

# LA CERTIFICAZIONE DI GENERE E IL LAVORO

GENDER CERTIFICATION AND WORK

G. MAURIZIO BALLISTRERI

*Professore di Diritto del lavoro, Università di Messina*

GRAZIELLA PITRONE

*Dottore di ricerca in diritto del lavoro, Università di Granada*

**SUMARIO: RESUMEN-ABSTRACT.** 1. LA CERTIFICAZIONE DI GENERE.- 2. L'EVOLUZIONE DEL PRINCIPIO DI PARITÀ DI TRATTAMENTO.- 3. LA PARITÀ DI TRATTAMENTO NELL'ORDINAMENTO EUROPEO.- 4. UN BREVE CENNO ALLE AZIONI POSITIVE. 4.1, Le azioni positive nell'ordinamento europeo; 4.2. Le azioni positive nell'ordinamento italiano.- 5 UNA RIFLESSIONE CONCLUSIVA.- 6 BIBLIOGRAFÍA.

## **RESUMEN:**

Il tema della parità di genere in campo giuslavoristico costituisce oggetto di un articolato dibattito dottrinale e giurisprudenziale, sia a livello nazionale che europeo, caratterizzato da diverse modalità con cui dare effettività al principio di eguaglianza: tramite la parità di trattamento da un lato e il contrasto alla discriminazione dall'altro. Il nuovo istituto della certificazione di genere è ricompreso nelle nuove misure per la promozione delle pari opportunità tra uomini e donne, introdotte con la Legge n. 162/2021, per dare attuazione a un impegno esplicitato nel PNRR, ha novellato il Codice di Parità (D.lgs. n. 198/2006), con alcuni interventi mirati, ma di rilevante impatto sistematico, per intervenire al superamento del gender gap nel mondo del lavoro italiano.

**Parole chiave:** uguaglianza, genere, lavoro

**Classificazione:** JEL: K31

## **SUMMARY:**

The issue of gender equality in the field of labour law is the subject of an articulated doctrinal and jurisprudential debate, both at national and European level, characterized by different ways in which to effectiveness the principle of equality: through equal treatment on the one hand and the fight against discrimination on the other. The new institution of gender certification is included in the new measures for the promotion of equal opportunities between men and women, introduced with Law no. 162/2021, to implement a commitment made explicit in the PNRR, has amended the Equality Code (Legislative Decree no. 198/2006), with some targeted interventions, but of significant systematic impact, to intervene to overcome the gender gap in the Italian world of work

**Keywords:** equality, gender, work

**Classification:** JEL K31

## **INTRODUZIONE**

Il tema della parità di genere nel campo giuslavoristico costituisce oggetto di un articolato dibattito dottrinale e giurisprudenziale, sia a livello nazionale che europeo, caratterizzato da diverse modalità con cui dare attuazione al principio di eguaglianza: tramite la parità di trattamento da un lato e il contrasto alla discriminazione dall'altro.

Sul fronte del contrasto alle discriminazioni l'ordinamento è evoluto, nel solco indicato dalla Costituzione repubblicana, a partire dall'art. 3 sull'uguaglianza

formale e sostanziale, ma anche con gli artt. 29, 30 e 31 sulla disciplina della famiglia, l'art. 37 sulla parità di diritti fra lavoratrici e lavoratori con le stesse mansioni e sulla tutela delle lavoratrici madri, gli artt. 48 e 51 sulle estensioni alle donne del diritto di voto e del diritto di accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive<sup>1</sup>.

Il quadro costituzionale, l'ordinamento europeo, le stesse previsioni dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (Dichiarazione dell'OIL sui principi e diritti fondamentali del lavoro, le Convenzioni sull'uguaglianza di retribuzione n. 100/1951 e sulla discriminazione (occupazione e professione), n. 111/1960) e gli interventi del diritto vivente, hanno consentito di meglio individuare le nozioni di discriminazione, diretta e indiretta, con ulteriori fattispecie nel tempo coniate; i comportamenti vietati sono stati tipizzati con una sempre maggiore attenzione all'impatto negli ambienti di lavoro.

