



Roma, 16 novembre 2012

Il diritto del lavoro nel mercato del lavoro che “ingriscie” – Sfide dell’invecchiamento attivo

Relazione sul seminario dell'ELLN (L'Aja 11-12 ottobre 2012)

1. Considerazioni preliminari.

L'11 e 12 ottobre u.s. a L'Aja si è svolto il 5° seminario annuale dell'*European Labour Law Network* (ELLN) dal titolo “*Labour Law in Greying Labour Market – Challenges of Active Ageing*” (“Il diritto del lavoro nel mercato del lavoro che “ingriscie” – Sfide dell’invecchiamento attivo”). Il Network unisce giuristi del lavoro di tutti i paesi dell'Area Economica Europea (AEE): Stati membri dell'UE, oltre a Islanda, Norvegia e Liechtenstein; dal 2007 è finanziato dalla Commissione europea nell'ambito del programma PROGRESS (<http://ec.europa.eu/progress>) ed è divenuto l'organismo ufficiale di consulenza della DG Occupazione della Commissione europea per le questioni relative all'evoluzione del diritto del lavoro, individuale e collettivo.

Il tema del seminario coincide con quello scelto dalla Commissione europea per il 2012, designato appunto “*European Year for Active Ageing*”. Nella parte iniziale del seminario si è ricostruito lo scenario generato dall'incremento dell'aspettativa di vita e dal basso tasso di natalità, cui tuttavia non ha fatto seguito un altrettanto approfondito dibattito. In generale, si deve ricordare che il Network non potrebbe discutere di questioni che sono trattate da altri Network, quali, in particolare, quelle di sicurezza sociale per le quali esiste uno specifico Network di esperti (*trESS, training and reporting on European Social Security*). Importanti questioni di sicurezza sociale (quali l'adeguatezza dei trattamenti pensionistici) sono state pertanto trascurate nel corso del seminario.

Anche il diritto antidiscriminatorio, oggetto di ben sette Network di esperti (un Network di esperti legali e un Network di esperti sull'uguaglianza di genere e cinque Networks sul diritto antidiscriminatorio) avrebbe dovuto essere escluso dal dibattito. Così non è stato. In questo caso, tuttavia, potrebbe avere pesato il fatto che questi Networks afferiscono a una differente

Direzione generale (DG Giustizia). Un'intera sessione del seminario e parti importanti della discussione nei gruppi di lavoro si sono concentrate sulle discriminazioni in ragione dell'età.

Nelle relazioni e nei dei gruppi di lavoro sono state scarse le riflessioni sulle posizioni e sul ruolo delle parti sociali in materia di invecchiamento attivo, nonostante le iniziative messe in campo, anche a livello internazionale, siano numerose (ETUC: <http://www.etuc.org/a/10299>; <http://www.etuc.org/a/10409>). E' altresì mancata una discussione sulle problematiche generate dai nuovi modelli di organizzazione del lavoro e sui rischi di marginalizzazione dei lavoratori anziani che essi possono comportare (evidenziati nella relazione di **Ann Numhauser-Henning**). L'analisi dei nuovi modelli di organizzazione avrebbe consentito di rilevare il ruolo essenziale delle rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza e, in generale, la centralità della normativa in materia di salute e sicurezza sul lavoro anche in relazione all'invecchiamento attivo.

Altro rilievo di carattere generale attiene all'assenza di una terminologia comune. Non sempre la discussione tra i partecipanti dei diversi paesi si è focalizzata sul medesimo concetto. In diversi momenti, ad es., il dibattito si è soffermato sull'età di pensionamento, senza bene distinguere tra età obbligatoria di pensionamento, età di accesso al trattamento pensionistico e età a partire dalla quale la tutela contro il licenziamento illegittimo viene meno.

Per non alterare i fatti del seminario, si è deciso di riportare in nota le considerazioni personali. Il Report elaborato dagli organizzatori del seminario è disponibile sul sito dell'ELLN: http://www.labourlawnetwork.eu/publications/prm/73/size__1/index.html.

2. Lo scenario

Nel suo intervento di apertura **Muriel Guin** (dell'unità DG-Empl.b.2, Labour Law) ha ricordato come le politiche di *Active Ageing* sono fondamentali per raggiungere gli obiettivi fissati nella strategia *Europa 2020* (tra cui, l'incremento del tasso di occupazione della popolazione tra i **20-64 anni al 75%**; si è tuttavia ricordato che anche l'anno scorso, in Europa, il tasso di disoccupazione è cresciuto). E' necessario dunque domandarsi in quale modo il diritto del lavoro può favorire l'invecchiamento attivo; ciò - per la Commissione - non significa creare un diritto del lavoro speciale, ma "adattare il diritto del lavoro alle esigenze economiche (fare in modo che le persone lavorino fino all'età di pensionamento e oltre)". A tal fine, un progetto pilota in materia di salute e sicurezza dei lavoratori anziani è in corso presso l'Agenzia per la salute e la sicurezza sul lavoro di Bilbao (http://osha.europa.eu/en/priority_groups/ageingworkers).

