

I costituenti, come si evince dall'art. 4 Cost., hanno inteso attribuire rilievo giuridico costituzionale al fenomeno economico del lavoro in termini di libertà e responsabilità della persona, nonché di pieno sviluppo e affermazione della propria identità[1].

Ciò è maggiormente vero per una specifica categoria di persone svantaggiate, *“le persone detenute o internate negli istituti penitenziari, i condannati e gli internati ammessi alle misure alternative alla detenzione e al lavoro esterno ai sensi dell'articolo 21 della legge 26 luglio 1975, n. 354, e successive modificazioni”*[2], la cui rieducazione, in attuazione dell'art. 27, 3° comma Cost., si deve sostanziare in un trattamento che tenda al loro reinserimento sociale[3] avvalendosi, tra l'altro, del lavoro che, salvo casi d'impossibilità, è loro assicurato[4].

In tal senso, il lavoro a domicilio rappresenta una tra le molteplici opportunità lavorative potenzialmente disponibili per i reclusi, come si evince dall'[art. 47, 10° comma d.P.R. 230/2000](#), il quale stabilisce che i posti di lavoro a disposizione della popolazione penitenziaria siano fissati in un'apposita tabella predisposta dalla direzione, nella quale devono essere indicati separatamente i posti disponibili nelle *“lavorazioni interne, nelle lavorazioni esterne e nei servizi d'istituto”*, come pure ***“i posti disponibili all'interno come lavoro a domicilio nonché le opportunità all'esterno a cui accedere tramite il beneficio dell'ammissione al lavoro all'esterno”***.

Come già si desume dalla disposizione sopra riportata, e come corroborato dall'analisi della [l. 354/1975](#) e del [d.P.R. 230/2000](#), si tratta **dell'unica tipologia di contratto di lavoro subordinato cui il legislatore faccia espresso riferimento nell'ordinamento penitenziario**.

In tal senso, acquista importanza stabilire quale sia la sua disciplina, quali tra le diverse e multiformi esigenze dei reclusi lavoratori e delle imprese ovvero cooperative sociali miri a soddisfare, e da ultimo, quale sia il senso dello schema contrattuale del lavoro a domicilio in un sistema che, dalla [l. 296/1993](#), ha aperto il sistema delle lavorazioni interne agli istituti di pena alla gestione diretta dei privati.

Il presente articolo non vuole (né potrebbe, visti i limiti redazionali) fornire una soluzione alla precitata questione. Ci si limiterà pertanto ad inquadrare i principali aspetti problematici di uno schema contrattuale modellato su specifiche esigenze dei “lavoratori liberi”, ma che il legislatore ha voluto rendere disponibile anche ai lavoratori ristretti.

In primis, **il lavoro a domicilio penitenziario ha una disciplina estremamente composita e frammentata**, a cavallo tra il diritto penitenziario ed il diritto del lavoro. Esso è menzionato direttamente in alcune sparse disposizioni: il già citato [art. 47, 10° comma d.P.R. 230/2000](#), [l'art. 52 d.P.R. 230/2000](#)^[5] e [l'art. 19, 6° - 7° comma l. 56/1987](#). Nessuna di esse "istituisce" il lavoro a domicilio negli istituti di pena, ma lo "presuppone", dettando alcune limitate indicazioni finalizzate a precisarne l'esercizio con riferimento allo stato di detenzione.

La dottrina^[6] ha, tradizionalmente, ritenuto che la lacuna di regolamentazione possa essere colmata ritenendo applicabile la normativa sul lavoro a domicilio di cui alla [l. 877/1973](#)^[7], in quanto, in sostanza, complementare e non alternativa rispetto alla disciplina di cui all'ordinamento penitenziario.

La regolamentazione del lavoro a domicilio penitenziario costituisce, dunque, un "enigma giuridico", a causa del complesso intarsio tra le limitate indicazioni normative penitenziarie e le disposizioni della [l. 877/1973](#), che fornisce una disciplina con riguardo a fattispecie concrete ontologicamente diverse rispetto a quelle rinvenibili nella realtà detentiva.