Più complesso è, invece, l'approccio che connota la tutela paritaria.

## 1. LA CERTIFICAZIONE DI GENERE

Il nuovo istituto della certificazione di genere è ricompreso nelle nuove misure per la promozione delle pari opportunità tra uomini e donne, introdotte con la Legge n. 162/2021, per dare attuazione a un impegno esplicitato nel PNRR e ha novellato il Codice di Parità (D.lgs. n. 198/2006), con alcuni interventi mirati, ma di rilevante impatto sistematico, per intervenire al superamento del *gender gap* nel mondo del lavoro italiano, anche in funzione di politiche rivolte al benessere di lavoratrici e lavoratori e alla produttività aziendale<sup>2</sup>.

In questa prospettiva, in primo luogo, è stato sostituito l'art. 20 del Codice di Parità, cosicché la relazione biennale al Parlamento, anziché dal Ministro del lavoro, viene ora presentata dalla Consigliera o dal Consigliere nazionale di parità (art. 1, l. n. 162/2021).

In secondo luogo, vengono puntualizzate le nozioni di discriminazione diretta e indiretta di cui all'art. 25: in entrambe si precisa che possono coinvolgere anche le candidate e i candidati nella fase preassuntiva; con riferimento alla seconda, si aggiunge che i comportamenti possono comprendere anche «*quelli di natura organizzativa o incidenti sull'orario di lavoro*» (art. 2, lett. a e b, l. n. 162/2021). Il co.2-bis dell'art. 25, D.lgs. n. 198/2006 è stato poi completamente riscritto, specificando che costituisce discriminazione anche «*ogni trattamento o modifica*

<sup>1</sup> Simonati, A., *La costituzione «dimenticata» la parità di genere*, in "Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico", 1, 2021, pag. 9

<sup>2</sup> Cerullo, P., *La certificazione della parità di genere: volano per i diritti e per il business. Come ottenerla e conservarla*, in "Lavoro/Diritti/Europa", 2, 2023, p. 9.

*dell'organizzazione delle condizioni e dei tempi di lavoro che, in ragione del sesso, dell'età anagrafica, delle esigenze di cura personale o familiare, dello stato di gravidanza, nonché di maternità o paternità, anche adottive, ovvero in ragione della titolarità e dell'esercizio dei relativi diritti», ponga o possa porre il lavoratore in una posizione di svantaggio, oppure ne limiti le opportunità di partecipare alla vita o alle scelte aziendali, o ancora ne mortifichi le possibilità di carriera (art. 2, lett. c, l. n. 162/2021). In terzo luogo, vengono potenziati gli obblighi di informazione a carico delle imprese: il rapporto biennale sulla situazione del personale ex art. 46, D.lgs. n. 198/2006, deve ora essere presentato da tutte le aziende pubbliche e private che occupino oltre 50 dipendenti (precedentemente la soglia era di 100), che anche le imprese più piccole possono predisporlo su base volontaria; inoltre, i rapporti, compilati in via esclusivamente telematica, vengono trasmessi alle RSA e RSU, e i relativi risultati sono elaborati dalle Consigliere e dai Consiglieri regionali competenti per territorio, che li trasmettono all'Ispettorato Nazionale del Lavoro, alla Consigliera o al Consigliere nazionale di parità, al Dipartimento per le pari opportunità della Presidenza del Consiglio dei ministri, all'ISTAT e al CNEL (art. 3, l. n. 162/2021).*

Le integrazioni all'art. 46, D.lgs. n. 198/2006 hanno anche dettagliato i contenuti del documento, che saranno peraltro oggetto di ulteriore specificazione ad opera di un decreto del Ministero del lavoro, da adottarsi entro 60 giorni.

La novella legislativa al Codice di parità più significativa operata dalla l. n. 162/2021 con l'art. 4 è rappresentata dal nuovo art. 46-bis, che introduce dal 1° gennaio 2022 la certificazione della parità di genere, *«al fine di attestare le politiche e le misure concrete adottate dai datori di lavoro per ridurre il divario di genere in relazione alle opportunità di crescita in azienda, alla parità salariale a parità di mansioni, alle politiche di gestione delle differenze di genere e alla tutela della maternità»*.

