

Elena Pasqualetto - Università degli Studi di Padova - 2024

**Il DIRITTO del LAVORO in una PROSPETTIVA
di GENERE:
gli STRUMENTI GIURIDICI
per REALIZZARE la PARITA' di
TRATTAMENTO tra UOMINI e DONNE**





I titolari di un esercizio commerciale di Asiago che avevano affisso in vetrina l'annuncio sono stati sanzionati dall'Ispettorato Territoriale del Lavoro di Vicenza, che ha contestato loro la violazione dell'art. 27 CPO (divieto di discriminazioni nell'accesso al lavoro).

E.F.: *«Assumo solo donne "anta" perché hanno già fatto figli»*

La stilista a un evento ha spiegato perché nella sua azienda non c'è posto per ragazze giovani in posizioni importanti:

«Le prendo che lavorano h 24».

«Quando metti una donna in una carica molto importante poi non ti puoi permettere di non vederla arrivare per due anni perché quella posizione è scoperta».

«Un imprenditore investe tempo e denaro e se ti viene a mancare il lavoratore è un problema, quindi anche io da imprenditore responsabile della mia azienda spesso ho puntato su uomini».

Sui social critiche e polemiche.

La replica:

«Sono stata fraintesa, le mie parole strumentalizzate»

maggio 2023

La storia di Elisabetta:

«Avevo 43 anni ed ero incinta. Poi, insperato, il contratto in Poste»

«Al colloquio ho detto che avrei partorito a gennaio. La reazione è stata inaspettata. Mi hanno detto non essere un problema. E io sono stata sorpresa e sollevata. Quando ho firmato il contratto a tempo indeterminato non volevo crederci. Dopo anni di precariato pensavo che il mio momento non sarebbe mai arrivato. Invece Poste non solo mi ha ridato speranza, ma ha creduto in me, assumendomi mentre ero in attesa del mio bimbo».



«Sono incinta», e l'imprenditrice la assume a tempo indeterminato: «Le andremo incontro, perché i lavoratori devono essere sereni»

Padova, M.B., titolare di un'agenzia di comunicazione, assume a tempi indeterminato E.B., che le aveva detto di aspettare un bimbo



Dati sulla **partecipazione delle donne al mercato del lavoro** e impegno e conquiste sul piano normativo sul lavoro femminilesiamo ancora qui?

Normativa giuslavoristica molto sviluppata su:

- parità di trattamento uomo – donna
- pari opportunità di accesso al mercato del lavoro
- divieto di discriminazioni per ragioni di genere
- *work-life balance* / condivisione dei compiti di cura



Lavoro (esterno) delle donne: fenomeno rilevante degli ultimi 50/60 anni:

- prima relegate in casa (non nel corso delle due guerre mondiali)

- ma poi «invitate» a tornare «tra i fornelli»

► reintegrazione
tradizionali
ruoli familiari



Periodo corporativo (1926-1943)

Funzione procreatrice della D

Marginalizzate anche nel settore scuola: no presidi di scuole medie, no insegnamento storia-filosofia-economia

Possibile esclusione da tutti i settori (o limitazioni percentuali all'accesso) attraverso i bandi di concorso

Limitazioni anche nel lav. privato

tranne che per lavori «*particolarmente adatti alle donne*»



Ma comunque **dopo** il periodo corporativo:

- salari delle D più bassi del 50% di quelli maschili
 - sottoclassificazione del lav. femminile
 - nessuna protezione del lavoro a domicilio
- supersfruttamento delle d. nel lavoro dentro le mura domestiche



Vicenda esemplare: **accesso delle D in magistratura** (ammesse solo con l. 66/1963; Corte cost. nel 1960: incostituzionale legge del 1919 che vietava tale accesso; prime 27 donne entrate nel 1965)

Ma... negli ultimi 50/60 anni: D protagoniste nel mondo del lavoro



► problemi (anche nuovi) per il legislatore:

non solo tutela lavoratrici madri ma

- parità di trattamento U / D
- pari opportunità
- *work-life balance*
- condivisione compiti genitoriali e di cura