I dati presentati da **Steve Tobin** (International Institute of Labour Studies dell'OIL) e da **Fritz Von Nordheim Nielsen** (dell'unità DG-Emp.l.d.3, Active Ageing, Pensions, Healthcare and Social Services della Commissione europea) sono allarmanti. Il primo ci ha ricordato che, seppure gli effetti dell'incremento della durata della vita e del decremento del tasso di natalità si produrranno con maggiore intensità a partire dal 2060, è necessario correggere fin d'ora le conseguenze prodotte dall'invecchiamento della popolazione sulla spesa pensionistica, sulla spesa pubblica (il costo della spesa sanitaria per gli anziani è molto elevata), sull'abbassamento dei consumi (gli anziani consumano meno) e sulla riduzione della forza lavoro. Per risolvere quest'ultimo problema, Tobin propone 4 soluzioni: l'incremento della natalità, l'incremento della produttività, l'incremento del numero di immigrati e di quello dei lavoratori anziani; egli però ritiene che solo quest'ultima misura sia veramente idonea a risolvere il problema. Le soluzioni proposte per rimuovere gli ostacoli alla partecipazione al lavoro degli anziani sono raggruppate in 3 gruppi:

- nel primo figurano le misure dirette a rafforzare l'occupabilità dei lavoratori anziani e, ivi, vengono menzionati: l'esigenza di individuare gli svantaggi per meglio calibrare i programmi di invecchiamento attivo, gli interventi diretti ad accrescere le conoscenze e la formazione dei lavoratori anziani, la necessità di combinare le misure di promozione dell'occupabilità dei lavoratori anziani con lo sviluppo economico regionale (al fine di considerare la scarsa mobilità geografica dei lavoratori anziani) e quella di combinare misure attive e passive (riconsiderando, in particolare, i regimi di pensionamento anticipato);
- nel secondo gruppo sono indicati gli strumenti diretti a modificare i comportamenti e le prassi dei datori. Vengono in rilievo l'esigenza di ulteriori analisi relative ai comportamenti dei datori e prestatori di lavoro nei confronti dei lavoratori anziani, una legislazione antidiscriminatoria effettiva, incentivi per i datori che assumono, mantengono al lavoro o garantiscono una formazione ai lavoratori anziani, compagne promozionali;
- nel terzo gruppo sono menzionate le misure dirette a garantire una maggiore flessibilità della transizione dal lavoro al pensionamento quali: l'abolizione di clausole che impongono la cessazione del rapporto di lavoro, la possibilità di cumulare i futuri diritti pensionistici, la rimozione delle previsioni che consentono il pensionamento obbligatorio.

Nella sua relazione, Von Nordheim Nielsen ha presentato dati allarmanti relativi alla bassa percentuale di donne occupate nell'età compresa tra 55 e 64 anni (40,2% per l'UE-27 a fronte del 47,4% di occupati, uomini e donne, nella medesima fascia di età), con 5 paesi (tra cui

l'Italia: 28,1%) con percentuali inferiori al 30%. Gli ostacoli che impediscono alle donne di rimanere al lavoro in questa fascia di età sono da individuare nelle esigenze di conciliazione (sono tuttora insufficienti i servizi per l'infanzia e per gli anziani), nell'organizzazione del lavoro (scarsa propensione a una gestione delle risorse umane attenta al genere e all'età) e nei sistemi pensionistici (che prevedono età di pensionamento inferiori per le donne).

Von Nordheim Nielsen ha poi presentato i dati relativi al tasso di occupazione dei lavoratori anziani nel periodo 2007-2010 e nel 2011 (in entrambi i casi l'Italia si attesta al quintultimo posto, con tassi pari al 33,8-36,6% e 37,9% a fronte del 70-70,5% e 72,3% della Svezia), nonché all'età di uscita dal mercato del lavoro nel periodo 2001-2009. L'UE ha introdotto un nuovo indicatore relativo alla durata della vita lavorativa (anche in questo caso il risultato del nostro paese è molto basso: 29,6 – con un grande divario tra uomini - 34,7 – e donne - 24,2, a fronte dei 40,1 della Svezia e del 34,5 della media europea).

Nel periodo 2010-2060 l'UE dovrà affrontare due sfide: l'incremento della durata della vita di 6-7 anni e il passaggio dal baby-boom al baby-buster. Se, nel periodo considerato, l'età di ingresso nel mercato del lavoro rimarrà costante (21,6 per gli uomini e 23,6 per le donne), crescerà l'età di uscita (da 62,5 a 64,3 per gli uomini; da 61,7 a 63,8 per le donne), così come l'aspettativa di vita al momento del pensionamento (da 18,9 a 22,7 per gli uomini; da 22,7 a 26 per le donne) e la percentuale di vita adulta trascorsa in pensione (da 31,7 a 34,7 per gli uomini; da 37,4 a 39,3 per le donne).

A fronte di questo scenario, l'UE ha intrapreso varie iniziative fra le quali: a) il libro verde sulle pensioni (luglio 2010) e il rapporto sulle pensioni dello Economic Policy Committee, dell'Ageing Working Group e del Comitato per la protezione sociale (novembre 2010); b) l'analisi annuale della crescita e le raccomandazioni specifiche per ciascun paese (gennaio-giugno 2011 e 2012); c) l'anno europeo sull'invecchiamento attivo (2012); d) il libro bianco sulle pensioni (febbraio 2012); e) le linee guida sull'invecchiamento attivo (decisione del Consiglio 2010/707/EU del 21/10/ 2010); f) il rapporto sull'invecchiamento della Commissione europea (DG Ecofin) e dell'Economic Policy Committee; g) il rapporto sull'adeguatezza delle pensioni della Commissione europea (DG Occupazione e Affari sociali) e del Comitato per la protezione sociale.