Le modalità e i parametri minimi per l'acquisizione della certificazione, rilasciata da un Comitato tecnico permanente, saranno stabiliti con un apposito decreto interministeriale, che si occuperà anche di definire le caratteristiche del monitoraggio, i modi del coinvolgimento delle RSA/RSU e dei Consiglieri e delle Consigliere regionali e provinciali, nonché le forme di pubblicità della certificazione della parità di genere (art. 46-bis, co. 2-3, D.lgs. n. 198/2006). Alla certificazione appena illustrata si accompagnano le misure di premialità di cui all'art. 5 della Legge n. 162/2021, ovvero, per l'anno 2022, un esonero contributivo in misura non superiore all'1% e nel limite massimo di 50.000 euro annui per ciascuna azienda (co. 2); nonché vantaggi con riferimento a bandi per finanziamenti e appalti pubblici (co. 3).

Il sistema di certificazione si inserisce nel PNRR all'interno della missione 5. L'obiettivo è la creazione di un sistema di monitoraggio sullo stato e le condi-

zioni di lavoro di uomini e donne all'interno dei luoghi di lavoro, con l'obiettivo di coinvolgere imprese di tutte le dimensioni, incentivando particolarmente la certificazione per imprese di medie, piccole e micro-dimensioni.

L'intervento ha quindi lo scopo di assicurare una maggiore partecipazione delle donne al mercato del lavoro e ridurre quei gap qualitativi che ancora sfavoriscono le donne nel lavoro (*gender pay gap*, segregazione orizzontale e verticale).

Così come per altri investimenti è prevista una precisa *timeline* che ha previsto a dicembre 2022 l'effettiva entrata in vigore del sistema di Certificazione della parità di genere e dei relativi meccanismi di incentivo per le imprese (opportunità di crescita per le donne, parità di retribuzione, politiche di gestione per la diversità di genere, protezione della maternità) ed entro dicembre 2026 almeno 800 piccole e medie imprese certificate e 1.000 aziende, che riceveranno le agevolazioni.

Il tema della certificazione della parità di genere si deve apprezzare nel quadro più ampio delineato dal nostro Codice delle Pari Opportunità, uno strumento aggiuntivo all'interno di un quadro legislativo che già prevedeva una rete istituzionale di sostegno per la promozione delle pari opportunità.

Le nuove norme sulla certificazione dunque, creano una rete complessa di rapporti tra diversi soggetti coinvolti, prevendendo anche un ruolo per le rappresentanze sindacali. L'articolo 5 della Legge 162 del 2021, specifica poi i vantaggi conseguibili dalle imprese attraverso la certificazione della parità di genere, che consentirà di ottenere un esonero contributivo in misura non superiore all'1 per cento e nel limite massimo di 50.000 euro annui per ciascuna azienda e poi di ottenere un punteggio premiale nella partecipazione per bandi e fondi europei, nazionali e regionali. Quindi l'esecuzione della certificazione consente di ottenere dei vantaggi legali ed economici.

## 2. L'EVOLUZIONE DEL PRINCIPIO DI PARITÀ DI TRATTAMENTO

La certificazione di genere, dunque, si può ben definire come un ulteriore elemento relativo all'attuazione del principio di parità di trattamento.

Sin dalla prima fase, contrassegnata dalle norme dello Statuto dei lavoratori e di quello che potremmo definire diritto antidiscriminatorio "delle origini" (cioè disciplinato dallo statuto stesso)<sup>3</sup>, il Legislatore nazionale ha perseguito l'obiettivo di dare concretezza a quell'immanenza della parità, che fino ad allora veniva vista come valore e principio che doveva informare l'intero ordinamento, ma non come regola normativa autonoma<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> Cimaglia, M. C., *Parità e non discriminazione*, in Treccani, 2018.

<sup>4</sup> Del Punta, P., *Parità di trattamento nel rapporto di lavoro*, in *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, Milano, 1998, 707.