Per anni le D **soggetti deboli** (mezze forze):
→ legislazione di stampo protettivo e paternalistico

art. 37 Costituzione:

*«la **donna lavoratrice** ha gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore»*

*«le condizioni di lavoro devono consentire l'adempimento della sua **essenziale funzione familiare** e assicurare alla **madre** e al bambino una **speciale adeguata protezione**»*



logica **protettiva** e logica **egualitaria** / conflitto tra **tutela** e **parità (art. 3 Cost.)**

Interpretazioni mutevoli e contrastanti: prevalenza della prima sulla seconda

► accrescimento difficoltà di accesso al lavoro e segregazione occupazionale: troppe tutele = disincentivo per i datori di lavoro

Occorre giusto **equilibrio** tra: disciplina del lavoro della **D in quanto madre**

.. ma anche e soprattutto della **D in quanto tale**

GLI STRUMENTI DEL DIRITTO DEL LAVORO DI OGGI:

Testo unico su tutela e sostegno maternità e paternità
(d.lgs. 151/2001) **TUG**

Codice pari opportunità (d.lgs. 198/2006)
CPO



Recenti modifiche **CPO: l. n. 162/2021:**

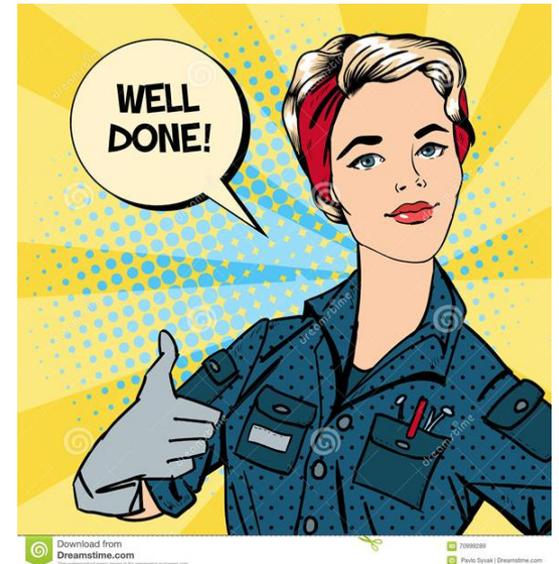
- nuova definizione di discriminazione
- rapporto sulla situazione del personale maschile e femminile
- certificazione della parità di genere

Recenti modifiche **TUG: d.lgs. 105/2022 Decreto Equilibrio**

Importanza delle distinzioni fra i due tipi di regole, ma distinzioni non nette:

particolare attenzione alla **D in quanto madre** (tutela della salute, limiti al lavoro notturno, congedi, rientro al lavoro, dimissioni, licenziamenti)

.. ma anche della **D lavoratrice in quanto tale** (non perché più debole o meno produttiva)



ma per il suo «tradizionale» **ruolo di cura** in famiglia

► **discriminazioni** nell'accesso e nel trattamento sul lavoro (disparità salariali e di carriera)

Un primo (risalente al 1963 ma ancora attuale) strumento, una tutela anticipatoria: oggi art. 35 CPO

- divieto di **licenziamento** della *lavoratrice* per causa di **matrimonio** e
- regole speciali su **dimissioni** in concomitanza col **matrimonio**
- contrasto alle **dimissioni in bianco**



Collegamenti fra **TUG 151/2001** e **CPO 198/2006**

- nuovo fattore di discriminazione: **le esigenze di cura personale e familiare**

- carattere bidirezionale della nozione di **discriminazione**

...ma nuovo fattore pensato per le donne!



GLI STRUMENTI DEL DIRITTO DEL LAVORO:

numerosi

anche se a volte carenti per ragioni

culturali / sociali / economiche ma anche **giuridiche**

In teoria utilizzabili anche dagli **uomini**....

