

TUTELA DEL LAVORO MINORILE, POLITICHE OCCUPAZIONALI E APPRENDIMENTO

PROTEÇÃO DO TRABALHO INFANTIL, POLÍTICAS DE EMPREGO E APRENDIZAGEM

PROTECTION OF CHILD LABOUR, EMPLOYMENT POLICIES AND LEARNING

Antonella D'Andrea*

RESUMO: A legislação a nível internacional e europeu apresenta regras que, em caso de utilização lícita do trabalho infantil, garantem a saúde e integridade psicofísica dos menores, bem como o respeito pelos seus direitos e liberdades fundamentais, enquanto, em caso de uso ilegal, intervêm com o objetivo de prevenir e reprimir o fenómeno. Existem também políticas de promoção do emprego juvenil, articulando tipos de contratos de trabalho e formas de atividades com conteúdo formativo, às quais estão associadas diversas formas de subsídios por parte dos Estados. No entanto, a aprendizagem, como outras atividades com conteúdo educativo, deve garantir uma experiência real de aprendizagem e não deve ser reduzida a um desempenho laboral de baixo custo.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho Infantil. Políticas de Emprego. Aprendizagem.

RIEPILOGO: La normativa a livello sia internazionale che europeo presenta regole che, in ipotesi di un utilizzo lecito del lavoro minorile, garantiscono la salute e l'integrità psico-fisica dei minori, nonché il rispetto dei loro diritti e libertà fondamentali, mentre, in ipotesi di un utilizzo illecito, intervengono a fini di prevenzione e repressione del fenomeno. Sono anche presenti politiche di promozione dell'occupazione giovanile, in articolare tipologie di contratti di lavoro e forme di attività a contenuto formativo, a cui sono associate varie forme di agevolazioni da parte degli Stati. Tuttavia, l'apprendistato, come le altre attività a contenuto formativo, devono garantire un'esperienza di apprendimento reale e non devono ridursi a prestazioni di lavoro a basso costo.

PAROLE CHIAVE: Lavoro Minorile. Politiche Occupazionali. Apprendimento.

ABSTRACT: The legislation at both international and European levels presents rules which, in the event of a lawful use of child labour, the health and psycho-physical integrity of minors are guaranteed, as well as respect for their fundamental rights. On another hand, in the event of illegal use, they intervene for the purpose of prevention and repression of the phenomenon. There are also policies to promote youth employment, articulating types of employment contracts and forms of activities with a training content, to which various forms of subsidies by the States are associated. However, apprenticeships, like other activities with an educational content, must guarantee a real learning experience and must not be reduced to low-cost work performance.

KEYWORDS: Child Labour. Employment Policies. Learning.

* Professore aggregato di Diritto del lavoro presso l'Università di Roma "Tor Vergata"; http://didattica.uniroma2.it/docenti/curriculum_vitae/3935-Antonella-Dandrea. E-mail: dandrea@uniroma2.it.

SUMÁRIO: 1 – La tutela internazionale ed europea del minore contro le forme di sfruttamento lavorativo; 2 – La normativa europea tra divieto di discriminazione in base all'età e obiettivi di politica occupazionale; 3 – I contratti di lavoro a contenuto formativo: l'apprendistato e il contratto di formazione professionale; 4 – Il tirocinio e lo stage; 5 – Considerazioni conclusive; 6 – Bibliografia.

1 – La tutela internazionale ed europea del minore contro le forme di sfruttamento lavorativo

A livello internazionale, il minore è tutelato da Convenzioni e Carte internazionali che stabiliscono degli standard di protezione. Dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL), il lavoro minorile è definito come l'attività lavorativa che priva i bambini e le bambine della loro infanzia, della loro dignità e influisce negativamente sul loro sviluppo psico-fisico. Esso comprende varie forme di sfruttamento e abuso, in genere causate da condizioni di estrema povertà, dalla mancata possibilità di istruzione, da difficili situazioni economiche e politiche. Nel dibattito internazionale si è soliti distinguere fra *child labour* e *child work*. Con la prima espressione si indica il lavoro "sfruttato", svolto solitamente dai minori all'esterno del nucleo familiare con modalità tali da impedire la frequenza scolastica, caratterizzato da bassa remunerazione e, talvolta, da mansioni rischiose; con il secondo termine, invece, si fa riferimento ai lavori "non lesivi", solitamente svolti dai minori per la propria famiglia e che, in genere, non ostacolano la frequenza scolastica. In ogni caso, il lavoro minorile si colloca soprattutto all'interno dell'economia informale, piuttosto che in quella formale, e si presenta nella forma di "lavori" in ragione delle diverse attività che i minori si trovano a dover svolgere nel loro inserimento precoce nel mercato lavorativo.

In questo ambito, gli interventi giuridici che si sono succeduti negli anni, a livello sia internazionale che europeo, hanno avuto come scopo quello di introdurre norme specifiche che, in ipotesi di un utilizzo lecito del lavoro minorile, garantissero la salute e l'integrità psico-fisica dei minori, nonché il rispetto dei loro diritti e libertà fondamentali mentre, in ipotesi di un utilizzo illecito del lavoro minorile, intervenissero a fini di prevenzione e repressione del fenomeno.

A livello internazionale, le iniziative atte a contrastare lo sfruttamento del lavoro minorile trovano il loro fondamento giuridico in una serie di strumenti convenzionali sottoposti alla ratifica dei singoli Paesi. Il primo trattato in materia di lavoro minorile è rappresentato dalla Convenzione n. 5 dell'OIL sull'età minima di accesso al lavoro nell'industria del 1919. Successivamente, la Convenzione n. 29 del 1929 ha introdotto il divieto di far svolgere al minore attività e prestare servizi sotto la minaccia di punizioni o comunque in modo non volontario. Tra i vari interventi che si sono succeduti negli anni, si possono

poi menzionare, fra i più significativi, la Convenzione del 26 giugno 1973, n. 138, sull'età minima per l'ammissione al lavoro che ha fissato l'età minima in cui i bambini possono essere legalmente impiegati in attività lavorative¹. La Convenzione del 17 giugno 1999, n. 182, ha affermato la necessità e l'urgenza di adottare delle strategie di azione per rimuovere, con priorità assoluta, le peggiori forme di lavoro minorile, senza perdere di vista l'obiettivo di lungo periodo di eliminare nel mondo tutte le forme di lavoro minorile.

Alle convenzioni, alle raccomandazioni e agli interventi dell'OIL va aggiunto un altro grande strumento di tutela e promozione dei diritti dei minori, ovvero la Convenzione internazionale sui diritti dell'infanzia, del 20 novembre 1989, approvata all'unanimità dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite. Al riguardo, è opportuno sottolineare come tale Convenzione, muovendosi sulla linea tracciata dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948, non si limita a una dichiarazione di principi generali ma rappresenta un vero e proprio vincolo giuridico per gli Stati contraenti, i quali con la ratifica sono chiamati a uniformarsi alle norme di diritto internazionale. In particolare, all'art. 32 è sancito il diritto del bambino ad essere protetto contro lo sfruttamento economico e a non essere costretto ad alcun lavoro che comporti rischi o sia suscettibile di porre a repentaglio la sua educazione o di nuocere alla sua salute o al suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale o sociale.

Più recentemente, le Nazioni Unite hanno ribadito l'impegno contro lo sfruttamento del lavoro minorile nell'Obiettivo 8.7 dell'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile delle Nazioni Unite con la quale tutti i Paesi si sono impegnati ad adottare misure immediate per rimuovere le peggiori forme di lavoro minorile entro il 2025². Similmente, con la Dichiarazione di Buenos Aires sul lavoro minorile, il lavoro forzato e l'occupazione giovanile, adottata durante la quarta Conferenza mondiale sull'eradicazione del lavoro minorile, gli Stati sono stati richiamati a promuovere politiche e ad adottare azioni concrete per prevenire il lavoro minorile e per combattere lo sfruttamento dei minori e qualsiasi forma di lavoro forzato.

Un simile impegno è sostenuto anche a livello europeo. L'art. 7 della *European Social Charter* del Consiglio d'Europa contiene una serie dettagliata di disposizioni dirette a tutelare il minore in riferimento all'attività lavorativa, fissando l'età minima a 15 anni e richiedendone invece 18 per impieghi potenzialmente dannosi per la salute o l'educazione. Vengono inoltre disposte particolari tutele affinché l'obbligo scolastico venga assolto.

1 L'età minima di assunzione è generalmente di 15 anni (14 per alcuni Paesi in via di sviluppo); lavori leggeri possono invece essere consentiti dai 13 anni (12 per alcuni Paesi in via di sviluppo) ed infine per tutti i lavori considerati pericolosi per la salute, la sicurezza o la moralità, l'età minima è di 18 anni.

2 https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_70_1_E.pdf.

