

***Parità retributiva tra uomini e donne: brevi spunti di riflessione alla luce delle recenti decisioni del Comitato europeo dei diritti sociali\****

di **Roberta Lugarà** – Dottoressa di ricerca in Giustizia costituzionale e Diritti fondamentali presso l'Università di Pisa e Giurista assistente presso la Corte europea dei diritti dell'uomo \*\*,  
**Andrea Pertici** – Professore ordinario di Diritto costituzionale nell'Università di Pisa

**ABSTRACT:** The authors reflect on the effectiveness of the right to equal pay between men and women in Italy and they argue that concrete and effective equality in the workplace is still far from being attained. Following the legal reasoning of a series of recent decisions of the European Committee of Social Rights, the article suggests that equal pay should be fostered both through effective enforcement of individual rights and social policies. According to the Authors, pay transparency, use of statistics and gender mainstreaming may prove to be useful tools for the legislator to tackle the persistent gender pay gap.

**SOMMARIO:** 1. La parità di condizioni e di trattamento economico tra uomini e donne tra superamento delle discriminazioni di diritto e permanenza delle discriminazioni di fatto. – 2. Le recenti decisioni del Comitato europeo dei diritti sociali. – 2.1. La parità retributiva tra enunciazione formale ed effettività. – 2.2. L'obbligo di garantire l'esercizio effettivo del diritto. – 2.3. *Segue:* ... e di promuovere la parità. – 2.4. Il ruolo del Comitato e gli effetti delle decisioni in esame. – 3.

---

\* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista. Nell'ambito di una riflessione comune, i §§ 1, e 3 sono di A. Pertici, i §§ 2 e 4 di R. Lugarà, mentre il § 5 è redatto congiuntamente.

\*\* Le opinioni espresse nel presente scritto riflettono il pensiero dell'Autrice e non impegnano in alcun modo l'istituzione di appartenenza.

Rendere effettivo l'esercizio del diritto alla parità retributiva: una proposta sull'introduzione di obblighi di trasparenza delle retribuzioni effettivamente percepite. – 4. Promuovere la parità retributiva: uso delle statistiche e *gender mainstreaming*. – 5. Conclusioni.

### **1. La parità di condizioni e di trattamento economico tra uomini e donne tra superamento delle discriminazioni di diritto e permanenza delle discriminazioni di fatto**

Nonostante il riconoscimento costituzionale dell'uguaglianza tra donne e uomini sia in generale, sia rispetto alle condizioni di lavoro, posto rispettivamente dagli artt. 3 e 37, con un impegno della Repubblica a rimuovere eventuali ostacoli che si frappongano all'effettiva realizzazione di tale parità (art. 3, comma 2), essa è ancora distante dal realizzarsi.

Nell'ambito del lavoro, ciò risulta evidente se consideriamo sia i dati sull'occupazione, sui quali ha inciso in modo ulteriormente negativo la pandemia degli ultimi mesi, sia quelli sulle retribuzioni. Già prima della pandemia, i dati statistici disponibili fotografavano un tasso di occupazione femminile fermo al 56,5%, un divario rispetto a quello maschile di quasi venti punti percentuali e un *unexplained gender pay gap* (ovvero il divario nelle retribuzioni tra uomini e donne non giustificato da fattori oggettivi e, quindi, potenzialmente frutto di discriminazione diretta) intorno al 12%<sup>1</sup>.

Questa situazione di evidente disuguaglianza ha ragioni socio-culturali molto risalenti nel tempo, che l'ordinamento giuridico ha riconosciuto e fatto proprie con diverse leggi di esclusione (da alcuni settori) e di discriminazione (con trattamenti deteriori), che hanno trovato nell'ambito dell'economia e del lavoro un terreno particolarmente fertile. Le numerose esclusioni delle donne da alcuni impieghi e alcune posizioni lavorative, anche al fine di evitare che esse potessero essere sovraordinate agli uomini, oltre che l'esplicito riconoscimento di un minore valore del lavoro femminile, unitamente alla presenza di alcune leggi di "protezione", concepite per riconoscere

---

<sup>1</sup> Le statistiche sui tassi di occupazione citate nel testo sono pubblicate dall'OCSE e si riferiscono all'anno 2019; cfr. OECD (2020), *OECD Labour Force Statistics 2020*, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/5842cc7f-en>, 96. Il dato sull'*unexplained gender pay gap* è ripreso da D. LEYTHIENNE, P. RONKOWSKI, *A decomposition of the unadjusted gender pay gap using Structure of Earnings Survey data*, Eurostat – Statistical working paper, 2018, 15, Figure 1, e si riferisce all'anno 2014. Per indicazioni più dettagliate sui dati statistici si rinvia al par. 4.

l'inferiorità della donna e la sua conseguente subordinazione, hanno avuto ampio spazio nell'Italia monarchica e fascista in particolare<sup>2</sup>.

Di fronte a questa situazione di partenza, il percorso di emancipazione femminile è risultato impervio. Certamente la stagione della liberazione dell'Italia e quella immediatamente successiva della Costituente hanno costituito momenti particolarmente proficui per modificare lo stato delle cose, anche se le parole che pronunciò la più giovane tra le Costituenti, la comunista Teresa Mattei, secondo la quale «nessun progresso sostanziale si produce nella vita di un popolo se esso non sia accompagnato da una piena emancipazione femminile»<sup>3</sup>, non sono certamente state prese sufficientemente sul serio. In particolare, infatti, uno dei punti di maggiore debolezza della riflessione sulle questioni di genere sembra consistere proprio nella loro scarsa considerazione come questioni di interesse generale, riguardanti, cioè, il progresso dell'intera società, e non soltanto di chi è direttamente discriminato.

Orbene, per quanto concerne l'ambito lavorativo, la scrittura dell'art. 37 della Costituzione non fu indubbiamente semplice<sup>4</sup> e il risultato finale non sembra essere stato impeccabile. Infatti, a fronte dell'affermazione dell'uguaglianza formale, nella prima parte del primo comma, con cui si riconoscono alla donna lavoratrice «*gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore*», il secondo periodo contiene la previsione un po' sibillina, secondo la quale «*le condizioni di lavoro devono consentire l'adempimento della sua essenziale funzione familiare*», oltre che «*assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione*».