Caso del lavoratore licenziato dopo il matrimonio:

Trib. Vicenza 2016: il divieto
di licenziamento (art. 35 CPO)
opera anche per gli **uomini**

ma vicenda isolata!



GLI STRUMENTI DEL DIRITTO DEL LAVORO PER LE **LAVORATRICI MADRI** (oltre a tutela salute / congedi)

diritto al rientro (art. 56 TUG)

- nel medesimo **posto** (mansioni e sede)
- per 1 anno dalla nascita del bambino
- diritto ai miglioramenti nelle condizioni di lavoro

Strumento completo? Forse ma....

....ricca giurisprudenza su violazioni:

Caso deciso dalla Cassazione nel 2016: lavoratrice spostata a 150 km di distanza **tre giorni** dopo l'anno dalla nascita del bambino e poi licenziata → **licenziamento discriminatorio**



GLI STRUMENTI DEL DIRITTO DEL LAVORO PER LE **LAVORATRICI MADRI**

in tema di cessazione del rapporto:

- divieto di **licenziamento** «*in connessione con lo stato oggettivo di gravidanza*» o in connessione con i congedi → **nullità** del licenziamento (ammesso in casi molto limitati, ad es. per grave violazione dei doveri lavorativi) se intimato dall'inizio della gravidanza fino ad 1 anno dalla nascita del bambino

- regole speciali su **dimissioni**
risoluzioni consensuali

→ contrasto alle **dimissioni «in bianco»**



GLI STRUMENTI DEL DIRITTO DEL LAVORO PER LA **DONNA LAVORATRICE IN QUANTO TALE**

Rilevante impulso dall'ordinamento UE: prime direttive (1975-1976 su parità salariale e parità nelle condizioni di lavoro):

attuata con la

LEGGE DI PARITA': l. 9 dicembre 1977, n. 903 – norme ora
nel **CPO** e **TUG**

► parità in tutti i momenti della vita lavorativa:

accesso

svolgimento

cessazione



La **parità salariale** «a parità di lavoro» (art. 37 Cost.)

letture ormai superate (= parità di rendimento), anche nei contratti collettivi (scale classificatorie differenziate)

poi Cassazione: parità di lavoro = parità di mansioni /qualifica
art. 28 CPO

....ma ancora **gender pay gap**...

- 1) segregazione occupazionale e tipologica
- 2) libertà di concedere superminimi



l. 162/2021: art. 46 CPO rapporto biennale sulla situazione del personale maschile e femminile
direttiva UE 2023/970 su parità retributiva - **l. delega 21 febbraio 2024, n. 15**, da attuare entro giugno 2026

La **parità di trattamento** = **divieto di discriminazioni**
in tutti gli aspetti del rapporto di lavoro

a partire dalle **assunzioni**:

art. 27 CPO: *«nei concorsi pubblici e nelle selezioni effettuate anche da privati, la prestazione richiesta deve essere accompagnata dalle parole “**dell’uno o dell’altro sesso**”, fatta eccez. nei casi in cui l’appartenenza ad uno specifico genere costituisca **requisito essenziale** per la natura del lavoro o della prestazione»*

Eccezioni ad es. nel settore moda /spettacolo (se requisito essenziale)

art. 22 TUG: periodi di **congedo di maternità** parificati ai periodi di lavoro ai fini della carriera

Superamento concezione *formale* dell'uguaglianza

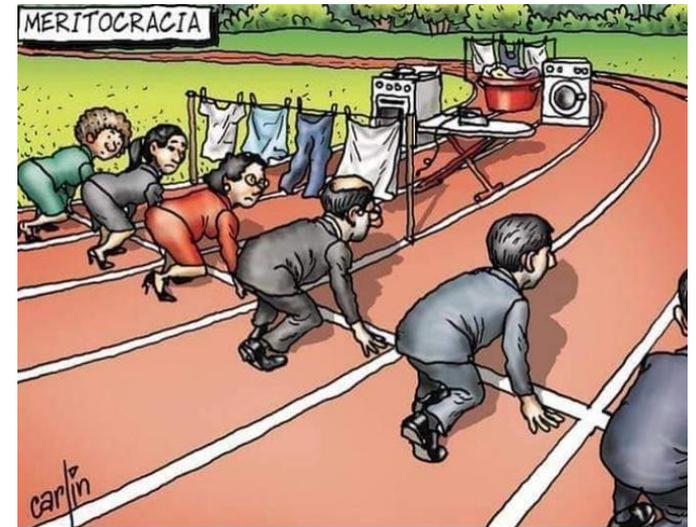
► diritto a **pari opportunità** nel lavoro