Il suddetto *rebus* giuridico può avere soluzione solamente nella misura in cui si ricostruisca la *ratio* del lavoro a domicilio penitenziario e le specifiche esigenze datoriali e del prestatore di lavoro sottese a tale tipologia contrattuale, e dunque le ripercussioni che ciò ha in primo luogo sulla disciplina del luogo della prestazione, del tempo della prestazione, e della retribuzione della medesima.

Certamente, anche negli istituti di pena *"il lavoro a domicilio realizza una forma di decentramento produttivo, in cui l'oggetto della prestazione del lavoratore assume rilievo non già come risultato, ma come estrinsecazione di energie lavorative, resa in maniera continuativa all'esterno dell'azienda, e però organizzata ed utilizzata in funzione complementare o sostitutiva del lavoro eseguito all'interno di essa, e, correlativamente, il vincolo di subordinazione viene a configurarsi come inserimento dell'attività del lavoratore nel ciclo produttivo aziendale, del quale la prestazione lavorativa da lui resa, pur se in ambienti esterni all'azienda e con mezzi ed attrezzature anche propri del lavoratore stesso [...] diventa elemento integrativo (c.d. subordinazione tecnica)"*^[8].

Questo schema contrattuale deve essere temperato con le peculiarità e finalità

dell'ordinamento penitenziario: in tal senso, all'esigenza datoriale di avvalersi del lavoro a domicilio come mezzo legittimo di decentramento produttivo, si affianca l'esigenza di avvalersi di forza - lavoro economicamente conveniente[9], nonché l'esigenza di perseguire la finalità di inserimento lavorativo dei reclusi[10].

Ma sono soprattutto le esigenze del lavoratore a presentare profili di peculiarità rispetto allo schema contrattuale tradizionale. L'esigenza del lavoratore a domicilio "libero" è quella di preservare una "sfera di autodeterminazione[11]" che lo avvicini al lavoratore autonomo, potendo decidere da sé, in osservanza delle esigenze produttive e delle direttive datoriali, i tempi, i ritmi di lavoro, l'organizzazione del medesimo, finanche gli strumenti della prestazione. È palese come con riguardo a soggetti ristretti, questa esigenza, che pure può essere presente, si esplicherà in termini peculiari, dovendo contemperarsi con il pervasivo ruolo dell'amministrazione penitenziaria nel determinare i luoghi e i tempi della vita del recluso, nonché le sue attività. Inoltre, il lavoro a domicilio penitenziario deve rispondere all'ulteriore esigenza (costituzionalmente imposta) rieducativa di abituare il recluso al lavoro, facendogli acquisire maggiore consapevolezza delle proprie capacità e del proprio ruolo sociale e qualora non le avesse, capacità professionali spendibili all'esterno, nel mercato del lavoro.

Ciò detto, **l'elemento cardine del lavoro a domicilio è l'alterità del luogo della prestazione di lavoro rispetto alla disponibilità datoriale**: solo tramite l'alterità del luogo di lavoro è possibile che il lavoratore possa sottrarsi al pervasivo controllo datoriale sui tempi e le modalità di esecuzione della prestazione, e quindi disporre di una sua "sfera di autodeterminazione". Senza tale elemento, non c'è lavoro a domicilio, ma subordinazione ordinaria, come si evince dall'[art.1, 3° comma l. 877/1973](#). **Ciò vale anche per il lavoro a domicilio negli istituti di pena?**