Anche per l'Unione europea la protezione e la promozione dei diritti dei minori sono obiettivi fondamentali. In virtù dell'art. 3, par. 3, Trattato sull'Unione europea (TUE) l'Unione promuove la tutela dei diritti del minore, mentre al par. 5 stabilisce che, nelle sue relazioni con il resto del mondo, l'Unione contribuisce alla tutela dei diritti umani, in particolare dei diritti del minore. L'art. 32 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea sancisce, invece, il divieto del lavoro minorile. Questo articolo si basa sulla direttiva 94/33/CE, relativa alla protezione dei giovani sul lavoro, e prevede che l'età minima per l'ammissione al lavoro non possa essere inferiore all'età in cui termina la scuola dell'obbligo, fatte salve le norme più favorevoli per i giovani ed eccettuate deroghe limitate. L'art. 32 stabilisce, inoltre, che i giovani ammessi al lavoro debbano beneficiare di condizioni lavorative appropriate alla loro età ed essere protetti contro lo sfruttamento economico o contro ogni attività che possa minarne la sicurezza, la salute, lo sviluppo fisico, psichico, morale o sociale o che possa mettere a rischio la loro istruzione.

Il Consiglio dell'Unione europea, nelle Conclusioni del 20 giugno 2016, n. 10244/16, sul lavoro minorile, ha riaffermato fortemente l'impegno dell'Unione per l'eliminazione di questa grave forma di sfruttamento e abuso dei minori e ha sottolineato l'importanza di un approccio fondato sui loro diritti di determinare e guidare tutte le azioni volte a eliminare il lavoro minorile, nella consapevolezza che il conseguimento di una protezione sociale di base e di un'istruzione di qualità sia uno degli elementi chiave per contribuire alla riduzione del fenomeno. Ciò rientra tra le priorità dell'azione dell'Unione europea a favore dell'infanzia e dell'adolescenza, come dimostra anche la recente adozione della Strategia sui diritti dei minori allegata alla Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni del 24 marzo 2021³, volta a porre i minori e il loro superiore interesse al centro delle politiche dell'UE, attraverso le sue azioni interne ed esterne e in linea con il principio di sussidiarietà, riunendo in un quadro globale tutti gli strumenti legislativi, politici e di finanziamento dell'UE sia nuovi che già esistenti. A queste disposizioni di livello sovranazionale si aggiungono, poi, le singole normative nazionali.

2 – La normativa europea tra divieto di discriminazione in base all'età e obiettivi di politica occupazionale

Come segnalato in precedenza, i diversi limiti posti dall'ordinamento internazionale ed europeo intendono garantire condizioni idonee e adeguate alla crescita e allo sviluppo dei minori ma, una volta che i giovani hanno assolto

3 Commissione Europea, Comunicazione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni del 24 marzo 2021, COM/2021/142final.

l'obbligo scolastico, l'Unione europea e i suoi Stati membri hanno fissato politiche di promozione dell'occupazione giovanile e di contrasto dell'esclusione sociale allo scopo di favorire il loro ingresso nel mercato del lavoro.

Tra le linee di intervento più diffuse vi è l'utilizzo di contratti di lavoro a contenuto formativo, a cui sono associate varie forme di agevolazioni da parte degli Stati. Nell'ambito della strategia di promozione dell'occupazione giovanile, l'Unione Europea riconosce un ampio margine di discrezionalità agli Stati membri, non solo per quanto riguarda la scelta di perseguire tale scopo in materia di politica sociale, ma anche con riferimento alla definizione delle misure atte a realizzarlo⁴. La promozione dell'occupazione, infatti, costituisce una finalità legittima degli Stati membri, soprattutto quando si tratta di favorire l'accesso dei giovani al lavoro⁵. Per questo, anche se il diritto alla non discriminazione in base all'età è considerato un principio generale del diritto dell'Unione Europea, che trova la sua fonte in vari atti internazionali e nelle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri⁶, diversamente da altre fattispecie discriminatorie⁷, la disparità di trattamento in ragione dell'età può essere giustificata se si perseguono “giustificati obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione professionale”, alla condizione che sia soddisfatto il criterio della proporzionalità⁸. Questo accade nei casi indicati

4 Per quanto riguarda la Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma nel 1950 dal Consiglio d'Europa, sebbene la discriminazione fondata sull'età di per sé non sia richiamata tra le fattispecie discriminatorie, la Corte europea dei diritti dell'uomo, l'organo giurisdizionale che ha il compito di assicurare l'applicazione e il rispetto della Convenzione, ha stabilito che l'età è compresa in “ogni altra condizione”: C. Eur. dei diritti dell'uomo, 10 giugno 2010, Schwizgebel c. Svizzera (n. 25762/07).

5 Cfr. C. Giust., 19 luglio 2017, c. 143/16, Abercrombie & Fitch Italia Srl c. Antonino Bordonaro, in *Racc. digitale*, luglio 2017.

6 Cfr. C. Giust. 22 novembre 2005, c. 144/04, Werner Mangold c. Rüdiger Helm, in *Raccolta* 2005, I-09981, punti 74 e 75.

7 Il divieto di discriminazione in base all'età, stabilito dall'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, comporta l'illegittimità di differenze di trattamento o di godimento di diritti in ragione dell'età di una persona. Tale divieto protegge i giovani lavoratori da irragionevoli forme di disparità di trattamento, che peraltro presentano delle criticità rispetto al principio della parità di retribuzione per lavori di pari valore, che, come afferma il considerando 25 direttiva 2000/78/CE, costituisce un elemento essenziale per il perseguimento degli obiettivi definiti nell'ambito delle politiche in materia di occupazione e di promozione della diversità nell'occupazione. Sul tema, Breen Claire, *Age Discrimination and Children's Rights: Ensuring Equality and Acknowledging Difference*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2006; ILO, *Employment and social protection in the new demographic context*, Report IV, International Labour Conference, 102nd Session, Geneva, 2013.

8 Tra le sentenze in merito alla direttiva 2000/78/CE, nella quale trova espressione concreta, in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, il principio di non discriminazione fondata sull'età sancito dall'art. 21 della Carta UE, occorre ricordare: C. Giust., 13 settembre 2011, c. 447/09, Reinhard Prigge e altri c. Deutsche Lufthansa AG., in *Raccolta*, 2011, I-08003, punto 48; C. Giust., 11 novembre 2014, c. 530/13, Leopold Schmitzer contro Bundesministerin für Inneres, in *Raccolta digitale*, novembre 2014, punto 23; C. Giust., 21 dicembre 2016, c. 539/15, Daniel Bowman c. Pensionsversicherungsanstalt, in *Raccolta digitale*, dicembre 2016, punto 19; C. Giust., 13 febbraio 1985, c. 293/83, Françoise Gravier c. Città di Liegi, in *Raccolta*, 1985, pp. 593 ss.; C. Giust., 2 febbraio 1988, c. 24/86, Vincent Blaziot c. Université de Liège ed altri., in *Raccolta*, 1988, pp. 379 ss.

dall'art. 6, comma 1, lett. b, direttiva 2000/78/CE che permette la “fissazione di condizioni minime di età, di esperienza professionale o di anzianità di lavoro per l'accesso all'occupazione”. Tale elenco non intende essere esaustivo e può essere ampliato. Il comma 2, invece, permette la disparità di trattamento in base all'età in caso di accesso o diritto alle prestazioni dei regimi professionali di sicurezza sociale, senza necessità di soddisfare il criterio della proporzionalità⁹.

Detto approccio è in linea anche con quanto affermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo: in diverse sentenze le eccezioni relative all'età sono infatti risultate coerenti rispetto alle giustificazioni basate su obiettivi di politica sociale e di occupazione¹⁰.

Di conseguenza, in diversi ordinamenti statali europei, mediante un salario minimo ridotto per i giovani lavoratori¹¹, il legislatore nazionale si pone diversi obiettivi: garantire che i giovani non siano incoraggiati a interrompere i percorsi di istruzione o formazione, perdendo l'opportunità di acquisire le competenze necessarie; proteggere i loro interessi a lungo termine; evitare di limitare le opportunità disponibili per i giovani che necessitano di entrare nel mercato del lavoro¹². Tale pratica viene anche giustificata sulla base dell'affermazione che se i giovani lavoratori avessero la stessa retribuzione dei lavoratori adulti il loro costo non corrisponderebbe alla loro produttività e, di conseguenza, il numero di posti di lavoro a loro disposizione sarebbe notevolmente ridotto. In alcuni Paesi, per porre in atto una politica di promozione dell'occupazione giovanile, si tiene però conto della qualifica e dell'esperienza professionale dei lavoratori interessati, oppure dell'anzianità di servizio¹³.

9 In tema, Rete europea di esperti giuridici nel campo della non discriminazione, *Age Discrimination and European Law*, Ufficio pubblicazioni, Lussemburgo, 2005.

10 C. Eur. dei diritti dell'uomo, 12 aprile 2006, *Stec e a. c. Regno Unito* [GC] (nn. 65731/01 e 65900/01) (pensioni e indennità di invalidità).