1. 125/1991: nuove tecniche normative per rendere più incisivi gli strumenti antidiscriminatori

Divieto di discriminazione diretta e

discriminazione indiretta =

«*un atto o comportamento*» (soprattutto del datore di lavoro, ma non solo) apparentemente neutro «*mette o può mettere i lavoratori di un determinato sesso in una posizione di particolare svantaggio rispetto a quelli dell'altro sesso*»



Es. di requisiti discriminatori:

- altezza
- adattabilità a tempi e luoghi di lavoro diversi



CARATTERI DELLA NOZIONE DI **DISCRIMINAZIONE** **INDIRETTA**

- ◆ effetto svantaggioso anche solo potenziale
- ◆ tutela bidirezionale
- ◆ prova statistica

Altro strumento (art. 26 CPO):

parificazione alla discriminazione di

- **molestie sessuali**
- **molestie per ragioni di genere**



● vietate anche le **ritorsioni** del datore contro chi ha agito per ottenere il rispetto della parità di trattamento

e la lavoratrice / tore non deve subire:

- demansionamenti
- trasferimenti
- licenziamenti

Le **azioni positive** (art. 42 CPO) e la «rimozione degli ostacoli» (art. 3 Cost.); **uguaglianza sostanziale**

Logica del **diritto diseguale**: riservate alle donne

Definite non nella tipologia ma in relazione alla **funzione**: realizzare le **pari opportunità** tra lavoratori e lavoratrici.

Soluzioni e strategie attuabili da datori di lavoro, sindacati e altre istituzioni della parità di genere

Temporaneità (da non confondere con misure protettive per la maternità)

spesso solo corsi di aggiornamento / riqualificazione

Sono azioni positive le **quote rosa**:

es. riserva di una quota predeterminata di assunzioni o promozioni

se vi è sottorappresentazione delle donne



Strumento delicato: rischio di **discriminazioni alla rovescia**

- temporaneità
- non vantaggi automatici alle donne
- adeguate e proporzionate all'obiettivo

Es. di **quota rosa** nel pubblico impiego

art. 57 TUIPI:

le PA devono riservare alle donne, salvo motivata impossibilità, almeno **un terzo dei posti di componente di commissione di concorso**.

Sempre nel settore pubblico: art. 48 CPO:

- Piani triennali di azioni positive obbligatori

- in caso di assunzioni o promozioni, a fronte di analoga qualificazione o preparazione professionale tra candidati di sesso diverso l'eventuale scelta del candidato maschio è accompagnata da un'esplicita e adeguata **motivazione**

La più recente frontiera del diritto del lavoro:

**conciliazione dei tempi di vita e di lavoro e
promozione di una cultura di condivisione dei compiti di cura
dei figli**

Infatti è TU su *maternità e paternità*: **TUG genitorialità**

Compiti di cura (non solo dei figli): adeguatamente distribuiti tra i genitori (o compagni di vita)

Sforzi innegabili del legislatore in questa direzione, anche se forse non sufficienti

Le norme da sole non bastano!...ma sono necessarie!

