabilità ex D.Lgs. 231/2001 che le deriverebbe dall'aver violato l'articolo 25-duodecies sull'impiego di cittadini di paesi terzi il cui il soggiorno è irregolare.

Allo stesso modo non sono chiare le conseguenza sanzionatorie ex D.Lgs. 231/2001. Infatti l'articolo 5 richiede che il reato continui a protrarsi sino alla data di presentazione della domanda (e cioè anche dopo l'entrata in vigore del decreto che ha introdotto il nuovo reato presupposto), non essendo, tra l'altro nemmeno è neppure ipotizzabile che si possa introdurre o aggiornare un modello di prevenzione mentre è in corso la commissione del reato che si intende prevenire.

Poiché non risulta che la norma abbia abrogato l'articolo 8 del D.Lgs. 231/2001 che dispone che la responsabilità dell'ente sussiste anche quando...b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia, pare di poter affermare che la responsabilità amministrativa dell'ente continui a sussistere.

Infatti l'estinzione (così come la sospensione temporanea dei relativi procedimenti) di cui all'art. 5 riguarda i reati presupposto e gli illeciti amministrativi relativi alle violazioni di cui al comma 6 - quelli contenuti nel testo unico immigrazione e le violazioni di norme che rivestano carattere finanziario, fiscale, previdenziale o assistenziale – ma non le eventuali sanzioni conseguenza delle responsabilità ex D.Lgs. 231/2001. Estinto il reato, infatti, continua a sussistere la predetta responsabilità dell'impresa, che a norma dell'articolo 8 è indipendente dalle sorti del reato presupposto.

Nell'ambito dell'attività di assunzione del personale, ECOSAVONA Srl potrebbe, anche se il rischio è relativamente basso, astrattamente incorrere nella commissione del reato previsti dall'art. 25-duodecies

La presente Parte Speciale-5- si rivolge ad Amministratori, Organi sociali, Dirigenti, Dipendenti di ECOSAVONA Srl, nonché a Consulenti e Collaboratori, soggetti a vigilanza, affinché adottino condotte conformi ai principi di riferimento di seguito enunciati, al fine di prevenire i reati previsti dall'art. 25-duodecies D.Lgs 231/2001, anche nella forma del concorso ex art. 110 c.p.

In particolare, la presente Parte Speciale ha la funzione di:

- fornire un elenco dei principi generali nonché dei principi procedurali specifici cui i Destinatari del presente Modello, sono tenuti ad attenersi per una corretta applicazione del Modello;
- fornire all'OdV e ai responsabili delle altre funzioni aziendali chiamati a

cooperare con lo stesso, gli strumenti operativi per esercitare le attività di controllo, monitoraggio e verifica previste.

Nelle pagine che seguono verranno individuate:

- la fattispecie dei reati di cui all'art. 22, comma 12-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286
- le attività sensibili che, nell'ambito dell'operatività di ECOSAVONA, potrebbero risultare a rischio commissione reati.

CAPITOLO 2.

Le fattispecie di reato previste dall'art. 25-duodeces D.Lgs. 231/2001.

Nelle pagine che seguono verrà trattato dal punto di vista normativo il reato di cui all'art. 22, comma 12-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 che, ai fini della responsabilità amministrativa della società, deve essere commesso commesso, *“nell'interesse o a vantaggio dell'ente”*.

2.1. Impiego di cittadini di Paesi terzi con permesso di soggiorno irregolare (all'art. 22, comma 12-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286)

Il datore di lavoro che occupa alle proprie dipendenze lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno previsto dal presente articolo, ovvero il cui permesso sia scaduto e del quale non sia stato chiesto, nei termini di legge, il rinnovo, revocato o annullato, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa di 5.000 Euro per ogni lavoratore impiegato.

Caratteristiche del reato

Tale ipotesi di reato si realizza quando il datore di lavoro occupa alle proprie dipendenze lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno ovvero il cui permesso sia scaduto e del quale non sia stato chiesto, nei termini di legge, il rinnovo o sia stato revocato o annullato.

L'art. 22, comma 12-bis del D.Lgs. 286/1998 prevede un aumento delle pene da un terzo alla metà qualora ricorrano le seguenti ipotesi:

- se i lavoratori occupati sono in numero superiore a tre;
- se i lavoratori occupati sono minori in età non lavorativa;
- se i lavoratori occupati sono sottoposti alle altre condizioni lavorative di particolare sfruttamento di cui al terzo comma dell'art. 603-bis del codice penale (vale a dire, oltre alle ipotesi sopra citate, se i lavoratori sono esposti a situazioni di grave

pericolo, avuto riguardo alle caratteristiche delle prestazioni da svolgere e delle condizioni di lavoro).

Bisogna evidenziare comunque che la responsabilità dell'Ente è dunque configurabile soltanto quando il reato in questione sia aggravato dal numero dei soggetti occupati o dalla minore età degli stessi o, infine, dalla prestazione del lavoro in condizioni di pericolo grave.

Per il Reato di impiego di cittadini di Paesi terzi con soggiorno irregolare all'Ente può essere applicata una sanzione pecuniaria da 100 a 200 quote, entro il limite di 150.000 euro.

Si evidenzia, inoltre, come il responsabile del reato, ad avviso della Giurisprudenza, sia non solo chi procede materialmente alla stipulazione del rapporto di lavoro, bensì anche chi, pur non avendo provveduto direttamente all'assunzione, si avvalga dei lavoratori, tenendoli alle sue dipendenze e quindi occupandoli più o meno stabilmente in condizioni di irregolarità.

CAPITOLO 3.