La stessa parità retributiva risultava, per alcuni Costituenti, difficile da accettare, in base alla convinzione che la donna svolgesse «*un lavoro più leggero e più confacente alla sua natura, e perciò il salario sarà proporzionato al minor rendimento*»<sup>5</sup> e che comunque non potesse avere lo stesso rendimento dell'uomo<sup>6</sup>. Tale impostazione fu contrastata, tra gli altri, da due Costituenti

<sup>2</sup> Cfr. A. GALOPPINI, *Il lungo viaggio verso la parità. I diritti civili e politici delle donne dall'unità ad oggi*, ETS, 1992.

<sup>3</sup> Assemblea costituente, seduta del 18 marzo 1947.

<sup>4</sup> In merito all'elaborazione, cfr. almeno T. TREU, *Art. 37*, in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna, 1994, 146 ss.; C. SALAZAR, *Art. 37*, in R. BIFULCO – A. CELOTTO – M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, Torino, 2006, 757 ss.; M. D'AMICO, *La Costituzione al femminile. Donne e Assemblea costituente*, in A. LORENZETTI - B. PEZZINI (a cura di), *70 anni dopo tra uguaglianza e differenza. Una riflessione sull'impatto del genere nella Costituzione e nel costituzionalismo*, Giappichelli, Torino, 2019.

<sup>5</sup> On. Umberto Merlin, I Sottocommissione, 8 ottobre 1946.

<sup>6</sup> On. Camillo Corsanego, Assemblea costituente, seduta pomeridiana, 3 maggio 1947.

donne come Nilde Iotti (Pci)<sup>7</sup> e Maria Federici (Dc), la quale, da un lato, stigmatizzò la *«tendenza all'autosvalutazione, perché la donna ritiene secondario, semplicemente integrante, il lavoro suo e quindi il guadagno che le spetta, di fronte al salario del marito o del capo famiglia»*, e, d'altro lato, ricordò che, come dimostrava la battaglia in corso per ottenere per le donne la stessa indennità di contingenza dell'uomo lavoratore, *«non dalla pratica, ma dalla coscienza comune, è oggi acquisito che il compenso spettante all'uomo lavoratore — intendo dire non il vero e proprio salario, ma anche tutti i benefici e le provvidenze che al salario siano eventualmente connesse — non debba essere superiore al compenso stabilito, per pari lavoro, alla donna lavoratrice»*<sup>8</sup>.

Più controverso risultò, tuttavia, il riferimento alla conciliazione con la *«funzione familiare»*, che evidentemente veniva ritenuta tipica della donna. Infatti, all'articolo inizialmente approvato in I sottocommissione, che prevedeva (semplicemente) il riconoscimento alla donna lavoratrice degli stessi diritti riconosciuti al lavoratore, fu presto proposto di aggiungere, oltre che il riferimento alla parità di *«trattamento»*, anche la garanzia di *«condizioni particolari che le consentano di adempiere insieme al suo lavoro la sua missione familiare»*. È evidente come questa espressione mirasse ad identificare il ruolo della donna come collocato anzitutto in ambito familiare, cosa che fu resa ancor più evidente dalla proposta ulteriormente emendativa di La Pira secondo il quale si sarebbe dovuto fare riferimento alla *«sua prevalente missione familiare»*. Tale pregnante qualificazione vide l'opposizione di Togliatti, ma l'apprezzamento del liberale Roberto Lucifero, secondo cui questa specificazione avrebbe dato *«un carattere umano all'articolo della Costituzione, poiché effettivamente la funzione della donna, fin quando esisterà la famiglia, è prevalentemente nell'ambito di questa»*. Infatti – proseguiva – *«il lavoro e le funzioni che la donna deve esercitare come madre e come sposa prevalgono su quelli che essa può esercitare come lavoratrice»*<sup>9</sup>.

La qualificazione della *«missione familiare»*, poi divenuta nello stesso progetto della Commissione *«funzione familiare»*, come *«essenziale»* fu il frutto di una proposta di mediazione avanzata da Aldo Moro, che fu approvata, prima in Commissione, nonostante le precise critiche di Lelio Basso, che rilevava come *«la missione dell'uomo nella famiglia sia altrettanto essenziale quanto quella della donna»*, escludendo quindi *«che si debba dire che questa missione è più*

<sup>7</sup> I Sottocommissione, 8 ottobre 1946.

<sup>8</sup> On. Maria Federici, seduta antimeridiana, Assemblea costituente, 10 maggio 1947.

<sup>9</sup> I Sottocommissione, 8 marzo 1946.

*essenziale di quella dell'uomo*<sup>10</sup>, e poi anche in Assemblea. In quest'ultima sede, dieci costituenti donne di sinistra<sup>11</sup> presentarono un emendamento soppressivo dell'aggettivo «essenziale», che avrebbe consacrato – «un principio tradizionale, ormai superato dalla realtà economica e sociale, il quale circoscrive l'attività della donna nell'ambito della famiglia»<sup>12</sup>. L'eliminazione non fu tuttavia approvata, avendo prevalso l'impostazione più tradizionale, alla quale non erano estranee neppure alcune componenti donne dell'Assemblea<sup>13</sup>.

Certamente, rappresenterebbe un'innovazione utile, nel cammino dell'effettiva parità, l'eliminazione di questa previsione dall'art. 37 Cost. ed eventualmente l'inserimento, all'art. 36, della necessità che le condizioni di lavoro, di tutti i componenti della famiglia, siano adeguatamente conciliabili con la funzione familiare di ciascuno.

In realtà, le condizioni di lavoro rimasero a lungo ancora fortemente disuguali, anche sul piano formale, nonostante l'affermazione della parità di cui all'art. 37, comma 1, primo periodo e anche ben al di là dei limiti riscontabili nel secondo periodo. Come noto, infatti, la Costituzione ha avuto una non breve fase di quasi totale inattuazione, particolarmente pesante laddove l'arretratezza della legislazione fosse particolarmente evidente, come nell'ambito in oggetto. Ciononostante, la prima legislatura non passò, in proposito, del tutto invano. Infatti, su proposta dell'on. Teresa Nocce (Pci) fu approvata la legge 26 agosto 1950, n. 860, recante «Tutela fisica ed economica delle lavoratrici madri», con l'introduzione del divieto di licenziamento dall'inizio della gestazione fino al compimento del primo anno di età del bambino; del divieto di adibire le donne incinte al trasporto e al sollevamento di pesi come allo svolgimento altre attività pericolose, faticose o insalubri; dell'obbligo di astensione dal lavoro nei tre mesi precedenti al parto e nelle otto settimane successive salvo possibili estensioni. Inoltre, la medesima legge ha garantito l'assistenza medica al parto, periodi di riposo per l'allattamento nonché il trattamento economico durante le assenze per maternità.