Da qui l'enigma giuridico inizia a presentarsi: il domicilio del recluso è l'istituto penitenziario, ed ex [art. 51 d.P.R. 230/2000](#), l'attività lavorativa a domicilio può essere prestata nelle "camere" o in "appositi locali", la cui disponibilità giuridica certamente rientra nella titolarità dell'amministrazione penitenziaria. Costituiscono tali luoghi "domicilio o locale di cui abbia la disponibilità" ex [art. 1 l. 877/1973](#)? Si pensi al fatto che l'accesso ai locali e i tempi di permanenza nei medesimi sono determinati dall'amministrazione penitenziaria con il regolamento interno ex [art. 36 d.P.R. 230/2000](#). Ed ancora: se i reclusi lavoratori a domicilio sono subordinati alle dipendenze dei terzi privati, come si desume dall'[art. 19, 6° comma l. 56/1987](#), possono gli stessi prestare la loro attività in locali interni concessi in comodato d'uso ai privati datori di lavoro ex [art. 47 d.P.R. 230/2000](#)?
Questione che si inserisce nel problema più generale: il lavoro a domicilio penitenziario si inserisce

nel *genus* lavorazioni interne organizzate e gestite da imprese pubbliche, private e cooperative sociali?

L'enigma si estende anche alle **materie prime o accessorie ed attrezzature da impiegare nell'attività lavorativa "a domicilio"**: ex art. 1 l. 877/1973 sono "*proprie o dello stesso imprenditore, anche se fornite per il tramite di terzi*". In che limiti il ristretto possiede, nella reclusione, materie e attrezzature proprie? In che limiti può procurarsele, eventualmente avvalendosi del peculio[12]? Può il datore di lavoro privato fornire tali materie e attrezzature? L'installazione delle relative attrezzature richiede necessariamente la disponibilità del locale, mediante comodato concesso dalla direzione? E qual è il ruolo dell'amministrazione penitenziaria? Può essa stessa sopperire alle mancanze materiali del detenuto, mettendo sue materie e attrezzature a disposizione del recluso perché possa svolgere attività in favore del datore di lavoro privato?

E che dire del tempo di lavoro? Nel "mondo libero", lavoro a domicilio equivale a libertà da orari di lavoro imposti dal datore di lavoro. Il lavoratore a domicilio determina da sé il tempo della prestazione, contemperando le esigenze personali e quelle lavorative. In tal senso, l'art. 17, 5° comma, lett. d), d. lgs. 66/2003 dispone deroghe all'applicazione della disciplina dell'orario di lavoro limitatamente all'orario normale e la durata massima, al lavoro straordinario, al riposo giornaliero, alle pause e al lavoro notturno. **Il recluso, in quanto soggetto ristretto, è privo di questa libertà temporale.** "*Gli orari relativi all'organizzazione della vita quotidiana della popolazione detenuta o internata*" sono decisi dall'amministrazione penitenziaria col regolamento interno. In che termini il lavoro a domicilio può convivere con questa assenza di libertà? Ma davvero vi è un'assoluta assenza per il recluso di determinare i tempi della prestazione "a domicilio"? Oppure la lettura in combinato disposto degli artt. 51 - 52 d.P.R. 230/2000 fornisce indicazioni di senso opposto? Ed ancora, considerando che l'attività "a domicilio" si inserisce in un ciclo produttivo, e deve con esso coordinarsi, può il datore di lavoro avere un ruolo nella determinazione dei tempi di lavoro da parte dell'amministrazione penitenziaria? E dunque, in definitiva, se il recluso lavoratore a domicilio si trova a dovere osservare un "orario di lavoro", ha senso precludergli le tutele di cui al d.lgs. 66/2003?

Le peculiarità del lavoro negli istituti di pena rendono enigmatico anche **il tema della**

retribuzione del lavoratore a domicilio. Il suo corrispettivo è da inquadrarsi quale mercede o retribuzione? E se retribuzione, essa assume la struttura del cottimo pieno ex [art. 8 l. 877/1973](#)? Oppure, stante l'atteggiarsi del tempo della prestazione, è possibile una retribuzione "a tempo"? È compatibile una retribuzione a cottimo con le esigenze rieducative proprie del lavoro penitenziario? Essa può includere una voce "a titolo di rimborso spese per l'uso di macchine, locali, energia ed accessori"? O addirittura è il recluso lavoratore a domicilio a dover rimborsare l'amministrazione penitenziaria? Potrebbe essere, infatti, l'amministrazione stessa a fornire tali macchine, locali, energia ed accessori. E come si struttura la triangolazione tra recluso, amministrazione penitenziaria e datore di lavoro circa la corresponsione della retribuzione?