E' rimasto inattuato il **FAMILY ACT**:
l. delega 7 aprile 2022, n. 32



Ma è stato emanato il

DECRETO EQUILIBRIO: d.lgs. 30 giugno 2022, n. 104

recepisce la **direttiva equilibrio: direttiva UE 2019/1158**
sull'**equilibrio** tra attività professionale e vita familiare per i
genitori (e i prestatori di assistenza)

DECRETO EQUILIBRIO

disposizioni finalizzate a
**migliorare la conciliazione tra attività lavorativa e vita
privata per i genitori (e i prestatori di assistenza)**

al fine di conseguire la
**condivisione delle responsabilità di cura tra uomini e donne e
la parità di genere in ambito lavorativo e familiare**

DECRETO EQUILIBRIO:

- modifica il **TUG** in materia di congedi per i padri lavoratori; congedi parentali; riposi e permessi per figli con handicap gravi; indennità di maternità per lavoratrici autonome e libere professioniste
- prevede in numerose ipotesi di violazioni del datore di lavoro in materia di permessi / congedi / tutele (di cui al TUG) la sanzione della non concessione della certificazione della parità di genere
- modifica la l. 5 febbraio 1992, n. 104
- modifica la l. 22 maggio 2017, n. 81:
 - art. 8: congedo parentale per i genitori iscritti alla gestione separata)
 - art. 18: sul lavoro agile (priorità a favore di genitori e altre categorie)
- modifica il d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, art. 8 (trasformazione del part-time)
- modifica la l. 8 marzo 2000, n. 53

dedica l'art. 7 ad **Interventi per la promozione delle misure a sostegno dei genitori e dei prestatori di assistenza**

Tra gli **strumenti** che *dovrebbero* favorire l'**equilibrio** nella distribuzione dei carichi familiari tra i genitori:

una misura promozionale in tema di **congedo parentale** (art. 32 TUG)

Durata complessiva di **10 mesi** e ciascun genitore, singolarmente, può avvalersene al max per **6 mesi** ma....

- per la mamma limite individuale invalicabile
- **per il papà i mesi possono diventare 7**

e se «*il padre esercita il diritto di astenersi dal lavoro per un periodo continuativo o frazionato non inferiore a 3 mesi*» ► il **limite complessivo dei congedi parentali è elevato a 11 mesi**

→ premio, bonus per la coppia se il papà dimostra di farsi carico in modo consistente della cura del figlio

Di fatto congedo parentale poco utilizzato dai padri anche per ragioni legate all'indennità previdenziale

Ma **DECRETO EQUILIBRIO**: parziale **non cedibilità** tra i genitori dei mesi di congedo coperti dal trattamento economico (indennità INPS)

Per incentivare l'uso dei congedi da parte dei padri

accanto al **congedo di paternità alternativo** (art. 28 TUG)...



...il **congedo di paternità obbligatorio**

Introdotta “in via sperimentale” da ref. Fornero nel 2012:
vero e proprio **divieto di lavorare**, obbligo di astenersi dal lavoro
per 1 giorno nei primi 5 mesi dalla nascita del figlio (+ astensione
facoltativa per altri 2 giorni)

In seguito incremento progressivo
del numero di giorni
fino a l. 234/2021: **10 giorni**



Infine con il **D. EQUILIBRIO**

art. 27-*bis* TUG: **congedo obbligatorio**

- **10 giorni di astensione «obbligatoria» nei 2 mesi prima della data presunta del parto fino a 5 mesi dopo la nascita.**

- **fruibile anche durante il congedo della madre**

- **indennità pari al 100% della retribuzione: quasi 10 giorni di ferie pagati dall'INPS!**

- fruibile anche dai dipendenti pubblici

Ma è veramente «obbligatorio»???? ... anche per il padre??...