<sup>10</sup> I Sottocommissione, 8 marzo 1946.

<sup>11</sup> Si trattava delle comuniste Nadia Gallico Spano, Teresa Noce, Teresa Mattei, Elettra Pollastrini, Rita Montagnana Togliatti, Maria Maddalena Rossi, Adele Bei, Nilde Iotti, Angiola Minella e della socialista Angela Merlin.

<sup>12</sup> Così, in particolare, Angela Merlin, Assemblea costituente, seduta antimeridiana, 10 maggio 1947.

<sup>13</sup> In tal senso, in particolare, Maria Federici, nella medesima seduta antimeridiana, 10 maggio 1947.

Il cammino verso la parificazione si ha, però, soprattutto a partire dagli anni Sessanta, anche grazie alla formazione di maggioranze di centrosinistra<sup>14</sup>. Importante, in questo senso la legge 9 gennaio 1963, n. 7, che interviene in particolare introducendo il divieto di licenziamento per causa di matrimonio, rendendo illegittime eventuali “clausole di nubilato”, fino ad allora ricorrenti nei contratti di lavoro. D'altronde, la legge 5 marzo 1963, n. 389, introduceva la «mutualità pensioni» per le casalinghe, sancendo certamente la destinazione prevalentemente domestica del lavoro femminile in quella società, ma rappresentando almeno una minima garanzia rispetto alle deteriori condizioni economiche nelle quali le donne erano generalmente destinate a trovarsi a causa di questo.

Certamente un passaggio molto importante è stato rappresentato dalla legge 9 febbraio 1963, n. 66, per l'accesso delle donne a tutte le cariche, professioni ed impieghi pubblici, compresa la magistratura, nei vari ruoli, carriere e categorie senza limitazioni concernenti le mansioni o i percorsi di carriera (preceduta, peraltro, dalla sent. n. 63 del 1960, con cui la Corte costituzionale dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 7 della legge 17 luglio 1919, n. 1176, che escludeva le donne da tutti gli uffici pubblici che implicavano l'esercizio di diritti e potestà politiche, ravvisando la violazione dell'art. 51, comma 1, Cost.). In questo modo, mentre in famiglia la donna continuava ad essere in una posizione di inferiorità (che fu superata solo nel 1975), nella vita pubblica e professionale non trovava più ostacoli, almeno formali (rimanendole ancora precluso soltanto l'accesso alle forze armate, per il quale sarà necessario attendere addirittura il nuovo secolo, con la legge 31 gennaio 2000, n. 24)<sup>15</sup>.

Ancorché fosse in evidente contrasto con la Costituzione, solo del 1964, invece, è l'abolizione, nel lavoro agricolo, del “coefficiente Serpieri”, che dal 1934 prevedeva per le donne una retribuzione pari al 60% di quella degli uomini.

Ancora, con legge 30 dicembre 1971, n. 1204, il legislatore riprende e perfeziona la «Tutela delle lavoratrici madri» su cui era già intervenuto vent'anni prima, realizzando poi un'ulteriore

---

<sup>14</sup> In realtà, pare da segnalare almeno comunque anche la legge 13 marzo 1958, n. 264, recante «Tutela del lavoro a domicilio», in quanto, proprio in virtù della radicata impostazione tradizionale per cui la donna aveva prevalentemente una funzione familiare e domestica, resa evidente anche dal diritto di famiglia (che rimase profondamente arretrato fino al 1975), il lavoro a domicilio era soprattutto lavoro femminile.

<sup>15</sup> Ciò, in realtà, non ha impedito, talvolta la permanenza nell'ordinamento di alcune norme escludenti le donne, in modo evidentemente irragionevole, come quella che riservava agli uomini la partecipazione al concorso per direttore della banda della Guardia di finanza, dichiarata incostituzionale con sent. n. 188 del 1994.

integrazione con legge 8 marzo 2000, n. 53, recante «Disposizioni per il sostegno della maternità e paternità, per il diritto alla cura e alla formazione e per il coordinamento dei tempi delle città».

Solo in anni più recenti, però, le tutele sono state previste anche per le lavoratrici autonome, come dimostrano la legge 29 dicembre 1987, n. 546, sull'«indennità di maternità per le lavoratrici autonome» e la legge 11 dicembre 1990, n. 379, sull'«indennità di maternità per le libere professioniste», alle quali può aggiungersi la tutela della maternità delle lavoratrici parasubordinate, introdotta nella legge 27 dicembre 1997, n. 449, recante «Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica» (art. 59, comma 16).

A fronte del permanere di discriminazioni di fatto sono anche intervenute alcune leggi per l'introduzione di azioni positive, come la legge 10 aprile 1991, n. 125, recante «Azioni positive per la realizzazione della parità uomo donna nel lavoro» e la legge 25 febbraio 1992, n. 215, sulle «Azioni positive in tema di imprenditoria femminile». Da segnalare, in questa direzione, poi, la legge n. 120 del 2011 che ha imposto alle società quotate e alle società controllate dalle pubbliche amministrazioni di riservare al meno un terzo dei componenti del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale al genere meno rappresentato<sup>16</sup>.

Naturalmente hanno giocato un ruolo importante anche gli accordi sindacali<sup>17</sup> e la giurisprudenza, comune e costituzionale<sup>18</sup>, ma anche a fronte di tutto questo, sono risultate e risultano particolarmente difficili da superare le resistenze culturali in base alle quali, proprio come constatava Angela Merlin alla Costituente, anche se probabilmente non nello stesso modo, il lavoro della donna è talvolta considerato aggiuntivo o accessorio a quello dell'uomo, ciò agevolando una sorta di “accettazione” che esso risulti meno remunerativo.

Peraltro, deve considerarsi che le deteriori condizioni di lavoro possono risultare più pesanti per chi si trovi in una condizione sociale di partenza meno favorevole, essendo noto che la

---

<sup>16</sup> Sui principali interventi normativi, soprattutto degli ultimi anni, e i loro effetti, v. M. D'AMICO, *I diritti contesi. Problematiche attuali del costituzionalismo*, Franco Angeli, 2016, 218 ss.