11 Cfr. Ledoux Denis, “*L'Histoire du salaire minimum au Québec*”, in *Regards sur le travail*, t. 7, N° 1, 2010, p. 16, su: <https://www.travail.gouv.qc.ca>. In Australia la riduzione è del 42,2% e il Consiglio australiano dei sindacati (ACTU) ha espresso la sua preoccupazione per l'inadeguatezza dei salari minimi per giovani, tirocinanti e apprendisti rispetto agli standard di vita, al livello dei prezzi e al principio della parità di retribuzione per lavoro di valore uguale o comparabile: cfr. Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) – Australia, *Direct request on the application of a Convention*: n. 131, 2012. In Nuova Zelanda, il salario minimo “iniziale” non si applica più dopo i primi sei mesi di occupazione continua e il salario minimo “di partenza” è applicato anche ai tirocinanti di età inferiore a 20 anni, benché la Commissione per i diritti umani (HRC) abbia espresso la sua contrarietà a tale sistema considerato discriminatorio. Tale Commissione, finanziata dallo stesso governo neozelandese, ha sottolineato che è illegittimo che all'interno di un gruppo di lavoratori che svolgono lo stesso lavoro nello stesso luogo, alcuni ricevono una retribuzione ridotta a causa della loro età o, in alcuni casi, per il fatto di avere precedentemente ricevuto benefici sociali. Il Consiglio dei sindacati della Nuova Zelanda ha invece espresso dubbi sul reale impatto di tale misura sulla riduzione della disoccupazione giovanile.

12 Cfr. Marinakis Andrés, “*Wage rigidity in Chile*”, in *Cepal Review*, N° 90, 2006, pp. 141-143.

13 Questo accade in Francia, dove la riduzione del salario minimo per le persone di età inferiore ai 18 anni non si applica ai lavoratori con un'esperienza professionale di sei mesi nel loro ramo di attività. In Polonia, invece, il salario minimo si applica a tutti i lavoratori, tuttavia, possono ricevere una remun-

Vi sono, però, Paesi che prevedono un trattamento economico ridotto solo nel periodo di prova¹⁴, mentre fanno eccezione un numero significativo di Stati europei in cui le disposizioni che fissavano salari minimi inferiori per i giovani lavoratori sono state abrogate o quanto meno è stato limitato il loro campo di applicazione¹⁵. In alcuni casi, ciò è stato specificamente motivato quale forma di contrasto alla discriminazione in ragione dell'età e all'utilizzo abusivo della misura¹⁶.

In Italia vige il principio, considerato di natura precettiva, di parità retributiva a parità di lavoro dei minori rispetto ai maggiorenni stabilito dall'art. 37 Cost.¹⁷ e le iniziali previsioni contenute nella contrattazione collettiva di trattamenti retributivi ridotti in ragione dell'età, sul presupposto dell'inferiorità tecnica e professionale, sono state superate da una giurisprudenza consolidata fondata sulla nozione di parità di lavoro, elaborata per l'analogia ipotesi del lavoro femminile¹⁸. Tuttavia, i giovani sono molto spesso assunti con contratti

nerazione pari all'80% durante il primo anno di lavoro. Fino a quando questa disposizione non è stata modificata nel 2005, durante il secondo anno di lavoro potevano anche essere remunerati al 90% del salario minimo. La Corte costituzionale polacca, nella sentenza K 31/03 del 10 gennaio 2005, ha stabilito che tale misura non era contraria al principio costituzionale di uguaglianza. Tuttavia, riferendosi alla Convenzione ILO n. 131, la Corte costituzionale ha ritenuto che il salario minimo fissato ai sensi di questa legge non corrispondesse alle reali necessità dei lavoratori e delle loro famiglie, ma tale questione non era stata posta all'attenzione della Corte, in <https://ipo.trybunal.gov.pl>. In materia di correlazione tra salario e occupazione cfr. le analisi di Brown Charles – Gilroy Curtis – Kohen, Andrew, “*Timeseries evidence of the effect of the minimum wage on youth employment and unemployment*”, in *Journal of Human Resources*, N° 26, 1983, pp. 27-47, e Wellington Alison J., “*Effects of Minimum Wage on the Employment Status of Youths: An update*”, in *Journal of Human Resources*, N° 26, 1991, pp. 27-46.

- 14 Come in Giappone dove la retribuzione è calcolata moltiplicando il salario minimo ordinario per un indice stabilito in un'ordinanza, che tiene conto della capacità lavorativa e di altre circostanze.
- 15 Si tratta di Ungheria, Repubblica ceca, Austria, Bulgaria, Slovacchia, Grecia, Spagna. Nell'aprile 2007, l'Alta corte provinciale di Vienna ha dichiarato che vi era una discriminazione fondata sull'età nel contratto collettivo per l'industria della carne in quanto prevedeva tariffe salariali diverse tra gli assistenti di negozio di età superiore ai 18 anni nei primi due anni di lavoro e i tirocinanti di età inferiore ai 18 anni: cfr. Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) – Austria, *Direct request on the application of a Convention: n. 111*, 2010.
- 16 In Bulgaria, ad esempio, la disposizione che autorizzava il Ministro del lavoro a fissare salari minimi a un livello inferiore a quello minimo obbligatorio, nell'interesse della promozione dell'occupazione, è stata abrogata in seguito all'analisi degli effetti negativi di questa, come di altre misure rivolte ai giovani: cfr. Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) – Ungheria, *Direct Request on the application of a Convention: n. 26*, 2008.
- 17 La giurisprudenza della Corte di Cassazione italiana ha più volte sottolineato come il solo fattore dell'età, sganciato da situazioni oggettive, non possa essere sufficiente a differenziare il trattamento: relativamente agli scatti di anzianità, Cass., 2 settembre 1995, n. 9287. Con riguardo alle clausole dei contratti collettivi disciplinanti un “salario di ingresso” per i neoassunti, ritenute legittime solo in quanto ricollegavano la differenziazione retributiva non già all'età dei dipendenti bensì al diverso livello di professionalità acquisita, Cass., 1° agosto 2007, n. 16956. In dottrina, Olivelli, Paola, “*La parità di retribuzione per i giovani lavoratori*”, in *Il Diritto del lavoro*, N° 1, 1978, pp. 251 ss.; In., *Il lavoro dei giovani*, Giuffrè, Milano, 1981; Treu, Tiziano, *Sub. art. 36*, in *Commentario della Costituzione* a cura di Branca, Giuseppe, Zanichelli, Bologna-Roma, 1979, p. 118 e ss.; Scognamiglio, Renato, “*La tutela giuridica del lavoro giovanile*”, in *Il Diritto del lavoro*, N° 1, 1979, p. 106 ss.
- 18 Sono state così dichiarate nulle anche le clausole che negavano ai minori gli scatti di anzianità (Cass., S.U., 16 ottobre 1980, n. 5541, in *Massimario giurisprudenza del lavoro*, 24, 1981; Cass., S.U., 22

o forme di lavoro a contenuto formativo a cui corrisponde una retribuzione d'importo ridotto, se non addirittura assente. Tale trattamento retributivo in misura ridotta è giustificato dal fine di migliorare le prospettive d'inserimento delle persone più giovani o meno esperte nel mercato del lavoro, consentendo ai datori di lavoro di sostenere un minor costo per il personale¹⁹.

Occorre però sottolineare che, come affermato dalla Corte di giustizia, nell'Unione Europea il margine di discrezionalità concesso agli Stati membri "non può avere l'effetto di svuotare della sua sostanza l'attuazione del principio di non discriminazione in ragione dell'età"²⁰. Inoltre, per la Corte semplici affermazioni generiche, riguardanti l'attitudine di un provvedimento determinato a partecipare alla politica del lavoro, del mercato del lavoro, della formazione professionale, non sono sufficienti affinché risulti che l'obiettivo perseguito da tale provvedimento possa essere tale da giustificare una deroga al principio di non discriminazione in funzione dell'età²¹. Per questo la Corte di giustizia ha spesso sostenuto l'applicabilità del diritto dell'Unione in luogo di quello nazionale. Ad esempio, con la sentenza *Mangold*²², richiamando la direttiva 2000/78, ha chiaramente affermato che il principio di non discriminazione ha natura sovraordinata, incondizionata ed immediatamente applicabile e impone una incisiva declinazione del principio di collaborazione, sancito dall'art. 10 TCE, oggi art. 4 TUE, in ragione del quale il giudice nazionale deve disapplicare la legge nazionale contrastante con la direttiva europea. Nella sentenza *Bowman*²³, dove la questione verteva sulla compatibilità fra l'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, l'art. 2, par. 1 e 2, l'art. 6, par. 1, direttiva 2000/78 e la previsione di un contratto collettivo che individuava una differenziazione fondata sull'età, la Corte, nell'escludere la sussistenza di una discriminazione, ha ulteriormente confermato che gli Stati membri e le parti sociali devono agire nel rispetto della direttiva²⁴. Inoltre, nel

ottobre 1980, n. 5678, in Massimario giurisprudenza del lavoro, 1980, 741 ss.; Cass., 5 marzo 1983, n. 1659, in Foro Italiano, I, 1047, 1983; Cass., 20 giugno 1980, n. 6180, in Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, II, 1991, 69 ss.; Cass., 9 gennaio 1991, n. 71, in Foro Italiano, I, 2117, 1991) e stabilivano indennità di contingenza in misura ridotta (cfr. Cass., 19 dicembre 1983, n. 7495, in Foro Italiano, IV, 301, 1984).