Von Nordheim Nielsen ha poi ricordato come le raccomandazioni specifiche per ciascun paese in materia pensionistica siano esaminate nell'ambito della procedura per gli squilibri macro-economici, di competenza della DG Ecofin (http://ec.europa.eu/economy_finance/economic_governance/macroeconomic_imbalance_procedure/index_en.htm). Nelle raccomandazioni la Commissione invita gli SM a correggere le differenze reciproche nell'età pensionistica, nonché a incrementare l'età di pensionamento

(legandola all'aspettativa di vita), a limitare l'uscita anticipata dal mondo del lavoro, a eguagliare l'età pensionistica per uomini e donne, a rivedere l'indicizzazione dei trattamenti e promuovere le forme di risparmio privato.

La relazione di Von Nordheim Nielsen si è chiusa con alcuni interrogativi: l'età di pensionamento è una regola generale o una scelta individuale? Occorre passare dalle pensioni come protezione sociale collettiva alle pensioni come forma di piani di accumulo individuale? Occorre lavorare fino a un certo reddito piuttosto che fino a una certa età? Il relatore individua i due obiettivi su cui si concentra l'azione della Commissione europea: lavorare fino all'età di pensionamento e oltre tale età. Occorre pertanto adattare il diritto del lavoro ad un nuovo mercato del lavoro, quello dei lavori al termine della carriera, introducendo un modello di *2nd career* analogo a quello giapponese con contratti a termine e salari legati alla produttività, prevedendo un periodo di transizione tra diritti –opportunità - doveri definito dalla normativa pensionistica, superando gli attuali paradossi di tutele e salari legati all'anzianità che non si traducono in maggiore occupazione per i lavoratori anziani.

3. La posizione dei lavoratori anziani nel diritto del lavoro

Nella sua relazione, **AnnNumhauser-Henning** (docente nell'Università di Lund, Svezia) ha rilevato come le politiche di invecchiamento attivo non siano connesse solo ai cambiamenti demografici, ma anche a ragioni di carattere economico (la sostenibilità dei sistemi pensionistici e della spesa sanitaria), ai diritti umani (l'esigenza di combattere l'esclusione sociale e di garantire la solidarietà tra generazioni; la lotta alle discriminazioni), all'esigenza di incrementare la partecipazione al mercato del lavoro di lavoratori anziani che vivono una vita attiva e indipendente. Come evidenziato nel 2012 Ageing Report della Commissione europea (DG Ecofin) e dell'Economic Policy Committee, la spesa pubblica connessa all'età crescerà tra il 2010 e il 2060 dal 4,1% a circa il 29% del PIL, e la spesa pubblica dall'1.5% a circa il 13% del PIL, con notevoli disparità tra gli SM. Nello stesso Rapporto si evidenzia che nel 2060 la percentuale di giovani (0-14) rimarrà costante, mentre si ridurrà la percentuale di persone di età compresa tra i 15 e i 64 anni (dal 67% al 56%) e incrementerà la fascia di età 65+ (dal 17% al 30%), con un numero di 80+ quasi pari a quello dei giovani (dal 5% al 12%). In tale scenario, per ogni persona 65+ ci saranno solo 2 persone in età lavorativa (15-64; attualmente il rapporto è di 4 a 1).

La relatrice ha poi rilevato come le regole che disciplinano il lavoro tendano talora a “marginalizzare” i lavoratori anziani. Esistono stereotipi negativi relativi ai lavoratori anziani che impediscono di vedere come, in realtà, oggi le condizioni individuali siano più importanti dell'età. Altro fattore che ostacola la partecipazione al lavoro dei lavoratori anziani è

l'*ageism*, termine con cui si indicano le discriminazioni che fanno riferimento a convinzioni, attitudini, norme e valori per giustificare svantaggi e pregiudizi legati all'età. Per fare in modo che le persone possano lavorare fino all'età di pensionamento, e oltre, sono dunque necessarie misure dirette a garantire un adeguato ambiente di lavoro ("*healthy ageing*").

La Numhauser-Henning si è soffermata sulle regole che ostacolano la permanenza al lavoro dei lavoratori anziani, quali gli schemi pensionistici che prevedono la possibilità di pre-pensionamento in caso di licenziamento collettivo o il maggiore ammontare dei contributi in caso di assunzione di un lavoratore anziano. Per garantire la possibilità di lavorare fino all'età di pensionamento e oltre occorre intervenire su tali regole, così come occorre combattere le discriminazioni basate sull'età, incrementando la rappresentanza dei lavoratori anziani nei luoghi di lavoro e prevedendo misure pro-attive in relazione all'età.

Anche la tassazione e i benefici sociali sono essenziali per incentivare gli individui a lavorare più a lungo. Le politiche di invecchiamento attivo devono incentivare gli individui a rimanere al lavoro. Esempio negativo in tal senso è la disciplina pensionistica svedese, che non garantisce alcun incentivo economico in caso di posticipo del pensionamento e priva i lavoratori anziani dei trattamenti di disoccupazione e dell'indennità di malattia. Per assicurare ai lavoratori anziani un lavoro di qualità occorre configurare specifiche modalità organizzative in materia, ad es., di orario di lavoro e congedi. Sarebbe opportuno introdurre un generale obbligo, per il datore di lavoro, di adattare individualmente le condizioni lavorative. Fra le misure volte a facilitare l'ingresso degli anziani nel mercato del lavoro, la Numhauser-Henning menziona: gli strumenti di protezione dell'occupazione (quali il diritto a essere re-impiegati in caso di licenziamento collettivo: in Svezia questa regola opera a favore dei lavoratori con maggiore anzianità, che sono i primi a potere essere licenziati), il lavoro a termine per coloro che hanno raggiunto l'età pensionistica, i divieti di discriminazione e gli incentivi fiscali (sgravi contributivi per i datori che assumono lavoratori anziani).