<sup>17</sup> Si pensi in particolare all'accordo sindacale del 1960, con cui fu abolita ogni qualificazione specificamente femminile dei contratti di lavoro.

<sup>18</sup> Si può rinviare, per brevità, a E. DI STEFANO, *Parità di trattamento fra uomini e donne nelle condizioni di lavoro: un'analisi giurisprudenziale*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, n. 2/2011, cui, *adde*, ad es., proprio in relazione all'affidamento di incarichi o assegnazione di qualifiche, Corte Cass., 5 giugno 2013, n. 14206.

combinazione di una serie di fattori discriminatori può rendere particolarmente difficile la situazione della persona<sup>19</sup>.

Gli interventi del legislatore sono stati volti, da un lato, alla rimozione delle vere e proprie discriminazioni, consistenti in limitazioni e/o divieti espliciti per le donne di ricoprire determinate posizioni o di prendervi parte in condizioni peggiori (ad esempio con un salario necessariamente più basso); d'altro lato, nell'affermazione dell'uguaglianza, sia quale neutralità o indifferenza rispetto al sesso, sia quale intervento a favore della donna, per riequilibrare una posizione differente per ragioni naturali (è il caso della maternità e della sua tutela) o genericamente sociali o comunque "di fatto".

Il permanere di una situazione deteriore per la donna in ambito lavorativo, nonostante il superamento delle discriminazioni un tempo presenti nella disciplina dei rapporti di lavoro, peraltro con una nuova tendenza al peggioramento a seguito dell'emergenza pandemica, può essere osservata con evidenza in relazione al *gender pay gap*. Infatti, a fronte di un consolidato riconoscimento del diritto, da decenni pacificamente acquisito nell'ordinamento giuridico italiano, a partire dal già ricordato art. 37 Cost., ma anche in ambito europeo e internazionale<sup>20</sup>, persiste una

<sup>19</sup> Sulla discriminazione multipla o intersezionale v. K. CRENSHAW, *Mapping the Margins: Intersectionality, Identity Politics, and Violence against Women of Color*, in *Stanford Law Review*, 1991, 1241 ss.

<sup>20</sup> Sul piano costituzionale, si veda M. D'AMICO, *Gendergap e principi costituzionali*, in *LavoroDirittiEuropa*, 2/2019, 9, che, pur riscontrando alcune ambiguità nelle posizioni emerse in Assemblea costituente e poi recepite nella formula dell'art. 37 Cost., sottolinea il contrasto della perdurante disparità tra i generi nel mondo del lavoro con il principio di eguaglianza formale e sostanziale di cui all'art. 3 Cost., commi 1 e 2, e all'art. 37 Cost. Della stessa Autrice si veda, più recentemente, nel quadro di uno studio sistematico dei profili costituzionali della parità di genere, M. D'AMICO, *Una parità ambigua. Costituzione e diritti delle donne*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2020, spec. 63 ss. e. 115 ss. Per un'analisi dell'art. 37 Cost. alla luce dei dibattiti in Assemblea costituente e della giurisprudenza costituzionale si rinvia a E. CATELANI, *La donna lavoratrice nella "sua essenziale funzione familiare" a settant'anni dall'approvazione dell'art. 37 Cost.*, in *Federalismi.it*, 25 ottobre 2019. Sul problematico recepimento del principio della parità salariale nei primi trent'anni di vigenza della Costituzione da parte del legislatore ordinario e dei giudici comuni, si veda M.V. BALLESTRERO, *La Costituzione e il lavoro delle donne. Eguaglianza, parità di trattamento, pari opportunità*, in M. GIGANTE (a cura di), *I diritti delle donne nella Costituzione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2007, 84 ss. Su genesi ed evoluzione del principio della parità retributiva tra uomini e donne nel diritto dell'Unione europea, si vedano A. SCIORTINO, *L'uguaglianza di genere nell'UE: categorie giuridiche e tutele*, in *Rivista AIC*, 23 settembre 2019; H. TOURAND, *La femme dans le droit de l'Union européenne: la conciliation vie familiale et vie professionnelle*, in AA.VV., *Les femmes dans le droit de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2015, 33 ss. Quanto al diritto internazionale, è possibile citare la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne, il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali, la Convenzione dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro sull'eguaglianza di remunerazione, l'art. 14 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.



discriminazione di fatto, che ha le sue radici in dinamiche sociali radicate nella tradizionale distinzione dei ruoli di genere<sup>21</sup>.

## 2. Le recenti decisioni del Comitato europeo dei diritti sociali

### 2.1. La parità retributiva tra enunciazione formale ed effettività del diritto

La necessità di andare oltre l'enunciazione del diritto per garantirne l'effettività nel concreto atteggiarsi delle relazioni sociali accomuna la situazione italiana a quella degli altri Paesi europei. In una serie di decisioni pubblicate il 29 giugno 2020<sup>22</sup>, il Comitato europeo dei diritti sociali ha riscontrato che in tutti gli ordinamenti sottoposti al suo esame il diritto alla parità retributiva gode di una base legale adeguata, ma, in quattordici casi su quindici<sup>23</sup>, non risulta effettivo.

Queste decisioni meritano attenzione, in primo luogo, perché l'ineffettività della parità retributiva è esaminata da un punto di vista prettamente giuridico, quello della violazione dei diritti fondamentali tutelati dalla Carta sociale europea<sup>24</sup>. In secondo luogo, è la prima volta che il

<sup>21</sup> Similmente M. MONNIER, *L'égalité professionnelle*, in AA.VV., *Les femmes dans le droit de l'Union européenne*, cit., 54, che, nel ripercorrere le principali fonti normative di livello internazionale, europeo e nazionale (francese) che riconoscono l'eguaglianza professionale degli uomini e le donne, parla di un «arsenal juridique impressionnant», che si è moltiplicato «sans pour autant parvenir à imprégner la société». Di una vanificazione di fatto della prescrizione della parità di trattamento economico della lavoratrice rispetto al lavoratore, sancita espressamente dall'art. 37 Cost., parla G. SORRENTI, «Viaggio ai confini dell'eguaglianza giuridica». Limiti e punti di caduta delle tecniche di attuazione del divieto di distinzioni in base al sesso, in *Rivista AIC*, 2020, 472.