- 19 La Confederazione internazionale dei sindacati (ITUC), tuttavia, ritiene che il salario minimo dovrebbe essere applicato dall'età di 18 anni.
- 20 C. Giust., 13 novembre 2014, c. 416/13, Mario Vital Pérez c. Ayuntamiento de Oviedo, in *Raccolta digitale*, novembre 2014.
- 21 C. Giust., 5 marzo 2009, c. 388/07, The Queen, su istanza di The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) c. Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, in *Raccolta*, I-01569, 2009.
- 22 C. Giust., 22 novembre 2005, c. 144/04, Werner Mangold c. Rüdiger Helm, cit.
- 23 C. Giust., 21 dicembre 2016, c. 539/15, Daniel Bowman, cit.
- 24 C. Giust., 14 febbraio 2019, c. 154/18, Tomás Horgan e Claire Keegan c. Minister for Education & Skills e altri, in *Raccolta digitale*, febbraio 2019. Si tratta di un contenzioso tra due giovani dipendenti pubblici e il Ministro dell'istruzione.

caso *Küçükdeveci*²⁵, la Corte ha dichiarato che il principio generale del diritto dell'Unione, che vieta ogni discriminazione in base all'età, è principio che esiste "per forza propria", anche se è rafforzato dalla direttiva 2000/78 che ne è concreta espressione. Quindi, il ruolo determinante del giudice nazionale è quello di "assicurare (...) la tutela giuridica che il diritto dell'Unione attribuisce ai soggetti dell'ordinamento, garantendone la piena efficacia e disapplicando, ove necessario, ogni contraria disposizione di legge"²⁶. Nella successiva sentenza *Dansk Industri*, la Corte ha anche precisato che né il principio della certezza del diritto, né quello della tutela del legittimo affidamento, né la possibilità per il privato di far valere la responsabilità del proprio Stato per violazione del diritto dell'Unione, possono incidere sull'obbligo per il giudice nazionale di assicurare un risultato conforme a quello voluto dalla direttiva fino all'*extrema ratio* di disapplicare la norma interna ad essa contraria²⁷.

In effetti, rispetto al fine generale di promuovere la flessibilità nel mercato del lavoro, spesso si fa gravare l'onere per la sua realizzazione soltanto su specifiche fasce di età, con il risultato di esporre i giovani lavoratori al rischio "di restare confinati nei gruppi più precari del mercato del lavoro"²⁸.

Rispetto all'obiettivo di promuovere l'occupazione giovanile, ad esempio, non è apparsa coerente rispetto al divieto di discriminazione in ragione dell'età la previsione legislativa italiana del licenziamento automatico al compimento dei 25 anni di età, stabilito dall'art. 34 d.lgs. 276 del 2003, con riguardo al contratto di lavoro intermittente²⁹. Nel caso di specie, l'Avvocato generale della Corte di Giustizia ha osservato che la norma rimandava semplicemente il

25 C. Giust., 19 gennaio 2010, c. 555/07, Seda Küçükdeveci c. Swedex GmbH & Co. KG., in *Raccolta*, I-00365, 2010.

26 C. Giust., 19 gennaio 2010, c. 555/07, Seda Küçükdeveci, cit., punto 51.

27 C. Giust., 19 aprile 2016, c. 441/14, Dansk Industri (DI) c. Successione Karsten Eigil Rasmussen, in *Raccolta digitale*, aprile 2016. La Corte, spostando sempre più l'asse della sua analisi dal piano della teoria delle fonti a quello della teoria dell'interpretazione, ha completato il processo di consolidamento dei poteri del giudice nazionale nell'applicazione del principio di uguaglianza, sovraordinato ed immediatamente applicabile, anche nei rapporti fra privati. Non è tanto l'oggetto principale della decisione ciò che rileva quanto il fatto che, confermando quanto già chiarito in *Küçükdeveci*, i giudici di Lussemburgo affermano che la direttiva 2000/78 non sancisce di per sé il principio generale della non discriminazione in ragione dell'età, ma ne rappresenta concreta espressione in materia di occupazione e di condizioni di lavoro. L'esigenza di un'interpretazione conforme include l'obbligo, per i giudici nazionali, di modificare, se del caso, anche una giurisprudenza consolidata se questa si basa su un'interpretazione del diritto nazionale incompatibile con gli scopi di una direttiva. Neanche il principio del legittimo affidamento può giustificare l'applicazione di una norma nazionale contraria al principio di non discriminazione in ragione dell'età, in quanto ciò si tradurrebbe in una limitazione degli effetti nel tempo dell'interpretazione accolta dalla Corte.

28 C. Giust., 19 luglio 2017, c. 143/16, Abercrombie & Fitch Italia Srl, in *Raccolta digitale*, luglio 2017.

29 Il contratto di lavoro intermittente è il contratto mediante il quale un lavoratore subordinato si pone a disposizione di un datore per lo svolgimento di una prestazione di lavoro "su chiamata". Il datore di lavoro ne può quindi utilizzare la prestazione lavorativa in modo discontinuo, anche con riferimento alla possibilità di svolgere le prestazioni in periodi predeterminati nell'arco della settimana, del mese o dell'anno.

problema, “rinviando la disoccupazione alla fascia di età successiva”. Inoltre, con riguardo alla finalità di fornire ai giovani un’opportunità di prima occupazione, la norma risultava inefficace in quanto non richiedeva che i giovani da assumere con contratto intermittente fossero privi di una pregressa esperienza professionale, ma faceva riferimento “unicamente all’età”³⁰.

3 – I contratti di lavoro a contenuto formativo: l’apprendistato e il contratto di formazione professionale

Tra le misure che intendono promuovere l’occupazione giovanile i contratti di lavoro formativi risultano di particolare interesse in quanto hanno lo scopo di migliorare le competenze dei giovani rispetto alle richieste del mercato del lavoro. Rientrano, pertanto, tra le misure di politica occupazionale e, come segnalato in precedenza, ai legislatori degli Stati membri dell’Unione Europea è data la facoltà di prevedere disparità di trattamento in ragione del perseguimento di tali fini sociali.

Come argomentato dalla Corte di giustizia, il notevole margine di discrezionalità riconosciuto agli Stati richiede, però, una giustificazione adeguata e oggettiva, che non deve produrre un effetto sproporzionato per i lavoratori più giovani. Come nel caso *David Hütter c. Technische Universität Graz*, in cui è stata esaminata, in sede di rinvio, una normativa austriaca in materia di apprendistato che stabiliva che l’esperienza professionale maturata prima del compimento del diciottesimo anno di età non dovesse assumere valore ai fini della determinazione della retribuzione. La Corte, pur riconoscendo che lo Stato membro dispone di un apprezzabile grado di discrezionalità, ha però constatato che non era stata fornita una giustificazione adeguata e oggettiva, in quanto la norma produceva un effetto sproporzionato sui lavoratori più giovani, soprattutto allorché, a parità di esperienza professionale, l’età dell’interessato influiva sul calcolo della retribuzione³¹.

Il contratto di apprendistato è, tra i contratti di lavoro subordinato a causa cosiddetta mista quello più utilizzato. Non esiste una definizione unica e comunemente accettata a livello internazionale, ma per la Commissione europea l’apprendistato consiste in forme di istruzione e formazione professionale iniziale (IVET) che combinano formalmente e alternano la formazione svolta in azienda (periodi di esperienza pratica di lavoro sul posto di lavoro) con l’istruzione scolastica (periodi di istruzione teorica/pratica seguiti in una scuola o in un centro di formazione) e il cui completamento con successo porta a titoli

30 C. Giust. 19 luglio 2017, c. 143/16, cit., punto 28.

31 Cfr. C. Giust., 18 giugno 2009, c. 88/08, *David Hütter c. Technische Universität Graz*, in *Raccolta*, I-05325, 2009. Il signor Hütter e una sua collega avevano effettuato entrambi un periodo di apprendistato presso la Technische Universität Graz, al termine del quale erano stati assunti con contratto trimestrale.

di certificazione IVET (*Initial Vocational Education and Training*) riconosciuti a livello nazionale³².

Anche in caso di sottoscrizione di un contratto di apprendistato, sorge, però, l'esigenza che i giovani interessati godano di una tutela soddisfacente e proporzionata rispetto al fine che si intende perseguire e non rappresentino solo unità di personale a basso costo³³.

Per alcune legislazioni nazionali europee, gli apprendisti hanno diritto a una remunerazione pari al salario minimo, come in Spagna, mentre nella maggior parte dei Paesi la normativa stabilisce che agli apprendisti venga corrisposta una retribuzione o un'indennità specifica pari ad una percentuale del salario applicabile³⁴. In molti Paesi, anche extraeuropei³⁵, sono i rappresentanti delle organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori a intervenire nella determinazione del trattamento economico, mentre in alcuni Stati si fa, invece, affidamento alla volontà delle parti³⁶.