A fronte dell'esigenza di innalzare l'età "normale" di pensionamento (definita quale età in cui si accede al trattamento pensionistico pubblico; in Grecia e Danimarca tale età non è fissa ma è legata all'andamento dell'aspettativa di vita) per evitare la riduzione dell'ammontare dei trattamenti pensionistici, con il conseguente inasprirsi dell'esclusione sociale e della povertà, la relattrice si interroga sull'esigenza di prevedere una gamma di età di pensionamento e sulla compatibilità con il diritto antidiscriminatorio delle forme di pensionamento obbligatorio o delle norme che attenuano la protezione contro i licenziamenti raggiunta una certa età (come nel caso svedese).

Nella parte finale della relazione, la Numhauser-Henning si è soffermata sulla "norma" pensionistica (intesa quale generale percezione circa l'uscita dalla vita lavorativa),

sottolineando come oggi occorra domandarsi se esista un diritto e un dovere di lavorare secondo le proprie capacità (come in Giappone) e di ritirarsi in base alla propria scelta personale. La relatrice menziona l'esigenza di riconcettualizzare il lavoro, adattando il concetto di qualità del lavoro al singolo lavoratore e alle sue differenti fasi di vita. Nel finale, un fondamentale quesito: bastano il concetto di lavoro decente, il principio di uguaglianza e l'obbligo di soluzioni ragionevoli a evitare il rischio di indebolimento dall'interno del diritto del lavoro, che potrebbe essere generato dall'eliminazione del pensionamento obbligatorio e dalla riconcettualizzazione del lavoro?

Il seminario è proseguito con l'intervento di **Erika Kovács** (ricercatrice dell'Università di Economia e Business di Vienna). Secondo la Kovács, il diritto del lavoro dovrebbe tentare di trattenere al lavoro i lavoratori anziani, rispettandone i diritti fondamentali, quali il divieto di discriminazione in ragione dell'età (dir. n. 2000/78), il diritto al lavoro (art. 15, Carta dei diritti fondamentali dell'UE), il diritto a condizioni di lavoro giuste ed eque (art. 31). In una prospettiva economica, non è certo che i sistemi di pensionamento obbligatorio abbiano effetti positivi sul mercato del lavoro; questi spostano l'onere finanziario sui sistemi di sicurezza sociale. Nella prospettiva dei diritti umani, invece, si devono considerare: il diritto al lavoro (inteso anche come diritto a non perdere il lavoro), il ruolo che il lavoro ha nella vita (per la realizzazione personale, lo status sociale, il salario), se il pensionamento è un diritto sociale o un obbligo, l'ammontare della pensione (se consente una vita dignitosa o, al contrario, genera povertà), il rischio di discriminazioni multiple. Al termine del proprio intervento, la Kovács ha proposto alcune **misure positive di invecchiamento attivo quali**: un più lungo periodo di preavviso in caso di licenziamento, maggiori tutele nel rapporto di lavoro, premi legati all'età o all'anzianità e giorni aggiuntivi di ferie.

* * *

Nel gruppo di lavoro che ha seguito la prima sessione del seminario si è discusso, in primo luogo, di licenziamenti connessi alla malattia o alle ridotte capacità lavorative. È emerso che in alcuni paesi (Lussemburgo, Austria) la malattia o le ridotte capacità lavorative non costituiscono giusta causa di licenziamento. In Polonia e Lituania, così come in Italia, il datore di lavoro può licenziare il lavoratore al termine del periodo di comporto. Tale regola si applica anche in Ungheria, dove esiste anche un obbligo per il datore di offrire un differente posto di lavoro, prima del licenziamento. In Lituania, in caso di licenziamenti collettivi, il lavoratore con ridotta capacità lavorativa gode di una particolare tutela. In Lussemburgo si prevedono misure incentivanti per assumere a tempo parziale lavoratori anziani. In Romania i lavoratori cui mancano 5 anni al pensionamento possono essere assunti con contratto a termine. In Finlandia è possibile continuare a lavorare dopo i 68 anni con contratto a termine.

Nel Regno unito esistono forme di pensionamento flessibile in cui i lavoratori anziani lavorano *part-time*; si sta inoltre pensando di estendere il diritto alla riduzione dell'orario di lavoro previsto dalla normativa sui congedi parentali a tutti i lavoratori. Per l'Italia abbiamo ricordato il caso del lavoro intermittente. Nella discussione sulla "norma" pensionistica sono stati presentati alcuni casi di mancanza di un'età obbligatoria di ritiro dal lavoro (Austria; Olanda in cui, raggiunta l'età di accesso alla pensione pubblica, il datore di lavoro può licenziare il lavoratore, così come avviene in Italia; Lettonia, in cui - si è ricordato - la pensione media è di € 275). In numerosi paesi (Olanda, Polonia, Italia) si assiste a un innalzamento dell'età di pensionamento, ma si è ricordato come l'età media di uscita dal mercato del lavoro sia, di regola, inferiore, anche a causa delle regole sui pre-pensionamenti (Belgio). Il diritto a essere re-impiegati in caso di licenziamento collettivo esiste in Lussemburgo per tutti i lavoratori. Quanto infine agli speciali assetti in materia di organizzazione del lavoro, orario di lavoro e congedi per i lavoratori anziani, in Germania sono state considerate discriminatorie le disposizioni che garantivano giorni di ferie aggiuntivi ai lavoratori anziani. In Belgio, è stata adottata una raccomandazione per permettere ai lavoratori anziani di rimanere al lavoro (con diritto alla formazione o a un particolare orario). In Olanda è stato stipulato un accordo collettivo sulle condizioni di lavoro dei lavoratori anziani.