<sup>22</sup> Decisioni sui reclami collettivi nn. da 124 a 138 del 2016, presentati rispettivamente nei confronti di Belgio, Bulgaria, Croazia, Cipro, Repubblica Ceca, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Paesi Bassi, Norvegia, Portogallo, Slovenia, Svezia; il testo delle decisioni è disponibile sul sito internet del Consiglio d'Europa alla pagina <https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/-/the-decisions-on-the-merits-in-university-women-of-europe-uwe-v-belgium-bulgaria-croatia-cyprus-czech-republic-finland-france-greece-ireland-italy-the>.

<sup>23</sup> L'unico Paese nei confronti del quale non è stata accertata alcuna violazione è la Svezia; decisione 29 giugno 2020 resa sul ricorso n. 138/2016.

<sup>24</sup> Si tratta, in particolare, degli art. 4.3 e 20.c della Carta sociale europea (riveduta), di seguito CSE (riv.). Il primo recita «With a view to ensuring the effective exercise of the right to a fair remuneration, the Parties undertake: [...] to recognise the right of men and women workers to equal pay for work of equal value». Ai sensi dell'art. 20.c, «With a view to ensuring the effective exercise of the right to equal opportunities and equal treatment in matters of employment and occupation without discrimination on the grounds of sex, the Parties undertake to recognise that right and to take appropriate measures to ensure or promote its application in the following fields: [...] terms of employment and working conditions, including remuneration». Per gli Stati che non hanno ratificato la CSE (riv.), il Comitato ha utilizzato come parametro normativo l'art. 1.c del Protocollo addizionale del 1988 alla Carta sociale europea del 1961 (di seguito, «CSE»), che contiene disposizioni analoghe a quelle appena ricordate. È bene precisare che le decisioni in esame affrontano altresì la questione della rappresentazione femminile nelle posizioni di vertice nelle imprese private ai

Comitato affronta il tema nell'ambito di giudizi incardinati con reclami collettivi e lo fa, per di più, pronunciandosi contemporaneamente sulla situazione di tutti gli Stati che hanno accettato questo tipo di procedura<sup>25</sup>. Il Comitato ha quindi avuto modo di accedere a una visione d'insieme sullo stato di attuazione del diritto e ha colto l'occasione per rafforzare e precisare la portata degli obblighi di protezione in capo agli Stati, in particolar modo per quel che concerne l'obbligo di garantire l'effettività della parità retributiva al di là del suo astratto riconoscimento (*recognition*).

A tal fine, il Comitato ha distinto il piano dell'esercizio del diritto (*enforcement*), da quello della promozione della parità retributiva (*promoting*). Nel primo ambito gli obblighi sono stati così dettagliati: «- *ensuring access to effective remedies when the right to equal pay for equal work or work of equal value has not been guaranteed; - ensuring pay transparency and enabling job comparisons; - maintaining effective equality bodies and other relevant institutions*».

Quanto alle misure di promozione della parità, il Comitato ha individuato gli obblighi seguenti: «- *collection of reliable and standardised data with a view to measuring the gender pay gap; - adoption of measures to promote equal opportunities through gender mainstreaming*»<sup>26</sup>.

I successivi paragrafi sono dedicati ad esaminare più nel dettaglio la portata degli obblighi individuati dal Comitato e la loro applicazione nei confronti dell'Italia, con particolare riguardo agli elementi che hanno condotto al dispositivo di accertamento di violazione nei confronti del nostro Paese. A conclusione del paragrafo, si offriranno alcune osservazioni sul ruolo del Comitato e sull'efficacia delle decisioni in esame.

## **2.2. L'obbligo di garantire l'esercizio effettivo del diritto**

Come si è accennato, il Comitato valuta l'effettività dell'esercizio del diritto sulla base di tre elementi: (i) l'accesso a rimedi giurisdizionali effettivi; (ii) la trasparenza salariale e la

---

sensi dell'art. 20.d della CSE (riv.). Il tema esula dallo specifico oggetto di questo scritto e, pertanto, la parte delle decisioni relativa a quella problematica non verrà esaminata.

<sup>25</sup> Com'è noto, il sistema dei reclami collettivi è stato introdotto dal Protocollo addizionale del 1995, entrato in vigore nel 1998, e ripreso dall'art. D, par. 2, della CSE (riv.); sullo stato del procedimento di ratifica si veda la pagina [https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/158/signatures?p\\_auth=F3KSQtYr](https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/158/signatures?p_auth=F3KSQtYr).

<sup>26</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, ricorso n. 133/2016, decisione del 29 giugno 2020, §94. Si precisa che, poiché le statuizioni relative ai principi generali sono formulate negli stessi termini in tutte le decisioni, per comodità di esposizione le citazioni contenute nel testo faranno riferimento ai paragrafi della decisione resa nei confronti dell'Italia.

comparabilità dei livelli retributivi; (iii) l'efficacia di azioni di sostegno alle vittime di discriminazione da parte di organismi pubblici preposti alla tutela della parità.

In relazione al primo elemento, le vittime devono potersi rivolgere a un tribunale che garantisca un procedimento giurisdizionale accessibile e tempestivo e che possa riconoscere un risarcimento adeguato al danno sofferto e ad agire da deterrente. È necessario che la legge nazionale consenta al lavoratore di dimostrare l'esistenza di fatti che lascino presumere l'esistenza di una discriminazione e rimetta al datore di lavoro l'onere di provare che non vi sia stata violazione del diritto alla parità retributiva. Deve essere vietato, inoltre, il licenziamento ritorsivo e garantita la tutela reale<sup>27</sup>.

Il Comitato rileva che la legislazione italiana rispetta molti dei parametri sopra indicati, in quanto gli atti discriminatori sono nulli di diritto e danno luogo a sanzioni pecuniarie. Il giudice può condannare il datore di lavoro a mettere fine ai comportamenti discriminatori e a rimuoverne gli effetti. Al fine di impedire il ripetersi della violazione, inoltre, può ordinare l'adozione di un piano di rimozione delle discriminazioni accertate. Ancora, il risarcimento del danno è consentito senza limitazioni in applicazione dei principi generali sulla responsabilità contrattuale ed extracontrattuale e, nel determinarne l'ammontare, il giudice tiene conto dell'eventuale natura ritorsiva dell'atto discriminatorio. Ancora, il licenziamento ritorsivo è assistito dalla tutela reale.