In Italia, i datori di lavoro che assumono apprendisti godono di notevoli agevolazioni³⁷. Questo ha reso molto appetibile tale tipologia contrattuale fino a far prevalere la finalità economica rispetto a quella formativa. Tra i vantaggi previsti dal d.lgs. 81 del 2015, artt. 41-47³⁸, vi è la possibilità di inquadrare

32 Commissione Europea, *Apprenticeship supply in the Member States of the European Union: Final report*, Luxembourg, 2012, p. 22.

33 A tale proposito, i ministri del lavoro e dell'occupazione del G20 si erano impegnati nel maggio 2012 a promuovere e, se necessario, a rafforzare i sistemi di apprendistato di qualità che assicurano un livello elevato di istruzione e un'adeguata retribuzione: cfr. G20, *Labour and Employment Ministers' Conclusions*, Guadalajara, May 2012, par. 20; ILO, *Overview of apprenticeship systems and issues*, ILO contribution to the G20 Task Force on Employment, November 2012.

34 In Belgio e in Francia la retribuzione degli apprendisti varia in base all'età, al livello di formazione o al livello di avanzamento nel programma di apprendistato. In Bulgaria la loro retribuzione è pari al 90% del salario minimo, mentre in Slovenia gli apprendisti hanno diritto a un salario pari al 70% del salario di base per le mansioni e il livello professionale per il quale vengono formati. In alcuni casi, il diritto degli apprendisti a ricevere una remunerazione almeno pari al salario minimo è riconosciuto dopo un certo periodo, come in Portogallo. Il reddito mensile minimo medio nazionale garantito (RMMMG) varia a seconda dell'età dell'apprendista. Gli apprendisti di età inferiore a 21 anni ricevono il 50% del RMMMG. In Germania gli apprendisti rientrano tra le categorie escluse dall'applicazione del salario minimo legale, mentre in Lussemburgo la legislazione lascia all'autorità competente la determinazione della loro retribuzione minima.

35 Ad esempio, in Israele e in Gambia.

36 Come in Svizzera, dove, se non diversamente stabilito da un contratto collettivo, la paga dell'apprendista deve essere stabilita dall'autonomia individuale, al momento della sottoscrizione del contratto.

37 In Italia l'apprendistato costituisce il contratto unico per i giovani, in questo senso cfr. Carinci Francesco, *"E tu lavorerai come apprendista (L'apprendistato da contratto "speciale" a contratto "quasi unico")"*, in Quaderni Argomenti diritto del lavoro, N° 11, 2012, p. 53.

38 Il contratto di apprendistato in Italia è stato sottoposto a varie riforme fino all'emanazione del Testo unico approvato con il d.lgs. 14 settembre 2011, n. 167. La relativa disciplina, con le modifiche introdotte dalla c.d. Legge Fornero, l. 92/2012, e dal decreto Poletti, d.l. 34/2014 convertito in l. 78/2014, è stata recepita dal d.lgs. 81/2015 allo scopo di semplificare il ricorso all'apprendistato e di promuovere le tipologie connesse al sistema d'istruzione e formazione. In argomento, Garofalo Domenico, *Del tirocinio (o apprendistato)*, in Cagnasso, Oreste – Vallebona Antonio (a cura di), *"Dell'Impresa e del*

l'apprendista fino a due livelli inferiori rispetto a quello spettante agli addetti alle stesse mansioni al cui conseguimento il contratto è finalizzato o, in alternativa, la possibilità di determinare la retribuzione in misura percentuale rispetto all'anzianità di servizio; nell'apprendistato per la qualifica e per il diploma professionale e nell'apprendistato di alta formazione è possibile che la retribuzione sia rapportata alle ore di lavoro effettivamente prestate e che le ore di formazione possano essere retribuite parzialmente³⁹. A ciò si aggiungono rilevanti sgravi contributivi, la libera possibilità di recedere dal contratto alla scadenza del periodo di formazione e l'esclusione dal computo dell'organico aziendale. La facoltà di retribuire in misura inferiore l'apprendista è sempre stata considerata legittima, in ragione della natura mista della causa del contratto di apprendistato⁴⁰, in virtù della quale al sinallagma connesso alla tipica causa del contratto di lavoro subordinato (prestazione contro retribuzione) si affianca l'elemento della formazione. Tale disparità di trattamento è stata giudicata conforme ai principi di proporzionalità e sufficienza di cui all'art. 36 Cost., proprio in virtù della specialità del rapporto di apprendistato che rende le prestazioni rese dall'apprendista quantitativamente e qualitativamente diverse rispetto a quelle di un lavoratore ordinario⁴¹. Tuttavia, si è discusso se il minore trattamento retributivo riconosciuto all'apprendista sia una sorta di corrispettivo "indiretto" della formazione ricevuta⁴² oppure sia conseguenza del minor valore professionale della prestazione resa⁴³, anche se, in realtà, sono vere entrambe

lavoro" Commentario al Codice Civile, diretto da Gabrielli, Enrico, Torino, Utet, pp. 373 – 542; Olivelli Paola, Il contratto di apprendistato, in Persiani Mattia, (a cura di), *I nuovi contratti di lavoro*, Giuffrè, Milano 2011, p. 441 ss.; Garofalo Domenico, "Gli interventi legislativi sul contratto di apprendistato successivi al T.U. del 2011", in *Giornale di Diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, N° 143, 2014, pp. 427-459.

- 39 In Italia esistono tre tipologie di contratti di apprendistato, diverse per finalità, soggetti destinatari e normativa: l'apprendistato per la qualifica e il diploma professionale, il diploma di istruzione secondaria superiore e il certificato di specializzazione tecnica superiore; l'apprendistato professionalizzante; l'apprendistato di alta formazione e di ricerca.
- 40 Tra i sostenitori della causa mista cfr. Napolitano Domenico, *Il lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano, 1955, p. 181; Riva Sanseverino Luisa, *Apprendistato*, in *Novissimo Digesto Italiano*, t. I, Torino, 1968, p. 7783; Santoro Passarelli Francesco, *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene Napoli, 1995, p. 133; Pera Giuseppe, *Lezioni di diritto del lavoro*, Il Foro Italiano, Roma, 1974, p. 342. Alcuni dubbi sono stati avanzati da Suppiej Giuseppe, *Apprendista* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, t. 2, Giuffrè, Milano, 1958, p. 824 ss. La tesi della causa mista è stata sostenuta con riferimento alle disposizioni più recenti da Garofalo Domenico, *Formazione e lavoro tra diritto e contratto. L'occupabilità*, Cacucci, Bari, 2004, p. 271 ss. e Ciucciiovino Silvia, *Apprendimento e tutela del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 128 ss.; di diversa opinione Tiraboschi Michele, *Sub. Art. 1. Definizioni e tipologie*, in Tiraboschi Michele, (a cura di), *Il Testo Unico dell'apprendistato e le nuove regole sui tirocini*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 184. In giurisprudenza cfr. C. cost., 4 febbraio 1970, n. 14; C. cost., 28 novembre 1973, n. 169; C. cost., 12 aprile 1989, n. 181. Più di recente, Cass., 13 luglio 2017, n. 17373; Cass., 1° marzo 2016, n. 5051.
- 41 Cfr. Cass., S.U., 21 luglio 1999, n. 486; Cass., 2 agosto 2006, n. 2758; Cass., 4 settembre 1990, n. 9138; Cass., 8 febbraio 1987, n. 1782; Cass., 28 gennaio 1987, n. 829.
- 42 Cfr. Carnelutti Francesco, "Gli apprendisti nella legge degli infortuni", in *Rivista di Diritto Commerciale*, t. 1, 1906, p. 320.
- 43 Cfr. Napolitano Domenico, *op. cit.*, 1955, p. 260.

le posizioni in quanto il tempo dedicato alla formazione è sottratto al lavoro in termini produttivi e, quindi, va considerato sotto il profilo della proporzionalità della retribuzione. Inoltre, emerge la tendenza a ridurre il livello del sotto-inquadramento, o la misura della riduzione percentuale della retribuzione, man mano che aumenta la durata del periodo di apprendistato, in quanto si presume l'accrescimento del valore professionale della prestazione resa.

Accanto all'apprendistato, esistono anche altri contratti di lavoro finalizzati alla formazione e occupazione dei giovani. In Francia è presente il contratto di formazione professionale, alternativo all'apprendistato, volto a consentire ai lavoratori interessati di acquisire determinate qualifiche per agevolarli ad entrare, o essere di nuovo inseriti, nel mercato del lavoro⁴⁴.