A seguito della trasformazione del principio in norma di legge la tutela antidiscriminatoria diviene una tecnica regolativa di carattere generale, tendenzialmente alternativa a quella tradizionale di tutela, costituita dalla norma inderogabile, risultando quest'ultima compressa dai meccanismi di valutazione dei comportamenti datoriali, che si estendono oltre il singolo rapporto negoziale, per interessare la collettività dei lavoratori o gruppi di essi.

Il tema venne affrontato dalla Corte costituzionale con la nota sentenza del 9.3.1989, n. 103, ove si afferma che *«in virtù del precetto costituzionale di cui all'art. 41 della Costituzione, il potere di iniziativa dell'imprenditore non può esprimersi in termini di pura discrezionalità o addirittura di arbitrio, ma deve essere sorretto da una causa coerente con i principi fondamentali dell'ordinamento ed in specie non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana»*. A questa affermazione è seguito un intenso dibattito dottrinale sulle modalità atte a garantire il rispetto della dignità e della libertà individuale del lavoratore.

Parte della dottrina ha individuato proprio nella regola di parità di trattamento, intesa come espressione del principio di uguaglianza, la modalità con cui dare piena attuazione all'enunciato dei giudici costituzionali. Di contro, invece, altri settori hanno negato l'introduzione di un vero e proprio principio di parità di trattamento nel nostro ordinamento e ciò non solo a strenua difesa del principio di libertà economica, quanto – sul versante opposto – per l'intrinseca debolezza della regola di parità di trattamento, rappresentata dall'incapacità di garantire realmente il pieno rispetto – per il suo tramite – del principio di eguaglianza sostanziale. La sua applicazione, infatti, non consentendo di tener conto delle differenze individuali, portava con sé il rischio di ingenerare forme di discriminazioni indirette fondate su stereotipi culturali.

Il dibattito dottrinale si è riversato anche sul contenzioso giurisprudenziale della Corte di cassazione, che ha trovato poi composizione sentenza delle Sezioni Unite del 1996 (Cass., S.U., 17.5.1996, n. 4570).

La pronuncia delle Sezioni Unite ha negato l'esistenza di un principio di parità di trattamento nel nostro ordinamento, in ragione del fatto che le clausole di correttezza e buona fede – sempre più utilizzate per filtrare nel rapporto fra privati i principi costituzionali di uguaglianza e tutela della dignità e consentire così un controllo di ragionevolezza sugli atti di autonomia negoziale – possono operare solo all'interno del rapporto e non possono essere utilizzate in relazione a comportamenti adottati dal datore di lavoro nei confronti dei propri dipendenti.

Il confronto sulla non adeguatezza della regola paritaria a garantire l'effettività del principio di eguaglianza si è innervato in un momento cruciale dell'evoluzione del diritto antidiscriminatorio, ove – anche per l'ermeneutica giurisprudenziale

da parte della Corte di giustizia europea in materia di divieti di discriminazione e nella costante evoluzione interpretativa delle fattispecie vietate – comincia ad emergere una reazione all’egualitarismo quale strumento di tutela, per il suo tradursi nella negazione della libertà individuale all’autodeterminazione o nel riconoscimento delle differenze collettive identitarie.

Comincia così, a farsi spazio un concetto di eguaglianza reso complesso dal valore della differenza, che assume un duplice rilievo. Il rilievo assunto dalla dignità dell’individuo porta ad una accezione dell’uguaglianza da intendere non più come mera regola di trattamento, ma come diritto fondamentale della persona. Ma l’esigenza di limitare l’arbitrarietà dei comportamenti accorcia le distanze fra la regola di parità di trattamento e i divieti di discriminazione. Con il nuovo diritto antidiscriminatorio (introdotto attraverso le Direttive 2000/43/CE e 2000/78/CE), che ha consentito l’ampliamento delle situazioni coperte dai divieti di discriminazione, si è generata una progressiva obiettivazione della politica aziendale del personale, facendo *«quasi coincidere, sotto il profilo sostanziale, {questi divieti} con un vero e proprio diritto all’uguaglianza, giacché il divario tra non discriminazione e parità di trattamento, riconducibile a quella che è la diversità propria intercorrente tra eccezioni tipizzate e regola generale, tende ad annullarsi in ragione del progressivo ampliamento dei casi di non discriminabilità»*<sup>5</sup>.