Il Comitato rileva ancora che, ai sensi dell'art. 38 del d.lgs. n. 198 del 2006<sup>28</sup>, sindacati e associazioni possono agire su delega del lavoratore. Tuttavia, mancano nella giurisprudenza nazionale esempi rilevanti di azioni di intraprese da enti esponenziali e, più in generale, di pronunce giurisdizionali in materia di parità retributiva. Il Comitato interpreta questa carenza come un sintomo di mancanza di consapevolezza sul tema della parità retributiva da parte delle vittime, delle rappresentanze sindacali, di giudici e avvocati e degli ispettori del lavoro.

Inoltre, il Comitato rileva che, nonostante la disciplina dell'onere della prova sia in linea con le indicazioni sopra menzionate, le vittime incontrano nella realtà dei fatti delle difficoltà a provare l'esistenza della discriminazione, ma decide di affrontare questa questione nell'analisi dedicata agli obblighi di trasparenza salariale e di comparabilità dei livelli retributivi.

Pertanto, «*despite the fact that certain obstacles remain*»<sup>29</sup>, il Comitato considera che lo Stato italiano abbia rispettato l'obbligo di assicurare l'accesso a rimedi giurisdizionali effettivi.

---

<sup>27</sup> Cfr. *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §§ 128 - 131.

<sup>28</sup> D'ora in avanti "Codice delle pari opportunità".

<sup>29</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §140.

Ad opposta conclusione perviene invece in relazione al secondo elemento di analisi, relativo, come si è accennato, alla trasparenza salariale e alla comparabilità tra i livelli retributivi. Il Comitato sottolinea la natura strumentale di questi obblighi, giacché la trasparenza «*contributes to identifying gender bias and discrimination and it facilitates the taking of corrective action by workers and employers and their organisations as well as by the relevant authorities*»<sup>30</sup>. La possibilità di comparare i livelli retributivi si dimostra altrettanto fondamentale, in quanto «*Lack of information on comparable jobs and pay levels could render it extremely difficult for a potential victim of pay discrimination to bring a case to court*»<sup>31</sup>.

Per identificare nel dettaglio le azioni che lo Stato deve porre in essere, il Comitato utilizza le indicazioni contenute nella Raccomandazione della Commissione europea del 7 marzo 2014 sul potenziamento del principio della parità retributiva tra donne e uomini tramite la trasparenza<sup>32</sup>.

In primo luogo, gli Stati dovrebbero imporre ai datori di lavoro la produzione di resoconti periodici sulla retribuzione contenenti dati disaggregati ripartiti per genere. In secondo luogo, le norme nazionali dovrebbero chiarire il concetto di “lavoro di pari valore”, con la precisazione che la comparazione deve avvenire in base a criteri oggettivi, quali i requisiti di istruzione e di formazione, il tipo di impegno e di responsabilità, il lavoro svolto e la natura dei compiti assegnati, e non in base a caratteristiche personali del lavoratore.

In terzo luogo, il lavoratore dovrebbe avere il diritto di richiedere e ottenere informazioni disaggregate sulla base del genere di tutti gli elementi che compongono la retribuzione, compresi quelli complementari o variabili. Il Comitato precisa che dati statistici generali potrebbero non essere sufficienti per provare in giudizio una discriminazione. Pertanto, ove necessario alla difesa in giudizio, «*it should be possible to request and obtain information on the pay of a fellow worker while duly respecting applicable rules on personal data protection and commercial and industrial secrecy*»<sup>33</sup>.

<sup>30</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §141.

<sup>31</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §144.

<sup>32</sup> Raccomandazione della Commissione del 7 marzo 2014 sul potenziamento del principio della parità retributiva tra donne e uomini tramite la trasparenza, 2014/124/EU, pubblicata sulla Gazzetta ufficiale dell’Unione europea L 69/112 dell’8 marzo 2014.

<sup>33</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §144.

Il Comitato osserva che l'Italia non ha ancora introdotto le misure necessarie ad assicurare l'applicazione della summenzionata Raccomandazione del 7 marzo 2014<sup>34</sup>. Quanto ai sistemi di classificazione professionale, lo Stato non ha fornito alcuna informazione sulla concreta applicazione dell'art. 28, comma 2, del Codice delle pari opportunità<sup>35</sup>. La generica enunciazione della necessità di elaborare sistemi di classificazione professionale che siano idonei a eliminare le discriminazioni non è ritenuta sufficiente a dimostrare che sistemi siffatti esistano e siano utilizzati in maniera effettiva per impedire discriminazioni retributive fondate sul genere. Inoltre, il Comitato nota che il diritto nazionale non individua alcun parametro per definire in maniera adeguata la nozione di lavoro di "pari valore". Ancora, il Governo italiano non ha dimostrato che una potenziale vittima di discriminazione retributiva possa avere accesso a tutte le informazioni necessarie per ottenere una tutela giurisdizionale effettiva.

Il terzo elemento su cui il Comitato sofferma l'attenzione è l'istituzione di organismi pubblici dotati di sufficienti risorse umane ed economiche con funzioni di monitoraggio del rispetto della parità di genere e di sostegno alle vittime di discriminazione nell'istituzione di procedimenti giurisdizionali.

Il Comitato considera che lo Stato italiano ha adempiuto a questo obbligo attraverso l'istituzione dei consiglieri di parità. A tal proposito, particolare rilevanza è riconosciuta alle funzioni di assistenza in giudizio alle vittime di discriminazioni attribuite dagli articoli 37 e 38 del Codice delle pari opportunità e alla possibilità di intervenire nei casi di rilevanza nazionale e di discriminazioni di carattere collettivo sia attraverso la richiesta all'autore della discriminazione di predisporre un piano di rimozione degli atti illegittimi, sia attraverso la promozione di un'azione in giudizio.

In definitiva, il Comitato ritiene che il sistema giuridico italiano garantisca l'accesso a rimedi giudiziari effettivi e istituisca organismi pubblici dotati di risorse adeguate a sostenere l'esercizio in forma individuale e collettiva del diritto alla parità retributiva. Allo stesso tempo, però, stabilisce che l'assenza di trasparenza nei dati salariali in Italia impedisce di far luce sulle ragioni poste alla base delle ineguaglianze retributive e ostacola le vittime di discriminazione salariale a prendere coscienza della loro condizione e a provare in giudizio la violazione dei loro diritti.