Le Attività sensibili di ECOSAVONA Srl con riferimento ai reati di cui alla Parte Speciale - 5 -

Nell'ambito dell'operatività di ECOSAVONA, le attività sensibili che possono essere ritenute astrattamente a rischio, al fine della commissione reati del reato di cui all'art. 25-duodecies è:

- Gestione del processo di assunzione del personale dipendente, di collaboratori, di consulenti e di incarichi professionali in genere

CAPITOLO 4.

4.1. I Principi generali di comportamento nelle “aree a rischio reato”

La presente Parte Speciale-5- prevede l'espreso divieto a carico di tutti i Destinatari eventualmente coinvolti nei processi sensibili di:

- a) tenere, promuovere, collaborare o dare causa alla realizzazione di comportamenti tali che, presi individualmente o collettivamente, integrino, direttamente o indirettamente, la fattispecie di Reato di cui all'art 25-duodecies del Decreto;
- b) tenere comportamenti che, sebbene risultino tali da non costituire di per sé la fattispecie di Reato considerata, possano potenzialmente diventarlo;

c) utilizzare anche occasionalmente la Società o una sua unità organizzativa allo scopo di consentire o agevolare la commissione del Reato di cui alla presente Parte.

La presente Parte Speciale prevede, conseguentemente, l'espresso obbligo a carico dei Destinatari di:

- tenere un comportamento corretto, trasparente e collaborativo, nel rispetto delle norme di legge e delle procedure aziendali interne, in tutte le attività finalizzate all'assunzione di personale o, comunque, al suo impiego in Società ;
- assicurare che il processo di assunzione sia motivato da effettive necessità aziendali, che sia condotto in maniera trasparente e documentabile e che sia basato su criteri non arbitrari e quanto possibile oggettivi.

Nello specifico è fatto assoluto divieto di:

1. assumere o comunque impiegare lavoratori stranieri privi di regolare permesso di soggiorno;
2. assumere o comunque impiegare lavoratori stranieri il cui permesso di soggiorno sia scaduto e del quale non sia stato chiesto il rinnovo nei termini di legge;
3. assumere o comunque impiegare lavoratori stranieri il cui permesso di soggiorno sia stato revocato o annullato.

CAPITOLO 5.

5.1. Protocolli a presidio comuni in relazione alle attività sensibili

Ai fini dell'attuazione delle regole e dei divieti elencati nel precedente capitolo, oltre che dei principi già contenuti nella Parte Generale del presente Modello di organizzazione, gestione e controllo, con riferimento ai processi sensibili indicati, la società dovrà prevedere:

- in sede di assunzione del personale il rispetto delle norme giuslavoristiche e degli accordi sindacali per l'assunzione e il rapporto di lavoro in generale e il rispetto delle regole di correttezza e di buon comportamento nell'ambiente di lavoro ed in ogni caso deve essere posta particolare attenzione a situazioni lavorative anormali o abnormi;
- la selezione delle controparti destinate a fornire particolari servizi (quali ad esempio le imprese con alta incidenza di manodopera non qualificata), siano essi Partner o Fornitori, in base ad apposita procedura interna. In particolare, l'affidabilità di tali Partner o Fornitori deve essere valutata anche ai fini della prevenzione del Reato di cui alla presente Parte Speciale, anche attraverso specifiche indagini ex ante;

- nei contratti con i Partner ed i Fornitori deve essere contenuta apposita dichiarazione dei medesimi con cui si affermi di essere a conoscenza della normativa di cui al Decreto oltre che delle sue implicazioni per ECOSAVONA Srl e di non essere mai stati indagati negli ultimi 10 anni in procedimenti giudiziari relativi ai Reati nello stesso contemplati o se lo sono stati, devono comunque dichiararlo ai fini di una maggiore attenzione da parte di ECOSAVONA Srl in caso si addivenga all'instaurazione del rapporto di consulenza o partnership;
- la possibilità di segnalare immediatamente all'Odv (mediante la casella di posta elettronica dedicata) nel caso in cui si ricevano segnalazioni di violazione delle norme del Decreto da parte dei propri Consulenti, Partner o Fornitori.

Le procedure relative alle attività sensibili con riferimento al reato di cui alla Presente Parte speciale devono inoltre prevedere che:

- i lavoratori assunti direttamente da ECOSAVONA Srl a tempo determinato o indeterminato e i lavoratori somministrati devono fornire copia del codice fiscale, carta di identità, permesso di soggiorno (se cittadini extracomunitari), passaporto e più segnatamente quanto eventualmente indicato nella documentazione consegnata all'aspirante lavoratore al momento della valutazione ai fini dell'assunzione da parte della Società;
- qualora la Società si avvalga di somministrazione di manodopera, dovrà chiedere direttamente alla agenzia di somministrazione copia della documentazione relativa alla regolarità del lavoratore;
- qualora la Società si avvalga di ditte appaltatrici per l'esecuzione di lavori da effettuarsi presso stabilimenti propri, dovrà chiedere direttamente all'appaltatrice documentazione finalizzata a comprovare la regolarità del lavoratore ivi operante;
- in tutti i contratti di appalto per l'esecuzione di lavori da effettuarsi presso stabilimenti propri, o somministrazione con ECOSAVONA Srl deve essere esplicitamente indicato, tra i vari obblighi a carico della appaltatrice o del somministratore, quello di verificare che ogni lavoratore extracomunitario sia munito di regolare permesso di soggiorno in corso di validità;
- in tutti i contratti di appalto deve essere, inoltre, previsto che se l'appaltatrice intende inviare un lavoratore diverso, rispetto a quelli indicati a ECOSAVONA Srl, dovrà trasmettere preventivamente alla Società la documentazione relativa al lavoratore medesimo.