In Italia, il contratto di formazione e lavoro è stato invece abolito per i datori di lavoro privati, ma può essere ancora utilizzato dalle pubbliche amministrazioni (d.lgs. 276 del 2003, art. 86, comma 9). Anche tale modello contrattuale ha dovuto fare i conti con il principio costituzionale dell'art. 37 Cost.: in generale tale contratto è stato ritenuto rispettoso del principio di parità di trattamento tra lavoratori minorenni e maggiorenni sulla base della considerazione che la prestazione dedotta nel rapporto è qualitativamente diversa da quella ordinaria, stante la prevalente finalità formativa. Per il solo settore privato, era stato anche introdotto, per varie categorie di soggetti svantaggiati nel reperimento di un'occupazione, il contratto di inserimento per l'adattamento delle competenze professionali ad un determinato contesto lavorativo (d.lgs. 276 del 2003, artt. 5-59), che riproponeva molti elementi del contratto di formazione e lavoro. La successiva l. 92 del 2012 lo ha abrogato al fine di semplificare il sistema, sicché in Italia il contratto di apprendistato risulta essere attualmente la modalità assolutamente prevalente di ingresso dei giovani nel mercato del lavoro. Con lo scopo di rafforzare le opportunità di entrata nel mondo del lavoro, alcuni contratti collettivi⁴⁵, invece, prevedono che il lavoratore neoassunto abbia una retribuzione inferiore rispetto ai propri omologhi già in servizio, al fine incentivare nuova occupazione attraverso la riduzione del costo del lavoro (c.d. salario di ingresso)⁴⁶. La Suprema Corte di Cassazione italiana, nel decidere in merito alla validità di una clausola del contratto collettivo di esclusione dei lavoratori neoassunti dal diritto a percepire il c.d. "elemento distinto della retribuzione", ha escluso la violazione dell'art. 41, comma 2, Cost. – che richiede che l'iniziativa economica non si svolga in

44 I contratti di formazione professionale sono destinati a persone di età compresa tra 16 e 25 anni allo scopo di completare la formazione iniziale, nonché a persone in cerca di lavoro di età pari o superiore a 26 anni e a coloro che ricevono determinati benefici sociali.

45 Sul punto Tomassetti Paolo, "Primo rapporto ADAPT sulla contrattazione collettiva in Italia (2012-2014)", in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2015, p. 865 ss.

46 Zilio Grandi Gaetano, *La retribuzione*. Fonti, struttura, funzioni, Jovene, Napoli, 1996, p. 345 ss.

contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana – sul presupposto che la differente retribuzione era stata prevista in funzione dell'anzianità dei singoli dipendenti⁴⁷. Anche con riferimento alla trasformazione di un contratto di formazione e lavoro in uno di lavoro a tempo indeterminato, ha ritenuto valida la previsione di un salario di ingresso cosiddetto prolungato⁴⁸. Sul punto, invece, la dottrina italiana si è divisa tra chi ha ritenuto essenziale l'elemento formativo⁴⁹, chi ha valorizzato la necessità di tutelare le esigenze meramente occupazionali⁵⁰ e chi ha considerato legittimo prevedere un salario di minore entità purché venga garantito il *minimum* costituzionale⁵¹.

4 – Il tirocinio e lo stage

Uno strumento utilizzato ampiamente, ma totalmente finalizzato a consentire ai giovani di entrare nel mondo del lavoro acquisendo un'esperienza sul campo, è il tirocinio formativo o *stage* (nei Paesi anglofoni *internship* o *traineeship*). Si tratta di una misura formativa di politica attiva, finalizzata a creare un contatto diretto tra il soggetto ospitante (azienda, ente privato o pubblico) e il tirocinante, allo scopo di favorirne l'arricchimento del bagaglio di conoscenze, l'acquisizione di competenze professionali e l'inserimento o il reinserimento lavorativo.

In genere il tirocinio non si configura come un contratto di lavoro subordinato e quindi non vi è alcun obbligo retributivo, in diversi Stati, invece, sono stati sollevati problemi con riguardo a forme di tirocinio non retribuito o ad altre forme di collaborazione gratuita, in ragione del loro utilizzo elusivo⁵².

47 Cass., 8 gennaio 2002, n. 132.

48 Cass., 25 settembre 2015, n. 19028; Cass., 21 marzo 2012, n. 4475.

49 Cfr. Zoli, Carlo, *Retribuzione (impiego privato)*, in *Digesto IV*, sezione commerciali, t. XII, Utet, Torino, 1996, p. 432; Bellomo, Stefano, *Retribuzione sufficiente e autonomia collettiva*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 148.

50 Cfr. Zoppoli Lorenzo, *L'articolo 36 della costituzione e l'obbligazione retributiva*, in Caruso Bruno – Zoli Carlo – Zoppoli Lorenzo (a cura di), *La retribuzione*, t. 1, Jovene, Napoli, 1994, p. 138 ss.

51 Cfr. Pascucci Paolo, *Giusta retribuzione e contratti di lavoro. Verso un salario minimo legale?*, Franco Angeli, Milano, 2018, p. 83.

52 Cfr. Pascucci Paolo, *“Verso le nuove regole dei tirocini. L'evoluzione delle regole sui tirocini formativi e di orientamento: un'ipotesi di eterogenesi dei fini?”*, in *Diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 2013, p. 413 ss. Negli Stati Uniti, ad esempio, uno stage non retribuito è lecito nel contesto di un programma di formazione educativa quando il tirocinante non sostituisce i dipendenti regolari e il datore di lavoro non ottiene alcun vantaggio immediato dall'attività del tirocinante. Nel caso in cui il tirocinante non abbia voluto svolgere il lavoro e il datore di lavoro assuma dipendenti aggiuntivi, oppure richieda al personale esistente di fare gli straordinari, il tirocinante viene considerato lavoratore dipendente ed ha diritto a un risarcimento, come stabilito dal Fair Labor Standards Act. In una decisione giudiziaria del 2013 (S.D.N.Y. 11 June 2013, *Glatt v. Fox Searchlight Pictures, Inc.*, WL 2495140, in Edelman, Zachary, “*Glatt v. Fox Searchlight Pictures Inc.*”, in *NYLS Law Review*, 59, 2014/2015, pp. 591-601), il United States District Court

La Commissione europea nel dicembre 2012, nell'ambito del pacchetto per l'occupazione dei giovani (*Youth Employment Package*), successivamente ripreso dalla Raccomandazione del Consiglio n. 2013/C 120/01 del 22.4.2013 sulla "*Youth Guarantee*", ha varato un Piano di finanziamento europeo, anche mediante l'utilizzo del Fondo sociale europeo, per la lotta alla disoccupazione giovanile nei Paesi dell'UE con alti tassi di disoccupazione⁵³. Questo provvedimento ha rappresentato il punto di arrivo di un percorso che da tempo le istituzioni europee stanno svolgendo, consapevoli degli effetti negativi sull'occupazione giovanile delle crisi finanziarie ed economiche. In particolare, l'Unione Europea, esercitando i poteri ad essa riconosciuti nel campo della politica occupazionale e della formazione professionale⁵⁴, si è impegnata nella predisposizione di programmi e strumenti, aggiuntivi a quelli ordinari, per favorire l'occupazione dei giovani (soprattutto di quelli di età non superiore a 25 anni) e contrastare il fenomeno dei giovani che non lavorano, né seguono percorsi di istruzione o formazione (cosiddetti *NEET*). In proposito è opportuno ricordare i documenti "*New Skills for New Jobs*"⁵⁵ – dove l'Unione sottolinea il divario tra il fabbisogno di qualifiche richieste dal mercato del lavoro e le competenze richieste dalle aziende, segnalando la necessità di politiche più efficaci nel campo dell'istruzione e della formazione – e "*Youth on move*"⁵⁶, promosse nell'ambito della Strategia Europa 2020. Non può, inoltre, essere dimenticata la Comunicazione del 2011 "*Youth Opportunities Initiatives*"⁵⁷ – dove si offrono indicazioni per migliorare l'istruzione e la formazione al fine di sviluppare competenze chiave in linea con le esigenze del mercato del lavoro. Tra le azioni del successivo programma di finanziamento assumono particolare rilievo le seguenti: orientamento personalizzato; percorsi di studio o di formazione professionale specifica, con particolare attenzione a coloro che hanno abbandonato prematuramente gli studi o sono in possesso di qualifiche

for the Southern District of New York, in un caso riguardante due tirocinanti non retribuiti che lavoravano alla produzione di un film, ha dichiarato che erano dovuti loro compensi secondo le leggi federali e statali.