---

<sup>34</sup> Un progetto di legge è stato presentato a tal fine in Parlamento il 31 marzo 2015, ma ad oggi non è ancora stato approvato. Sul punto si tornerà *infra* al par. 3.

<sup>35</sup> Ai sensi del quale «i sistemi di classificazione professionale ai fini della determinazione delle retribuzioni debbono adottare criteri comuni per uomini e donne ed essere elaborati in modo da eliminare le discriminazioni».

### 2.3. *Segue: ...e di promuovere la parità*

La Carta sociale europea non si limita a imporre agli Stati l'obbligo di predisporre meccanismi per rendere effettivo l'esercizio del diritto alla parità retributiva, ma prescrive altresì di studiare le cause delle diseguglianze al fine di elaborare politiche sociali in grado di superarle.

La promozione della parità retributiva si attua pertanto attraverso una fase conoscitiva, con la raccolta di dati statistici disaggregati per genere<sup>36</sup>, e una fase di elaborazione e adozione di politiche sociali che, sulla base dei dati raccolti, si pongano l'obiettivo di ridurre le diseguglianze esistenti e di promuovere la parità retributiva. Il Comitato sottolinea l'importanza di includere tra queste misure il *gender mainstreaming*, che definisce come «*the integration of a gender perspective into the preparation, design, implementation, monitoring and evaluation of policies, regulatory measures and spending programmes, with a view to promoting equality between women and men, and combating discrimination*»<sup>37</sup>.

Nell'analizzare il rispetto di questi obblighi da parte dell'Italia, il Comitato rileva che la carenza di trasparenza salariale, individuata come ostacolo alla tutela giudiziaria delle posizioni individuali, impedisce, a livello collettivo, di svelare la reale portata quantitativa e qualitativa del fenomeno<sup>38</sup>. A ciò si aggiunge il fatto che un'ampia parte dell'economia nazionale, specialmente nel sud del Paese, si avvale di lavoro sommerso che sfugge completamente all'analisi statistica.

Quanto alle politiche sociali messe in atto dallo Stato italiano, il Comitato riconosce che il Codice delle pari opportunità, agli articoli 42 e seguenti, prevede azioni positive per combattere la discriminazione di genere, ne rimette la concreta promozione ad attori pubblici e privati e consente l'accesso ad appositi fondi pubblici per il loro finanziamento.

<sup>36</sup> Anche nel contesto di discriminazioni diverse da quelle di genere, il Comitato ha rilevato che la carenza di dati statistici impedisce di conoscere le cause del fenomeno e, di conseguenza, di elaborare politiche pubbliche razionali; cfr. *European Roma Rights Centre v. Greece*, ricorso n. 15/2003, decisione dell'8 dicembre 2004, §27; *European Roma Rights Centre v. Italy*, ricorso n. 27/2004, decisione del 7 dicembre 2005, §23.

<sup>37</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §182.

<sup>38</sup> Sul punto, il Comitato rinvia anche alla Direct Request della Commissione di esperti (CEACR) sull'applicazione dell'Equal Remuneration Convention (No. 100) del 1951, che aveva sottolineato la necessità per il Governo di fornire «*statistics disaggregated by sex on the distribution of men and women in the different sectors and occupations and their corresponding earnings, including in higher level occupations, in the public and private sectors*», nonché informazioni sulle misure adottate per la raccolta e l'elaborazione di dati statistici sulle differenze retributive tra i generi; *Direct Request (CEACR) adopted on 2017, published 107th ILC session (2018), on Equal Remuneration Convention, 1951 (No. 100) – Italy*, disponibile alla pagina [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO::P13100\\_COMMENT\\_ID,P13100\\_LANG\\_CODE:3337395,en:NO](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO::P13100_COMMENT_ID,P13100_LANG_CODE:3337395,en:NO).

Ancora, l'art. 9 della legge n. 53 del 2000 dispone misure per incentivare le aziende ad attuare accordi contrattuali che consentano alle lavoratrici e ai lavoratori di usufruire di particolari forme di flessibilità degli orari e dell'organizzazione del lavoro, di programmi per il reinserimento dopo un periodo di congedo parentale o per motivi comunque legati a esigenze di conciliazione.

Ciononostante, il Comitato osserva che la partecipazione femminile al mondo del lavoro rimane bassa e il tasso di disoccupazione delle donne è sproporzionalmente elevato. Ciò è dovuto, ad avviso del Comitato<sup>39</sup>, all'insufficienza delle misure per conciliare vita professionale e personale dei lavoratori, all'inadeguatezza dei fondi pubblici per i servizi di supporto alle madri lavoratrici, all'elevato costo della cura dei bambini. Ne deriva che le madri lavoratrici siano spinte ad abbandonare il lavoro per assolvere agli obblighi familiari.

Il Comitato nota, inoltre, che il tasso di occupazione delle donne è sensibilmente più basso di quello degli uomini, specialmente nel mezzogiorno, e che le donne sono concentrate nell'economia informale e nei settori che registrano bassi livelli di retribuzione. Ciò contribuisce a perpetuare la segregazione occupazionale verticale e orizzontale e il *gender pay gap*<sup>40</sup>.

In conclusione, il Comitato ritiene che nonostante lo Stato italiano abbia introdotto alcune misure in favore delle donne lavoratrici, l'insufficienza dei dati statistici a disposizione e la carenza di misure di sostegno per lo svolgimento dei lavori di cura, che ricadono in gran parte sulle donne, comportano la violazione da parte dello Stato dell'obbligo di promuovere un'effettiva parità retributiva.

## **2.4. Il ruolo del Comitato e gli effetti delle decisioni in esame**

L'introduzione del sistema dei reclami collettivi ha dato nuovo slancio alle attività del Comitato, contribuendo ad aumentare gli *standard* di protezione dei diritti garantiti dalla Carta sociale

---

<sup>39</sup> Il quale, sul punto, non si discosta da quanto affermato dallo stesso Governo; cfr. *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §121.