4. Discriminazione in base all'età, condizioni di pensionamento, modalità di lavoro specifiche

La seconda sessione del seminario è stata aperta dalla relazione di **Maria Do Rosário Palma Ramalho** (docente dell'Università di Lisbona, Portogallo). La relatrice si è interrogata sulle funzioni e l'efficacia del principio di non discriminazione in ragione dell'età, soffermandosi soprattutto sulla giurisprudenza della Corte di Giustizia UE. Sono state evidenziate le analogie fra la direttiva 2000/78 e l'acquis comunitario in materia di uguaglianza di genere. A parere della relatrice, tuttavia, il principio di non discriminazione basata sull'età è più "debole" a causa delle numerose eccezioni a cui è soggetto. La docente si è soffermata sull'art. 6 della dir. 2000/78, ricordandoci che, in ragione di questa disposizione, una disparità di trattamento fondata sull'età è giustificata se persegue un "obiettivo legittimo" (quale, ad es., obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione professionale) e le misure adottate per perseguire tale obiettivo siano "appropriate e necessarie". Ciò lascia spazio alle scelte discrezionali dei legislatori nazionali, con il risultato che la concreta implementazione del principio di non discriminazione in ragione dell'età varia significativamente da Stato a Stato. Gli SM fanno ampio uso delle deroghe al principio di non

discriminazione in ragione dell'età, senza peraltro avere una chiara visione degli scopi che intendono perseguire (la relatrice parla di “fluttuazione” degli obiettivi perseguiti).

Fra le eccezioni al principio di non discriminazione in ragione dell'età, la relatrice ha menzionato: le misure dirette a proteggere determinate categorie di lavoratori (come l'età minima di ingresso nel mercato del lavoro; limitazioni all'attività lavorativa dei giovani; misure in materia di condizioni di lavoro, orario e congedi, dirette a proteggere i lavoratori con responsabilità di cura)¹; le misure dirette a promuovere l'assunzione di giovani, lavoratori anziani o disoccupati di lungo periodo (vantaggi fiscali o contributivi a favore del datore di lavoro; la facoltà di pagare un salario inferiore in caso di assunzione di giovani o anziani; specifiche fattispecie di lavoro a termine per giovani o anziani)²; le misure, per lo più dirette ai lavoratori anziani, che attenuano le tutele contro i licenziamenti o altre forme di cessazione del rapporto di lavoro (come le forme di pensionamento obbligatorio o la possibilità di licenziare o di convertire il contratto a tempo indeterminato in contratto a termine se il lavoratore, raggiunta l'età di pensionamento, non decide di cessare l'attività lavorativa); la fissazione di un'età massima per l'assunzione; la previsione di un'età lavorativa massima; le misure dirette a favorire la transizione dal lavoro al pensionamento (come il diritto di trasformare il contratto di lavoro a tempo pieno in contratto a tempo parziale a partire da una certa età; i regimi di pre-pensionamento che combinano attività lavorativa e trattamenti pensionistici).

L'assenza di una visione strategica circa gli obiettivi da perseguire genera talora una contraddizione tra le misure adottate o fra gli obiettivi perseguiti dalla medesima misura. Le misure che attenuano le tutele nel rapporto di lavoro, ad es., sono dirette a promuovere l'impiego di giovani e anziani, ma di fatto ne facilitano il licenziamento e dunque la disoccupazione.

La Corte di Giustizia, chiamata a pronunciarsi sia sul corretto recepimento della dir. 2000/78 da parte degli Stati, sia sui trattamenti differenziati in base all'età, ha, da un lato, affermato che il principio di non discriminazione in ragione dell'età è un principio generale del diritto comunitario, avente efficacia diretta orizzontale (sentenze *Mangold* e

1

In questi casi – a parere di chi scrive – non si ha alcuna discriminazione in quanto nessun svantaggio è subito dalla categoria che si intende proteggere. Semmai si tratta di ragionevoli trattamenti differenziati in ragione della differente situazione in cui si trovano i soggetti.

2

Anche in questo caso – a parere di chi scrive – non si opera una corretta distinzione tra misure dirette a promuovere l'occupazione di lavoratori svantaggiati sul mercato del lavoro (es. vantaggi fiscali e contributivi) e misure che generano uno svantaggio ai danni di tali lavoratori (es. salario d'ingresso).

Küküçdeveci), dall'altro, giustificato pressoché ogni trattamento differenziato rientrante nell'ambito dell'art. 6 (sentenze *Palacios de la Villa*, *The Age Concern* e *Hütter*). In pratica - ha concluso la relatrice - sembra impossibile per la Corte di Giustizia controllare i trattamenti differenziati fondati sull'art. 6, data la formulazione molto ampia della norma e la discrezionalità concessa agli SM.