- 53 Come indicato dalla Conferenza internazionale del lavoro nella Risoluzione, *The youth unemployment crisis: A call for action*, adottata nel 2012, numerose altre misure possono essere adottate a livello nazionale per promuovere l'occupazione giovanile, cfr. par. 13, 29, 47 e 48.
- 54 Sui poteri della Unione europea in materia di politica occupazionale e di formazione professionale: Giubboni Stefano – Orlandini Giovanni, *La libera circolazione da lavoratori nell'Unione europea. Principi e tendenze*, Il Mulino, Bologna, 2007; Roccella Massimo -Treu Tiziano, *Diritto del lavoro della Unione europea*, Cedam, Padova, 2012, p. 181 ss.; Occhino Antonella, *Lavoro nell'Unione europea*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, aggiornamento, Utet, Torino, 2008, in particolare pp. 457 ss.
- 55 Cfr. Commission of the European Communities, *New Skills for New Jobs – Anticipating and matching labour market and skills needs*, Brussels, 16.12.2008 COM (2008) 868 final.
- 56 Cfr. European Commission, *Youth on the move*, Brussels, 15.9.2010, COM (2010) 477. Questo documento, volto a contribuire al conseguimento degli obiettivi della Strategia EU2020 (crescita intelligente, inclusiva e sostenibile), intende migliorare il livello d'istruzione e le prospettive professionali dei giovani e ridurre la diffusa disoccupazione giovanile.
- 57 European Commission, *Youth Opportunities Initiatives*, Brussels, 20.12.2011, COM (2011) 933 final.

deboli; tirocini formativi e di orientamento eventualmente accompagnati da una borsa di tirocinio; offerta di posti di lavoro qualitativamente validi, mediante assunzione con contratto di apprendistato o con altre forme contrattuali, eventualmente dotati di incentivi contributivi o fiscali (nei limiti previsti dalla normativa comunitaria sugli aiuti di Stato)⁵⁸.

La novità dell'intervento ha indotto il Consiglio europeo ad insistere sulla necessità di costanti attività di monitoraggio e valutazione dei sistemi nazionali di "garanzia per i giovani"⁵⁹, anche nell'intento di trarre insegnamenti per adeguamenti e revisioni⁶⁰. Tuttavia, l'azione di stimolo e sostegno svolta non ha prodotto i risultati sperati: ne è una prova l'insoddisfazione espressa dal Parlamento europeo nella Risoluzione dell'11 settembre 2013 dove si afferma che, "sebbene agli Stati membri fossero state richieste misure specifiche nel primo ciclo della strategia dell'UE per la gioventù, i progressi raggiunti sono molto modesti"⁶¹.

In Italia il programma "Garanzia giovani" ha riguardato i giovani NEET tra i 15 e i 29 anni, cittadini italiani o di uno stato membro, oppure stranieri *extra* Unione Europea purché, con permesso di soggiorno o residenza (art. 5 d.l. 28.6.2013, n. 76 convertito in l. 9.8.2013, n. 99)⁶². Tale intervento si è affiancato ai già previsti tirocini formativi e di orientamento, per i quali è da sempre escluso che costituiscano un rapporto di lavoro⁶³. I primi hanno lo scopo di realizzare un'alternanza tra studio e lavoro mentre i secondi, detti anche *stage*, sono finalizzati ad agevolare le scelte professionali mediante esperienze

58 V. in proposito il Regolamento (CE) N. 800/2008 della Commissione europea del 6.8.2008 sugli aiuti di Stato compatibili con il mercato comune.

59 Nella progettazione del sistema della "Garanzia per i giovani", l'Unione ha raccomandato agli Stati membri di tenere conto del fatto che i giovani non costituiscono un gruppo omogeneo e che, quindi, necessitano di misure articolate.

60 Con riguardo alle risorse finanziarie che sarebbero necessarie cfr. ILO, *Global Employment trends for youth 2013*, Ginevra, 2013.

61 Risoluzione del Parlamento europeo, 11.9.2013, sull'attuazione della strategia dell'UE per la gioventù 2010-2012 (2013/2073(INI)).

62 Purtroppo, tale iniziativa ha scontato l'inefficienza del sistema italiano dei servizi pubblici per l'impiego cfr. Pirrone Salvatore – Sestito Paolo, *Disoccupati in Italia. Tra Stato, Regioni e cacciatori di teste*, Il Mulino, Bologna, 2006, soprattutto il cap. 4; Porcari Stefano, *Le politiche del lavoro*, in Dell'Aringa, Carlo – Lucifora Claudio (a cura di), *Il mercato del lavoro in Italia*, Carocci, Bari, 2009, pp. 256 ss.; Ichino Pietro – Sartori Alessandra, *L'organizzazione dei servizi per l'impiego*, in Brollo Marina (a cura di), *Il mercato del lavoro*, Cedam, Padova, 2012, pp. 122 ss.; Varesi Pietro Antonio, *Riordino della normativa in materia di servizi per l'impiego*, in Magnani Mariella – Pandolfo Angelo – Varesi Pietro Antonio, *Previdenza, Mercato del lavoro, Competitività*, Giappichelli, Torino, 2008, pp. 239-244.

63 Art. 18, comma 1, lett. d l. 196/1997; d.m. lavoro 25 marzo 1998, n. 142, art. 1, comma 2. In giurisprudenza, Cass., 7 aprile 1981 n. 1958, in *Giurisprudenza civile*, I, 1981, p. 2016; Cass., 3 marzo 1983, n. 1590, in *Giurisprudenza civile*, I, 1983, p. 3314; Cass., 27 maggio 1986, n. 3559, in *Foro Italiano*, I, 1988, 1276; Cass., 13 giugno 1990, n. 5731, in *Massimario giurisprudenza del lavoro*, 1990, suppl., p. 95; Cass., 1° febbraio 1994, n. 987, in *Rivista italiana di Diritto del lavoro*, II, 1995, p. 57; Cass., 23 gennaio 1998, n. 630, in *Diritto e Pratica del lavoro*, 1998, p. 1560; Cass., 25 gennaio 2006 n. 1380, in *Massimario giurisprudenza del lavoro*, 2008, p. 679.

dirette nel mondo del lavoro (art. 18, l. 196 del 1997; d.m. 25 marzo 1998, n. 142). Questi ultimi, in realtà, non sono riservati solo a giovani lavoratori in quanto l'unico requisito è l'assolvimento dell'obbligo scolastico e lo stato di inoccupazione o disoccupazione. I tirocini sono promossi da soggetti diversi, pubblici e privati, mediante convenzioni con datori di lavoro, anch'essi privati o pubblici, che possono ospitare tirocinanti in proporzione al numero dei dipendenti. La durata varia dai 4 ai 12 mesi, elevati a 24 per i soggetti con *handicap*, a seconda del livello di istruzione e di altre condizioni soggettive. I soggetti promotori devono garantire un *tutor* responsabile didattico organizzativo cui deve riferirsi il *tutor* aziendale. Per il tirocinante non è prevista né una retribuzione, né un'indennità, ma il Fondo per l'occupazione, istituito presso il Ministero del lavoro rimborsa gli oneri, comprese le spese di vitto e alloggio, per l'ospitalità di tirocinanti provenienti dalle regioni meridionali italiane, oppure il costo dell'assicurazione. Per contrastare un uso distorto dell'istituto, vale a dire prestazioni corrispettive eccedenti il fine formativo, l'accordo in sede di Conferenza Stato-Regioni, stipulato il 24 gennaio 2013, ha stabilito che il tirocinio non può essere utilizzato per attività per le quali non sia necessario un periodo di formazione e i tirocinanti non possono sostituire il personale dipendente. In tutte le ipotesi, uno scostamento dell'attività dal modello legislativo può determinare il riconoscimento di un rapporto di lavoro subordinato.

5 – Considerazioni conclusive

Qualsiasi attività lavorativa che si collochi al di fuori dei perimetri indicati dalla normativa costituisce una forma di lavoro illegale oltre che un rischio per i minori in termini di sfruttamento economico, salute e sicurezza, sviluppo fisico, psichico, morale, sociale e soprattutto formativo. Inoltre, il lavoro minorile condiziona negativamente le possibilità di formazione e di crescita professionale delle fasce più giovani della popolazione.

Tutte le descritte forme di lavoro a contenuto formativo offrono il vantaggio non solo di favorire l'inserimento dei giovani nel mercato del lavoro attraverso lo sviluppo di competenze tecniche e trasversali necessarie per acquisire professionalità nel lavoro ma anche di rafforzare la capacità di apprendimento continuo e trasformativo (imparare a imparare) perché, come affermato dalla Conferenza internazionale del lavoro, "l'istruzione, la formazione e l'apprendimento permanente promuovono un circolo virtuoso di migliore occupabilità, maggiore produttività, crescita del reddito e sviluppo"⁶⁴.

I descritti rapporti di lavoro (apprendistato, tirocinio, stage) sono strumenti molto utili per favorire il formarsi di competenze e professionalità ma

64 Conferenza internazionale del lavoro, *The youth employment crisis: A call to action*, cit.

devono essere in grado di garantire un apprendimento reale e non ridursi a opportunità di prestazioni lavorative a basso costo.

Sotto questo profilo, rispetto al principio generale della parità retributiva per lavoro di pari valore⁶⁵, anche la remunerazione in misura ridotta, o la sua mancanza, può considerarsi legittima alla sola condizione che vi sia un effettivo minor apporto all'utilità per l'attività produttiva dell'impresa da parte del giovane lavoratore, in ragione del minore livello sia quantitativo che qualitativo della prestazione. Diversamente, la quantità e la qualità del lavoro svolto, unitamente al diritto ad una soglia minima salariale, dovrebbero costituire i criteri decisivi nella determinazione della retribuzione⁶⁶.