### 3. LA PARITÀ DI TRATTAMENTO NELL’ORDINAMENTO EUROPEO

Nell’ordinamento europeo il passaggio da una nozione di eguaglianza in senso formale ad un principio di eguaglianza sostanziale, con l’introduzione del concetto di discriminazione indiretta e delle azioni positive (inizialmente a tutela delle donne, poi esteso in forma generale) è il risultato di un nutrito dibattito, nonché di un corposo filone giurisprudenziale della Corte di Giustizia europea che ha interpretato in senso evolutivo le norme dei Trattati, sollecitandone nel tempo le modifiche funzionali adeguarle al mutato contesto sociale.

Dall’interpretazione evolutiva dell’articolo dedicato alla parità retributiva di uomini e donne (art. 119, poi 141 ed oggi 157 nel TFUE) – la cui matrice come è noto è di tipo mercantile, essendo finalizzata ad evitare forme di concorrenza nel mercato fondate sulla sotto-retribuzione del lavoro femminile, – la Corte di giustizia ha enucleato le elaborazioni che connotano il diritto antidiscriminatorio odierno, in cui il principio di eguaglianza rappresenta *«la*

---

<sup>5</sup> Chieco, P., *Principi costituzionali, non discriminazione e parità di trattamento: recenti sviluppi nella giurisprudenza*, in “Rivista Giuridica del lavoro”, 1989, I, 447 ss.; Bortone, R., *Discriminazione (divieti di)*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Utet, Torino, 2008.

*lente di ingrandimento attraverso la quale ogni nuovo intervento legislativo interno deve essere riguardato per verificarne la cd. "compatibilità comunitaria"»<sup>6</sup>.*

Nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea - Nizza, 7 dicembre 2000; Strasburgo, 12 dicembre 2007 - resa vincolante dall'art. 6 del TUE, a sua volta consolidato dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, le affermazioni del principio di uguaglianza sono diverse, in una sorta di prisma declinato in diversi articoli, rendendolo più presente, più diffuso, più pervasivo<sup>7</sup>.

Il titolo III, dedicato proprio all'uguaglianza, recita : *«tutte le persone sono uguali davanti alla legge»* (art. 20); *«è vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, la disabilità, sessuale»* (art. 21, par. 1); *«l'Unione rispetta la diversità culturale, religiosa e linguistica»* (art. 22); *«la parità tra donne e uomini deve essere assicurata in tutti i campi, compreso in materia di occupazione, di lavoro e di retribuzione»* (art. 23, par. 1); *«il principio della parità non osta al mantenimento o all'adozione di misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato»* (art. 23, par. 2).

Si può ben parlare, quindi, di eguaglianza che si risolve in un postulato secondo cui diritti e doveri fondamentali saranno riconosciuti o attribuiti nel diritto positivo in modo eguale<sup>8</sup>.

La fonte di diritto primario in materia di uguaglianza è individuabile, pertanto, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, in particolare l'art. 21 che ha sancito la non discriminazione fra i diritti fondamentali della persona e nell'ambito dei principi generali del diritto comunitario, con l'ulteriore declinazione del principio di eguaglianza contenuta all'art. 23, che assume rilievo nel momento in cui, nel disporre che la parità tra uomini e donne dev'essere assicurata in tutti i campi, precisa che tale principio non osta al mantenimento od all'adozione di misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato. Le azioni positive assumono così – a suggello della ormai lunga e costante attività interpretativa posta in essere dalla Corte di Giustizia – la consacrazione al livello di fonte primaria, come tecnica di diritto diseguale atta a garantire la concretizzazione del principio di eguaglianza, a prevenire forme di discriminazione indiretta e – soprattutto – a rimuovere le cause dei fenomeni discriminatori.

<sup>6</sup> Piccone, V., *Parità di trattamento e principio di non discriminazione nell'ordinamento integrato*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 127/2016, 7.