Si sono voluti tratteggiare solo alcuni quesiti di massima che costituiscono il "rompicapo giuridico" del lavoro a domicilio negli istituti di pena, con riguardo agli elementi cardine dello schema contrattuale, tralasciando altre questioni, quali il ruolo dell'amministrazione penitenziaria nella selezione e assunzione del recluso quale lavoratore a domicilio, la disciplina del licenziamento, l'applicabilità del divieto di avvalersi di intermediari ex [art. 2, 4° comma l. 877/1973](#) etc...

La risoluzione, per quanto complessa, dell'enigma giuridico del lavoro a domicilio penitenziario è fondamentale perché gli operatori economici si possano avvalere correttamente di tale tipologia contrattuale, che altrimenti, stante l'estremo grado di incertezza regolamentare che la connota, rischia la desuetudine in favore di altre tipologie contrattuali di subordinazione, se non un suo utilizzo abusivo quale "alternativa *low cost*" alla subordinazione ordinaria, di cui in sostanza avrebbe tutti caratteri fuorché la (più onerosa) retribuzione a tempo.

Alessandro Alcaro

Scuola di dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro

Università degli Studi di Bergamo

 @AlexAlcaro

Scarica il **PDF** 

[1] In tal senso, M. Tiraboschi, *Teoria e pratica dei contratti di lavoro*, ADAPT University Press, 2016, p.9.

[2] Cfr. art. 4, 1° comma, l. 381/1991.

[3] Cfr. art. 1 l. 354/1975.

[4] Cfr. art. 15. L. 354/1975.

[5] Che, tra l'altro, rinvia alle "modalità e condizioni", di cui all'art. 51 d.P.R. 230/2000, sulle "Attività artigianali, intellettuali o artistiche" dei reclusi.

[6] In tal senso, V. Lamonaca, *Il lavoro penitenziario tra qualificazione giuridica e tutela processuale*, in LPO, 8-9, 2010, p. 842; D. Gottardi, *Il lavoro a domicilio (voce)*, in NDDP, sez. comm., VIII, 1992, p. 191.

[7] Per un'efficace analisi sistematica del tipo contrattuale del lavoro a domicilio dei lavoratori "liberi", cfr. L. Nogler, *Lavoro a domicilio*, [http://www.treccani.it/enciclopedia/lavoro-a-domicilio_\(Diritto-on-line\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/lavoro-a-domicilio_(Diritto-on-line)/)

[8] Così Cass., 12.3.2007, n. 5693; Cass., 14.3.2007, n. 5913; Cass. n. 5840/2002; conf. Cass. n. 4118/1992, n. 11434/1995, n. 9516/1998, n. 7328/2002, n. 21594/2002, n. 15915/2004.

[9] Ciò a causa delle agevolazioni contributive e degli sgravi fiscali concessi, ex artt. 2-3 l. 193/2000 c.d. Legge Smuraglia, alle cooperative sociali, aziende pubbliche o private che organizzino attività produttive o di servizi all'interno degli istituti penitenziari, impiegando persone detenute o internate

[10] Che si riscontra nelle cooperative sociali di cui all'art. 1, 1° comma, lett. b), l. 381/1991.

[11] Tale terminologia si rinviene in M. De Cristofaro, *Il lavoro a domicilio*, Padova, 1978, p. 272. Altra dottrina preferisce l'espressione "autonomia personale".

[12] L'art. 57, 7° comma d.P.R. 230/2000 consente l'utilizzo del peculio per l'acquisto di "strumenti, oggetti e libri occorrenti per attività di studio e di lavoro".