Nel commentare la relazione di Do Rosário Palma Ramalho, **Mark Freedland** (professore emerito dell'Università di Oxford ed esperto dell'European Anti-Discrimination Legal Network) ha convenuto sul fatto che, nella disciplina sulle discriminazioni per età, il modello della normativa antidiscriminatoria sul genere viene modificato dall'inserimento di un'ulteriore disposizione (l'art. 6, dir. 2000/78) che introduce un'ulteriore gamma di giustificazioni e che fa riferimento a una serie ampia o - per meglio dire - aperta di trattamenti speciali riservati ai giovani o ai lavoratori anziani. La “debolezza” del principio di non discriminazione in ragione dell'età si rileva anche nel modo in cui gli SM hanno implementato la direttiva n. 2000/78, mantenendo numerose pratiche discriminatorie (specialmente in materia di pensionamento) in virtù delle deroghe autorizzate dall'art. 6 (Declan O'Dempsey - Anna Beale, *Age and Employment*, rapporto per la Commissione europea dello European Anti-Discrimination Legal Network, luglio 2011: http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/age_and_employment_en.pdf).

Il funzionamento delle disposizioni in materia di età potrebbe essere migliorato – ha proseguito Freedland – se fosse elaborato e applicato un modello differente da quello della normativa antidiscriminatoria di genere, diretto alla costruzione di regimi di pensionamento flessibili e protettivi per i lavoratori anziani. Nell'elaborazione di tale modello si dovrebbero considerare, da un lato, l'esigenza di conciliare le opportunità nel mercato del lavoro per i lavoratori anziani con quelle per i giovani, e dall'altro, la tutela dei lavoratori anziani nei confronti delle indebite pressioni per farli lavorare più a lungo di quanto consentito dal loro stato di salute e benessere³.

* * *

Nei lavori di gruppo che hanno seguito la seconda sessione, il dibattito si è focalizzato soprattutto sulle discriminazioni in ragione dell'età. **Malcolm Sargeant** ha sostenuto che le pronunce della Corte di Giustizia sono spesso basate su prove inconsistenti e che la dignità

3

Per giustificare la sua proposta, Freedland riporta il caso della Gran Bretagna dove, fino al 2006, esisteva un obbligo di pensionamento all'età di 65 anni. Tra il 2006 e il 2011, l'obbligo di pensionamento è stato temperato dal diritto del lavoratore di continuare a lavorare oltre l'età di pensionamento. Nel 2011 il regime che imponeva ai datori di lavoro di ottenere un'autorizzazione per impiegare i lavoratori ultra65enni è stato abolito (sebbene i datori di lavoro possano tuttora giustificare, caso per caso, il licenziamento per età). In tal modo, si sarebbe formalmente eliminata una discriminazione per età pur se, in realtà, il sistema di pensionamento obbligatorio tutelava meglio gli interessi e la dignità dei lavoratori anziani.

della persona deve essere un criterio centrale per valutare i trattamenti nei confronti dei lavoratori anziani (e, certamente, non è dignitoso un licenziamento basato sul raggiungimento dell'età pensionistica, come consentito nel Regno Unito). In altro intervento si è chiarito come la fondatezza della prova possa esistere a livello micro-economico (ad es., dato il numero limitato di posizioni senior negli studi legali, l'imposizione di un'età massima di pensionamento apre possibilità ai giovani avvocati). Chi scrive è intervenuta per sottolineare il fondamento costituzionale di tutto il diritto antidiscriminatorio (riconosciuto ora dalla Corte di Giustizia: *Mangold e Kükückdeveci*) e l'unitaria struttura del giudizio antidiscriminatorio che è articolato sempre nello stesso modo, pur se le eccezioni e le giustificazioni possono essere diverse per alcuni fattori. Quanto ai possibili trattamenti discriminatori, si è menzionato il caso austriaco dove i lavoratori anziani hanno maggiore difficoltà a trovare un lavoro proprio a causa della loro maggiore anzianità. In Olanda si considerano in modo differente i casi in cui la legge stessa prevede il licenziamento per raggiungimento dell'età di pensionamento (ad es., i piloti) e il caso di licenziamento intimato dal datore motivato dal fatto che il lavoratore ha raggiunto l'età di pensionamento (che deve sempre essere giustificato). Abbiamo riportato anche il caso italiano ove, raggiunta l'età di accesso al trattamento pensionistico, il datore di lavoro può licenziare senza giusta causa o giustificato motivo. Fra le misure volte a favorire i lavoratori anziani vanno menzionate quelle introdotte dal legislatore greco: si esclude che i lavoratori pubblici con una certa anzianità possano essere trasferiti a una mansione inferiore e si fissa una percentuale massima di lavoratori 56+ che possono essere licenziati in caso di licenziamento collettivo. Dal dibattito è emerso che i diritti garantiti ai lavoratori anziani per incentivarne la permanenza al lavoro sono scarsi e che sono altresì pochi i lavoratori che continuano a lavorare una volta raggiunta l'età pensionistica, anche se questo diviene sempre più una necessità, dato il basso ammontare dei trattamenti pensionistici (Olanda).

5. Giovani versus Anziani o Solidarietà intergenerazionale?

L'ultima sessione è stata aperta dalla relazione di **Jean-Pierre Laborde** (Università Montesquieu-Bordeaux IV). Il relatore ha evidenziato come gli effetti intergenerazionali delle politiche lavoristiche possano essere interpretati in maniera differente (ad es., l'abbassamento dell'età di pensionamento può essere considerata una misura di promozione del lavoro dei giovani ma anche una misura che eleva i costi sociali a danno dei giovani). Il modello proposto da Laborde mira a superare il conflitto intergenerazionale e a favorire la collaborazione tra le generazioni.