<sup>7</sup> Occhino, A., *La questione dell'eguaglianza nel diritto del lavoro*, in "Rivista Italiana di Diritto del lavoro", 1, 2011, p. 95.

<sup>8</sup> Barbera, M., *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1991, p. 93 ss..

E tale posizionamento primario delle politiche di uguaglianza di genere in ambito eurounitario, trova un'ulteriore conferma nella recente Direttiva n. 2022/2041 sui salari minimi<sup>9</sup>, in vigore 14 novembre 2022, sulla base dell'articolo 153, § 1, lettera b, TFUE, ai sensi del quale l'Unione sostiene e completa l'azione degli Stati membri per quanto riguarda il settore delle "condizioni di lavoro", in base al principio di sussidiarietà e nel rispetto di quello di proporzionalità, anche per «realizzare un'elevazione dei salari minimi all'interno dei Paesi membri, in una prospettiva non di "armonizzazione" ma di "convergenza verso l'alto", riducendo nel contempo le "disuguaglianze salariali", in particolare quelle di genere e a danno dei lavoratori non standard, acuite Covid»<sup>10</sup>.

E un riferimento deve essere fatto anche alla contrattazione collettiva per la parità, con una rivalutazione di tale fonte sin dal 2010, sulla base dell'esperienza dei comitati per le pari opportunità e, successivamente, dei comitati anti-mobbing. La fonte sociale di regolazione dei rapporti si conferma come strumento fondamentale di produzione normativa, rispetto ad una fonte legale che si fa sussidiaria anche nella difficile materia del diritto antidiscriminatorio, come si evidenzia dall'art. 50 bis del Codice delle pari opportunità, che opera un rinvio alla contrattazione collettiva, tecnica di regolazione di istituti e di fattispecie già sperimentata nel diritto del lavoro, estesa alla materia delle discriminazioni.

#### 4. UN BREVE CENNO ALLE AZIONI POSITIVE

##### 4.1 LE AZIONI POSITIVE NELL'ORDINAMENTO EUROPEO

Nel diritto europeo le azioni positive traggono origine dall'esigenza di rimuovere le cause che ostano alla parità di trattamento tra uomini e donne, con una prima formalizzazione nella Raccomandazione CEE n. 84/235, cui viene attribuita la finalità di eliminare le disparità di fatto di cui sono oggetto le donne nella vita lavorativa e favorire il loro inserimento nel mercato del lavoro.

Come è noto i *leading case* della Corte di Giustizia hanno avuto ad oggetto normative di Paesi del Nord Europa che prevedevano il riconoscimento di diritti di priorità a favore delle donne nei casi di progressioni di carriera, al fine di rimuovere forme di segregazione orizzontale, che si sostanziano in una sotto-rappresentazione delle donne negli organici aziendali, soprattutto per le qualifiche più alte per la dirigenza.

<sup>9</sup> Ballistreri, M., *Il salario minimo legale. Le buone pratiche del Portogallo e i ritardi italiani*, in "Minnerva Revista de Estudios Laborais", 1, 2021, p. 248.

<sup>10</sup> Proia, G., *La proposta di direttiva sull'adeguatezza dei salari minimi*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 1, 2021, pag. 26.

Dal caso *Kalanke* (C. Giust., 17.10.1995, C-450/93, Eckhard Kalanke c. Freie Hansestadt Bremen) in poi, la Corte ha mutato orientamento, abbandonando il principio secondo cui la promozione delle pari opportunità non possa andare in deroga al principio di eguaglianza formale.

Questa interpretazione restrittiva è stata superata, anche se, onde evitare forme di automatismo, sono stati enucleati nel tempo alcuni principi, quali il bilanciamento con il principio di eguaglianza formale e la presenza di clausole di flessibilità che ammettono casi di deroga per motivi di ordine sociale <sup>11</sup>

#### 4.2 LE AZIONI POSITIVE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

Nell'ordinamento nazionale le azioni positive sono articolate in modo ampio con riferimento al genere, mentre non hanno trovato attuazione le norme delle Direttive 2000/43/CE e 2000/78/CE, salvo l'affidamento all' Ufficio Nazionale Antidiscriminazioni Razziali a Difesa delle Differenze di un compito promozionale.