6 – Bibliografia

Bellomo Stefano, *Retribuzione sufficiente e autonomia collettiva*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 148.

Breen Claire, *Age Discrimination and Children's Rights: Ensuring Equality and Acknowledging Difference*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2006.

Carinci Francesco, "E tu lavorerai come apprendista (L'apprendistato da contratto "speciale" a contratto "quasi unico")". In: *Quaderni Argomenti Diritto del Lavoro*, n. 11, 2012.

Carnelutti Francesco, "Gli apprendisti nella legge degli infortuni". In: *Rivista di Diritto Commerciale*, t. 1, 1906.

Ciucciovino Silvia, *Apprendimento e tutela del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2013.

Commission of the European Communities, *New Skills for New Jobs – Anticipating and matching labour market and skills needs*, Brussels, 16.12.2008 COM (2008) 868 final.

Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) – *Australia, Direct request on the application of a Convention: n. 131, 2012.*

Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) – *Austria, Direct request on the application of a Convention: n. 111, 2010.*

65 A sancire l'applicazione del principio di non discriminazione nell'ambito del rapporto di lavoro e a stabilire un principio di parità di retribuzione per lavori di pari valore, vi è innanzitutto il Preambolo della Costituzione dell'ILO: "a lavoro eguale, retribuzione eguale" sicché un trattamento differenziato deve essere giustificato solo sulla base di ragioni oggettive. Il Patto internazionale delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali, all'art. 7, proclama il diritto di tutti al godimento di condizioni di lavoro giuste e favorevoli, compresi salari equi, nonché alla parità di retribuzione per lavori di pari valore, senza distinzione di alcun tipo. Per quanto riguarda il "diritto europeo di non discriminazione" il suo obiettivo è quello di consentire a tutti gli individui una prospettiva uguale ed equa al fine di poter accedere alle opportunità disponibili nella società. Tale divieto di discriminazione comporta che individui che si trovano in situazioni analoghe debbano ricevere un trattamento simile e non possono essere trattate in modo meno favorevole a causa di una particolare caratteristica "protetta" che possiedono. Tra le tante sentenze della Corte di Giustizia sul tema, cfr. C. Giust., 12 ottobre 2004, c. 312/02, Nicole Wippel c. Peek & Cloppenburg GmbH & Co. KG., *European Court Reports*, 2004, I-09483; C. Giust., 15 aprile 2008, c. 268/06, *Impact, cit.*; C. Giust., 13 settembre 2007, c. 307/05, Yolanda Del Cerro Alonso, *cit.*; C. Giust., 8 settembre 2011, c. 177/10, Francisco Javier Rosado Santana c. Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía, in *Raccolta*, 2011, I-07907.

66 Cass., 28 gennaio 1987, n. 829, in *Massimario di giurisprudenza civile*, 1, 1987; Cass., 4 settembre 1990, n. 9138, in *Massimario di giurisprudenza civile*, 9, 1990.

- Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR) – *Ungheria, Direct Request on the application of a Convention: n. 26, 2008.*
- Conferenza internazionale del lavoro, *The youth unemployment crisis: A call for action*, 2012.
- European Commission, *Apprenticeship supply in the Member States of the European Union: Final report*, Luxembourg, 2012.
- European Commission, *Youth on the move*, Brussels, 15.9.2010, COM (2010) 477.
- European Commission, *Youth Opportunities Initiatives*, Brussels, 20.12.2011, COM (2011) 933 final.
- G20, *Labour and Employment Ministers' Conclusions*, Guadalajara, May 2012.
- Garofalo Domenico, “Gli interventi legislativi sul contratto di apprendistato successivi al T.U. del 2011”. In: *Giornale di Diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, n. 143, 2014, p. 427-459.
- Garofalo Domenico, Del tirocinio (o apprendistato). In: *Cagnasso Oreste – Vallebona Antonio (a cura di), “Dell’Impresa e del lavoro” Commentario al Codice Civile*, diretto da Gabrielli Enrico, Utet, Torino.
- Garofalo Domenico, *Formazione e lavoro tra diritto e contratto. L’occupabilità*, Cacucci, Bari, 2004.
- Giubboni Stefano – Orlandini Giovanni, *La libera circolazione da lavoratori nell’Unione europea. Principi e tendenze*, Il Mulino, Bologna, 2007.
- Ichino Pietro – Sartori Alessandra, L’organizzazione dei servizi per l’impiego. In: Brollo Marina (a cura di), *Il mercato del lavoro*, Cedam, Padova, 2012.
- ILO, *Employment and social protection in the new demographic context*, Report IV, International Labour Conference, 102nd Session, Geneva, 2013.
- ILO, *Global Employment trends for youth 2013*, Ginevra, 2013.
- ILO, *Overview of apprenticeship systems and issues*, ILO contribution to the G20 Task Force on Employment, November 2012.
- Ledoux Denis, “L’Histoire du salaire minimum au Québec”. In : *Regards sur le travail*, t. 7, N° 1, 2010.
- Marinakís Andrés, “Wage rigidity in Chile”. In: *Cepal Review*, n. 90, 2006.
- Napoletano Domenico, *Il lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano, 1955.
- Occhino Antonella, Lavoro nell’Unione europea. In: *Digesto delle discipline privatistiche*, aggiornamento, Utet, Torino, 2008.
- Olivelli Paola, “La parità di retribuzione per i giovani lavoratori”. In: *Il Diritto del lavoro*, n. 1, 1978.
- Olivelli Paola, *Il lavoro dei giovani*, Giuffrè, Milano, 1981.
- Olivelli Paola, Il contratto di apprendistato. In: Persiani Mattia, (a cura di), *I nuovi contratti di lavoro*, Giuffrè, Milano 2011.
- Pascucci Paolo, “Verso le nuove regole dei tirocini. L’evoluzione delle regole sui tirocini formativi e di orientamento: un’ipotesi di eterogenesi dei fini?”. In: *Diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 2013.
- Pascucci, Paolo, *Giusta retribuzione e contratti di lavoro. Verso un salario minimo legale?* Franco Angeli, Milano, 2018.
- Pera Giuseppe, *Lezioni di diritto del lavoro*, Il Foro Italiano, Roma, 1974.

- Pirrone Salvatore – Sestito, Paolo, *Disoccupati in Italia*. Tra Stato, Regioni e cacciatori di teste, Il Mulino, Bologna, 2006.
- Porcari Stefano, Le politiche del lavoro. In: Dell’Aringa, Carlo – Lucifora Claudio (a cura di), *Il mercato del lavoro in Italia*, Carocci, Bari, 2009.
- Rete europea di esperti giuridici nel campo della non discriminazione, *Age Discrimination and European Law*, Ufficio pubblicazioni, Lussemburgo, 2005.
- Riva Sanseverino Luisa, Apprendistato. In: *Novissimo Digesto Italiano*, t. I, Torino, 1968.
- Rocella Massimo – Treu Tiziano, *Diritto del lavoro della Unione europea*, Cedam, Padova, 2012.
- Santoro-Passarelli Francesco, *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1995.
- Scognamiglio Renato, “La tutela giuridica del lavoro giovanile”. In: *Il Diritto del lavoro*, n. 1, 1979.
- Suppiej Giuseppe, Apprendista (voce). In: *Enciclopedia del diritto*, t. 2, Giuffrè, Milano, 1958.
- Tiraboschi Michele, Sub. Art. 1. Definizioni e tipologie, in Tiraboschi, Michele, (a cura di), *Il Testo Unico dell’apprendistato e le nuove regole sui tirocini*, Giuffrè, Milano, 2011.
- Tomassetti Paolo, “Primo rapporto ADAPT sulla contrattazione collettiva in Italia (2012-2014)”. In: *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2015.
- Treu Tiziano, Sub. art. 36. In: *Commentario della Costituzione a cura di Branca*, Giuseppe, Zanichelli, Bologna-Roma, 1979.
- Varesi Pietro Antonio, Riordino della normativa in materia di servizi per l’impiego. In: Magnani Mariella – Pandolfo Angelo – Varesi, Pietro Antonio, *Previdenza, Mercato del lavoro, Competitività*, Giappichelli, Torino, 2008.
- Zilio Grandi Gaetano, La retribuzione. Fonti, struttura, funzioni, Jovene, Napoli, 1996.
- Zoli Carlo, Retribuzione (impiego privato). In: *Digesto IV*, sezione commerciali, t. XII, Utet, Torino, 1996.
- Zoppoli Lorenzo, L’articolo 36 della costituzione e l’obbligazione retributiva. In: Caruso Bruno – Zoli Carlo – Zoppoli Lorenzo (a cura di), *La retribuzione*, t. 1, Jovene, Napoli, 1994.

Recebido em: 06/07/2022

Aprovado em: 19/09/2022

Para citar este artigo:

D’ANDREA, Antonella. Proteção do trabalho infantil, políticas de emprego e aprendizagem. In: *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Porto Alegre, v. 88, n. 3, p. 29-48, jul./set. 2022.