Il relatore evidenzia come, nel caso francese, la contrapposizione non sia tra giovani e anziani, quanto piuttosto tra lavoratori nella fascia di età tra 25-49 anni (assai presenti nel mercato del lavoro), da un lato, e giovani (16-25 anni) e anziani (55-65 anni) dall'altro (la Francia detiene uno dei più bassi tassi di occupazione dei lavoratori anziani in Europa: 44,4%). A fronte di tale situazione, il neo-presidente francese Hollande ha adottato misure in favore dei giovani nell'ambito del progetto "lavori futuri", diretto a creare circa 150.000 nuovi posti di lavoro, finanziati al 75% dallo Stato, nell'ambito di associazioni, comunità territoriali o imprese della green e digital economy. Sono altresì previste alcune misure a favore dei lavoratori anziani (speciali contratti a termine della durata massima di 36 mesi per i lavoratori 57+: art. D.1242-2, codice del lavoro). Fra le misure volte a favorire la cooperazione tra gruppi di età diverse Laborde ha ricordato il nuovo regime di sicurezza sociale professionale, che entrerà in vigore a partire dal 2013. Questo contratto permette di legare un lavoratore anziano (55+) a un giovane neo-assunto (25-) fino a quando il primo raggiunge l'età di pensionamento. Durante tale periodo, il lavoratore anziano dovrà formare il neo-assunto, mentre il datore di lavoro beneficerà di sgravi fiscali e contributivi. La misura presenta alcuni rischi in quanto non è affatto sicuro che i lavoratori al termine della loro carriera siano nella migliore condizione per formare i giovani (si menzionano, ad es., le difficoltà nell'utilizzo delle nuove tecnologie).

In chiusura, Laborde suggerisce che, per superare la questione "età", non occorre ridurre i diritti dei giovani o imporre di lavorare fino a una certa età, né forzare i lavoratori anziani a sopportare condizioni di lavoro inadeguate o obbligarli a cessare il lavoro. Al contrario, occorre considerare l'età del lavoratore nell'ambito dei suoi interessi e dei suoi diritti, promuovendo l'adeguamento delle condizioni di lavoro ai lavoratori anziani così da garantire un lavoro sostenibile e decente durante tutta l'arco della vita e costruire una società per tutte le età (Patricia Vendramin - Gérard Valenduc, *Occupations and ageing at work. An analysis of the findings of the fifth European Working Conditions Survey*, ETUI, 2012).

Sulla solidarietà intergenerazionale è intervenuta anche **Andrée Debrulle** (consulente legale dell'ACV-CSC di Bruxelles). In Belgio, l'accordo collettivo n. 17 del Conseil national du travail favorisce il pre-pensionamento dei lavoratori anziani (soprattutto in caso di ristrutturazione) al fine di incentivare l'occupazione dei giovani. Da un lato, tuttavia, non è certa l'intercambiabilità dei lavoratori, dall'altro i nuovi posti creati sono spesso "flessibili". Con il patto di solidarietà tra le generazioni del 2005 si è tentato di provocare un cambiamento di mentalità, incentivando i lavoratori a rimanere attivi per periodi più lunghi e i datori di lavoro a conservare l'impiego dei lavoratori anziani. Dopo alcuni anni, si è tuttavia rilevato che le risposte volontaristiche non sono sufficienti. Nel 2008 le parti sociali belghe

hanno stipulato una raccomandazione (R 20) diretta a promuovere una gestione dell'età e delle competenze che tenga conto delle future esigenze, con la quale si sono creati "Fondi di esperienza professionale". A partire dal 2013, l'accordo collettivo n. 104 obbligherà i datori a stipulare con i lavoratori un piano per il lavoro che disciplini almeno uno dei seguenti temi: la selezione e il reclutamento di nuovi lavoratori, l'accrescimento delle competenze e delle qualifiche dei lavoratori (in particolare, occorre lottare contro i pregiudizi che portano a escludere i lavoratori anziani dalle misure di formazione), l'evoluzione della carriera all'interno dell'impresa, la possibilità di ottenere una mansione idonea al cambiamento delle abilità e delle competenze del lavoratore, la possibilità di adeguare orario e condizioni di lavoro.

Renate Hornung Draus (direttrice della Confederazione delle Associazioni dei datori di lavoro tedeschi) ha sottolineato che l'approccio antidiscriminatorio britannico sta creando notevoli problemi in Europa e può condurre a risultati perversi; è dunque preferibile adottare un differente approccio alla politica sociale, che consideri una prospettiva più ampia. I cambiamenti demografici ci dicono che oggi viviamo più a lungo e in buona salute, e che l'evoluzione delle capacità fisiche e mentali è estremamente diversificata. Ciò impone di rivedere il quadro regolativo e di riconsiderare il consenso sociale che ne sta alla base. In particolare si è sostenuto che: a) i sistemi di sicurezza sociale non sono più economicamente sostenibili e vi è una differente percezione dell'età di pensionamento adeguata; b) le persone che non lavorano sono spesso escluse socialmente; c) vi è carenza di lavoratori giovani e dunque l'esigenza di ribilanciare l'età della forza lavoro; d) vi è la necessità di adattare l'organizzazione del lavoro al fine di mantenere al lavoro i più anziani. A parere della relatrice, occorre: sviluppare nuovi assetti lavorativi che permettano di continuare a lavorare dopo l'età di pensionamento; rivedere i costi legati al mantenimento al lavoro degli anziani; incentivare le forme di impiego flessibile per i lavoratori anziani; in definitiva, prendere in considerazione il periodo successivo all'età di pensionamento come periodo lavorativo.