È il Codice delle Pari Opportunità (D.lgs. 11.4.2006, n. 198) a dedicare il Capo IV alla promozione delle pari opportunità per il tramite di azioni positive nell'ambito del lavoro subordinato e autonomo, prevedendo organismi collettivi, deputati alla loro promozione e fonti di finanziamento per il loro sostegno.

#### 5. UNA RIFLESSIONE CONCLUSIVA

Naturalmente non si può pensare in alcun modo che con le nuove norme si possa finalmente superare la discriminazione di genere nel mondo del lavoro.

Si deve registrare infatti, la distanza tra la notevole produzione normativa, sia in ambito eurounitario che nazionale, e il concreto raggiungimento della parità di genere.

In questa triste constatazione vi è tutto il limite dell'inquadramento della forma dell'operare sociale stabilita solo da una norma positiva, con l'identificazione kelseniana del diritto con la legge. Secondo questo schema ogni imputazione del fatto empirico o ascrizione è resa possibile solo dalla norma statale e così la puntuale riconduzione del fatto empirico ad una fattispecie è sottratta all'indeterminatezza degli assiomi prescrittivi. La società, i rapporti tra i soggetti nello schema delle norme pure sono il risultato di un'organizzazione giuridica della vita di relazione che ricorre a prescrizioni che non hanno in sé contenuti

---

<sup>11</sup> Sui rischi di arbitrarità v. Calafà, L., *Azioni positive nel diritto comunitario*, in Garofalo, M.G., a cura di, *Lavoro delle donne e azioni positive*, Cacucci, Bari, 2002, 341.

di giustizia ma solo procedure che presuppongono l'ordinamento quale unico soggetto qualificante.

Una visione giusformalistica che ha prodotto l'“utopia della parità”, con il risultato di evidenziare il lungo e tortuoso cammino che le donne avrebbero dovuto percorrere al fine di superare tutti gli ostacoli, che ne inibiscono il pieno inserimento a tutti i livelli del mondo del lavoro, ancora suscettibile oggi, di trovare pieno riconoscimento, costituendo un obiettivo globale da realizzare entro il 2030<sup>12</sup>, a petto di una disparità endemica, legata anche al problema della genitorialità e alla pregressa società patriarcale.

Allorquando si considera il binomio “donne-lavoro”, immediatamente si fa riferimento alle discriminazioni che ancora subiscono e alle esistenti difficoltà riscontrate, sia sul piano socioeconomico che su quello lavorativo.

Lavori non retribuiti, lavori sottopagati, lavori part-time, contratti a tempo determinato, terzo settore e disoccupazione.

Sebbene sia troppo presto per constatare le conseguenze a medio-lungo termine, è evidente che la pandemia abbia giocato più di altri fattori, un ruolo fortemente negativo, esacerbando le già esistenti disegualianze tra uomo e donna.

In Italia, come in molti altri Paesi, la pandemia ha infatti evidenziato come la maggior parte delle responsabilità domestiche e familiari ricadano ancora quasi totalmente sulle donne, con una frattura tra normativa e realtà, tra il riconoscimento delle acquisizioni legislative nazionali e dell'Unione europea, che tutelano la condizione della donna nell'ordinamento del lavoro, relativamente alla parità dei diritti, e la persistente inattuazione di questi principi<sup>13</sup>.

In occasione del lockdown, le madri lavoratrici si sono trovate a svolgere più mansioni contemporaneamente, essendo impiegate per la maggior parte in settori attivi anche nel periodo pandemico – tra cui la pubblica amministrazione e la sanità – e non solo hanno continuato a lavorare durante l'emergenza sanitaria in percentuale più alta rispetto agli uomini, ma oltre ad affrontare la giornata lavorativa, hanno dovuto prendersi cura dei figli, impegnati con la didattica a distanza, e svolgere l'attività domestica.