ALTRI STRUMENTI

- **congedi Covid per i lavoratori genitori:** previsti senza distinzione di genere
- congedi per **donne vittime di violenze di genere**
- **lavoro agile** (art. 18 l. 81/2017, modificato da D. Equilibrio): datori di lav. pubblici e privati sono tenuti a riconoscere **priorità** alle richieste formulate da:
 - a) lavoratori con figli fino a 12 anni
 - b) lavoratori con figli disabili
 - c) lavoratori con disabilità grave
 - d) *caregivers*

I problemi ancora aperti:

- l'indifferenza della normativa per la condizione economico-sociale e il grado di istruzione della lavoratrice
- la povertà lavorativa femminile
- diritto del lavoro e (carente) sistema di sicurezza sociale



I problemi ancora aperti:

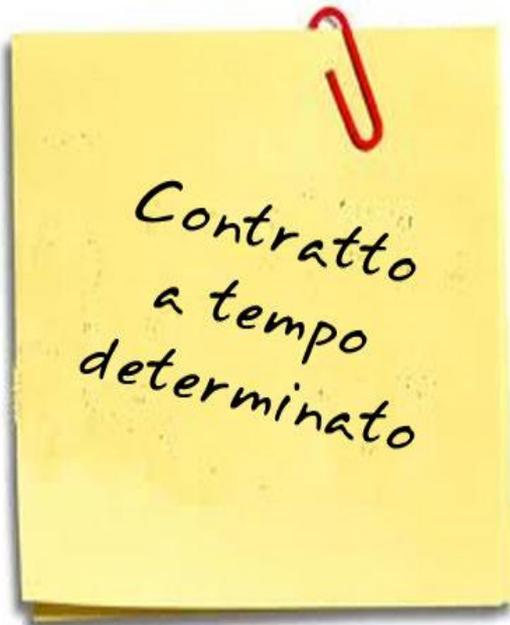
1) il **lavoro domestico** e l'assenza di tutele contro il licenziamenti: la strada del licenziamento discriminatorio

Rischio di licenziamento = soggezione e minori tutele, lavoro «nero»



I problemi ancora aperti:

2) normativa sui **contratti flessibili** non *gender sensitive*



FINE

La storia di Silvia M.:
«Io, demansionata dopo
il primo figlio.
E licenziata con il secondo»

Silvia M., laureata in ingegneria gestionale, lavora in una grande azienda del settore metalmeccanico con la qualifica di quadro di primo livello, con mansioni di responsabile della qualità.

Ad aprile 2019 si accorge di essere incinta. Lo comunica ai superiori, promettendo di lavorare fino all'ultimo e di usufruire solo del **congedo di maternità** (obbligatorio). Il bambino nasce alla fine di novembre.



Ad aprile 2020 la lavoratrice dovrebbe **rientrare** al lavoro ma a marzo è scoppiata la pandemia. Silvia comunica al datore di lavoro di non essere in grado di rientrare al lavoro non potendo portare il bambino dai nonni a causa delle restrizioni agli spostamenti imposte dal Governo.

Al rientro in azienda, dopo l'estate, Silvia scopre di essere stata **demansionata**: da quadro responsabile della qualità a impiegata con mansioni di segreteria. Non si scoraggia e continua a lavorare.

Nel 2022 arriva la seconda gravidanza, a rischio. Questa volta Silvia, nel comunicarlo all'azienda, specifica che ha intenzione di usufruire anche del **congedo parentale** (facoltativo).



Il congedo le viene “**concesso**” dopo che l’azienda ha verificato che il prolungarsi dell’assenza non le provoca problemi organizzativi.

Successivamente, a pochi giorni dal rientro in ufficio, l’azienda convoca Silvia e le chiede di **dimettersi**.

Di fronte al rifiuto della lavoratrice l’azienda la **licenzia** con una motivazione di carattere «oggettivo»: l’azienda è in difficoltà economica ed è necessario ridurre il personale.



- Può la lavoratrice godere del congedo di maternità solo dopo la nascita del bambino?
- Può l'azienda modificare le mansioni e l'inquadramento della lavoratrice al rientro dal congedo di maternità? Fino a quando operano le tutele legate al “diritto al rientro”?
- Potrebbe il datore di lavoro negare il godimento del congedo parentale per ragioni organizzative?
- Può l'azienda sollecitare le dimissioni della lavoratrice? Sarebbero efficaci le dimissioni rassegnate in forma scritta?
- E' legittimo il licenziamento per ragioni economiche?
- A chi deve rivolgersi la lavoratrice?