* * *

La discussione nel corso dell'ultima sessione dei gruppi di lavoro è stata povera di contenuti; si trattava di discutere di solidarietà intergenerazionale, tema sfaccettato e complesso. In Belgio è presente un dovere di formazione continua (in caso di violazione è prevista una sanzione economica); è inoltre prevista la possibilità di pre-pensionamento per coloro che hanno svolto lavori usuranti o hanno un'elevata anzianità lavorativa (quest'ultima possibilità è prevista anche in Francia). Nella Repubblica Ceca esistono degli schemi di pensionamento in cui il lavoratore può continuare a finanziare la propria pensione. In merito

alle discriminazioni multiple, si è sottolineato il legame tra genere ed età (Italia) e tra età e disabilità (Regno Unito).

6. Conclusioni e futuri programmi della Commissione europea

Nella parte conclusiva del seminario, **Tina Weber** (ricercatrice dell'ICF GHK del Regno Unito) ha presentato i risultati di uno studio sull'utilizzo dei contratti di lavoro a termine e a tempo parziale da parte dei lavoratori anziani. Il lavoro a tempo parziale è maggiormente diffuso tra gli anziani (28% nel 2010, con una percentuale maggiore tra le lavoratrici). La percentuale di lavoratori anziani con contratto a tempo parziale che desidera lavorare più a lungo è molto bassa (tra il 5 e il 10%), pur incrementandosi nella fascia di età tra 55-59 anni. Anche il lavoro a termine è particolarmente diffuso tra gli anziani, mentre è bassa la percentuale di transizioni dal lavoro a termine al lavoro a tempo indeterminato. Il lavoro flessibile può essere dunque uno strumento per incrementare il lavoro degli anziani, ma occorre valutare i suoi effetti sull'ammontare delle pensioni e sul tenore di vita durante il pensionamento.

Catherine Barnard (docente nell'Università di Cambridge) ha provato a immaginare gli scenari futuri del diritto del lavoro e della sicurezza sociale.

Nell'ambito del diritto del lavoro, dall'attuale situazione in cui esistono, di regola, un'età di pensionamento obbligatoria, salari legati all'anzianità e l'esclusione dei lavoratori anziani da talune tutele lavoristiche, si potrebbe passare a una situazione in cui: non vi è età di pensionamento; si lavora fino a un certo reddito (anziché a una certa età); il diritto del lavoro è adattato alle esigenze del mercato dei lavori di fine carriera (ad es., mediante l'uso di contratti a termine o salari di produttività); si fa più uso del lavoro a tempo parziale; si sviluppano forme di pensionamento flessibile e politiche di conciliazione; viene introdotto l'obbligo di soluzioni ragionevoli.

Nell'ambito della sicurezza sociale, si potrebbe passare dall'attuale situazione in cui esistono pensioni pubbliche e/o complementari, vi è una crisi per l'insostenibilità dei costi e si ha l'alternativa tra lavoro e pensione, a una situazione in cui: a) i regimi di pensionamento flessibile permettono di continuare a lavorare e le pensioni sono considerate come piani di accumulo individuale; b) dai sistemi a prestazione definita si passa a sistemi a contribuzione definita; c) sono garantiti incentivi fiscali sulle somme risparmiate per finanziare le pensioni; d) è incrementata l'età di pensionamento ed è legata all'aspettativa di vita; e) il fatto di lavorare *part-time* negli anni prima della pensione non incide negativamente sull'ammontare della pensione.

La relatrice si è poi soffermata sul caso britannico dove nel 2011 è stata cancellata l'età di pensionamento obbligatorio (SI 2011/1069); di conseguenza i lavoratori possono lavorare fino quando sono in grado o lo desiderano. Il datore può licenziare per scarso rendimento del lavoratore o per raggiungimento dell'età di pensionamento (in quest'ultimo caso è tenuto a giustificare il licenziamento). Per illustrare gli effetti del nuovo regime pensionistico, la relatrice presenta i risultati di una ricerca condotta nell'Università di Cambridge, dove la grande maggioranza del personale desidera che l'Università mantenga l'età di pensionamento obbligatorio. Le ragioni di tale scelta sono: la solidarietà intergenerazionale, le progressioni di carriera e l'innovazione; la tutela dell'autonomia e della libertà del personale docente; la garanzia di un'uscita dal lavoro dignitosa.

In chiusura dei lavori, **Muriel Guin** ha ricordato le future attività della DG Occupazione della Commissione europea. In primo luogo, proseguono le trattative sulla proposta di direttiva sull'applicazione della direttiva sul distacco dei lavoratori (96/71), nonostante il ritiro della proposta di regolamento Monti II. La Commissione europea ha poi autorizzato la proroga del periodo di consultazione delle parti sociali ai sensi dell'art. 154 del Trattato sul funzionamento dell'UE relativa alla modifica della direttiva sull'orario di lavoro n. 2003/88. Un rapporto sull'implementazione della direttiva 2005/47 sulle condizioni di lavoro dei lavoratori mobili che effettuano servizi di interoperabilità transfrontaliera nel settore ferroviario dovrebbe a breve essere pubblicato. La Commissione europea desidera poi verificare lo stato della normativa in materia di informazione e consultazione. Saranno svolte consultazioni sugli accordi collettivi transnazionali. Infine, il semestre europeo che sta per iniziare nuovamente con la pubblicazione dell'analisi annuale della crescita.

Silvia Borelli, Università di Ferrara