In tale contesto, molte donne sono state costrette ad abbandonare la propria occupazione per dedicarsi alla famiglia, una sorta di “scelta obbligata” più che una libera scelta. Sebbene dunque il genere femminile sia stata una risorsa importantissima nella lotta contro il Coronavirus, dal punto di vista economico non meno che sanitario, purtroppo i dati successivi al primo lockdown segnalano

<sup>12</sup> Goal 5 dell'Agenda 2030, adottata il 25 settembre 2015 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, [www.asvis.it](http://www.asvis.it).

<sup>13</sup> Treu, T., Sub *art.* 37, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1979, p. 146 ss.

una contrazione della componente femminile nel mercato del lavoro <sup>14</sup>.

Il World Economic Forum, con il Global Gender Gap Report 2021, ha reso noto che per ottenere la parità di genere in tutto il mondo, si dovranno ancora attendere oltre 135 anni. Nel periodo antecedente alla pandemia, questo dato stimato era invece pari a 99 anni.

Il risultato è dunque un grande passo indietro che minaccia di far scomparire decenni di progressi, duramente conquistati nella lotta alle disuguaglianze, anche se si rimane fiduciosi nella prospettiva di marcia indicata da Norberto Bobbio: “*La graduale parificazione delle donne agli uomini, prima nella piccola società familiare, poi nella più grande società civile e politica, è uno dei segni più certi dell’inarrestabile cammino del genere umano verso l’eguaglianza*” <sup>15</sup>.

## 6. BIBLIOGRAFIA

BALLISTRERI, M., *Il salario minimo legale. Le buone pratiche del Portogallo e i ritardi italiani*, in “Minerva Revista de Estudios Laborais”, 1, 2021.

BARBERA, M., *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1991.

BOBBIO, N., *Destra e sinistra, Ragioni e significati di una distinzione politica*, Donzelli, Roma, 2014.

BORTONE, R., *Discriminazione (divieti di)*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Utet, Torino, 2008.

CALAFÀ, L., *Azioni positive nel diritto comunitario*, in Garofalo, M.G., a cura di, *Lavoro delle donne e azioni positive*, Cacucci, Bari, 2002.

CERULLO, P., *La certificazione della parità di genere: volano per i diritti e per il business. Come ottenerla e conservarla*, in “Lavoro/Diritti/Europa”, 2, 2023.

CIMAGLIA, M.C., *Parità e non discriminazione*, in Treccani, 2018.

CHIECO, P., *Principi costituzionali, non discriminazione e parità di trattamento: recenti sviluppi nella giurisprudenza*, in “Rivista Giuridica del lavoro”, I, 1989.

---

<sup>14</sup> Marinelli, F., *Gender gap e mercato del lavoro alla luce della pandemia: il punctum dolens è la ripartizione tra i generi dei compiti di cura genitoriale*, in “Rivista Italiana di Diritto del Lavoro”, 1, 2021, p. 65.

<sup>15</sup> Bobbio, N., *Destra e sinistra, Ragioni e significati di una distinzione politica*, Donzelli, Roma, 2014, p. 121

DEL PUNTA, P., *Parità di trattamento nel rapporto di lavoro*, in *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, Milano, 1998.

GOAL 5 DELL'AGENDA 2030, adottata il 25 settembre 2015 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, [www.asvis.it](http://www.asvis.it).

MARINELLI, F., *Gender gap e mercato del lavoro alla luce della pandemia: il punctum dolens è la ripartizione tra i generi dei compiti di cura genitoriale*, in “Rivista Italiana di Diritto del Lavoro”, 1, 2021.

OCCHINO, A., *La questione dell'eguaglianza nel diritto del lavoro*, in “Rivista Italiana di Diritto del lavoro”, 1, 2011.

PICCONI, V., *Parità di trattamento e principio di non discriminazione nell'ordinamento integrato*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT –127/2016.

PROIA, G., *La proposta di direttiva sull'adeguatezza dei salari minimi*, in “Diritto delle Relazioni Industriali”, 1, 2021.

SIMONATI, A., *La costituzione «dimenticata» la parità di genere*, in “Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico”, 1, 2021.

TREU, T., *Sub art. 37*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1979.

La *Revista de Estudios Económicos y Empresariales* recibió este artículo el 30 de julio de 2023 y fue aceptado para su publicación el 17 de septiembre de 2023.