<sup>40</sup> Il Comitato fa riferimento, in particolare, ai dati contenuti nel suo rapporto sull'art. 20 della Carta sociale europea del 2016, «*where it noted that the employment rate of women of 54.4% in 2014 was over 20 percentage points lower than that of men (73.6%). This rate also varied considerably throughout the country. In southern Italy, it was 15 percentage points lower than the national average (39.6% in 2014). The female unemployment rate in 2014 was 13.8%*»; *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §196.

europea<sup>41</sup>. La natura quasi-giurisdizionale del rimedio ha favorito un approccio dinamico ed evolutivo all'interpretazione della Carta<sup>42</sup> e, mettendo l'accento sulle domande delle parti sociali, ha contribuito a trasformare in obblighi di risultato quelli che, nell'originario sistema di monitoraggio sui rapporti nazionali, erano ricostruiti prevalentemente come obblighi di mezzi<sup>43</sup>.

Le decisioni in esame sono ampiamente esemplificative del fenomeno. Da un lato, infatti, utilizzano una serie di strumenti ermeneutici propri della giurisprudenza dei tribunali internazionali in materia di diritti umani, quali l'interpretazione teleologica<sup>44</sup>, l'utilizzo di materiali provenienti dal diritto internazionale<sup>45</sup> e l'approccio evolutivo, per rafforzare la tutela della parità retributiva<sup>46</sup>. Dall'altro, individuano in capo agli Stati contraenti non solo l'obbligo di predisporre mezzi adeguati, ma anche quello di dimostrare che un *"measurable progress"* nella riduzione delle disuguaglianze retributive di genere sia stato effettivamente raggiunto<sup>47</sup>.

Occorre adesso chiedersi, a fronte dei progressi raggiunti dal punto di vista sostanziale della tutela, quali siano gli effetti giuridici di tali decisioni. La Carta sociale europea non contiene norme direttamente applicabili negli ordinamenti nazionali, ma è fonte solo di obblighi internazionali<sup>48</sup>. Una tale limitata efficacia, pacificamente riconosciuta alle conclusioni redatte dal Comitato nel procedimento di monitoraggio dei rapporti nazionali, caratterizza anche le decisioni assunte nell'ambito dei reclami collettivi. Ne deriva che le decisioni in esame, sebbene siano fortemente

<sup>41</sup> Com'è noto, il Comitato verifica la corretta applicazione della Carta sociale europea attraverso due tipologie di procedure, l'originario sistema di monitoraggio sui rapporti nazionali, che attualmente procede per cicli tematici di quattro anni, e la procedura dei reclami collettivi, entrata in vigore, per i Paesi che hanno deciso di aderirvi, nel 1998; cfr. O. DE SCHUTTER, M. SANT'ANA, *The European Committee of Social Rights*, in G. DE BECO (a cura di), *Human Rights Monitoring Mechanisms of the Council of Europe*, Routledge, Abingdon - New York, 2012, 71 ss. Più recentemente, v. R. CANOSA USERA, *La Carta social europea*, in AA. VV., *Construyendo los derechos humanos en Estrasburgo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, 447 ss.

<sup>42</sup> O. DÖRR, *European Social Charter*, in S. SCHMAHL, M. BREUER (a cura di), *The Council of Europe. Its Law and Policies*, Oxford University Press, Oxford, 2017, 539.

<sup>43</sup> O. DE SCHUTTER, M. SANT'ANA, *The European Committee of Social Rights*, cit., 97.

<sup>44</sup> Cfr. *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §87.

<sup>45</sup> Cfr. *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §§44 e ss.

<sup>46</sup> Cfr. *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §93. Per una ricognizione di queste tecniche nell'ambito di una più ampia ricerca sull'uguaglianza di genere, si veda M. SJÖHOLM, *Gender-sensitive norm interpretation by regional human rights law systems*, Brill/Nijhoff, Leiden – Boston, 2017, 130 ss. Con specifico riferimento all'attività interpretativa del Comitato nell'ambito dei reclami collettivi, cfr. H. CULLEN, *The Collective Complaints System of the European Social Charter: Interpretative Methods of the European Committee of Social Rights*, in *Human Rights Law Review*, 2009, 61 ss.

<sup>47</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §181; §197. Il punto è ribadito anche nella parte dispositiva della decisione.

<sup>48</sup> Cfr. O. DÖRR, *European Social Charter*, cit., 540.



innovative sul piano sostanziale, inevitabilmente scontano, quanto ai loro effetti giuridici, i limiti del sistema cui accedono.

Sarebbe però un errore ritenere che l'adempimento degli obblighi individuati nelle decisioni di accertamento di violazione sia esclusivamente rimesso alla buona volontà degli Stati contraenti. In realtà, sebbene le procedure di supervisione e monitoraggio siano prive di strumenti cogenti<sup>49</sup>, i diritti riconosciuti dal Comitato possono acquisire efficacia all'interno degli ordinamenti nazionali, sia pur in via indiretta. Anzitutto, il Comitato ha acquisito nel tempo un'autorità interpretativa che, ancorché non formalizzata in strumenti giuridici cogenti, è riconosciuta dalla Corte di Strasburgo nei casi in cui la protezione dei diritti civili tutelati dalla CEDU risulta inestricabilmente legata a quella dei diritti sociali<sup>50</sup>.

In secondo luogo, le decisioni del Comitato sono utilizzate come strumento interpretativo anche dagli organi dell'Unione europea, specie in relazione all'interpretazione di quelle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'UE la cui formulazione è ispirata al testo della Carta sociale europea<sup>51</sup>. Poiché tanto la giurisprudenza della Corte di Strasburgo quanto le politiche dell'Unione europea mostrano di avere un impatto crescente sui diritti sociali, è ragionevole ritenere che l'autorità interpretativa del Comitato vedrà nel tempo aumentare il suo spazio di operatività in relazione a strumenti giuridici dotati di efficacia diretta negli ordinamenti degli Stati membri<sup>52</sup>.

A ciò si aggiunge, sul piano nazionale, l'attitudine della Carta sociale europea a operare come parametro interposto nel giudizio di costituzionalità ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost., riconosciuta dalla Corte costituzionale a partire dalle sentenze nn. 120 e 194 del 2018<sup>53</sup>.

---

<sup>49</sup> L'ottemperanza delle decisioni che accertano la violazione della Carta sociale europea è posta sotto la supervisione del Comitato dei Ministri, organo di natura prettamente politica, mentre lo stesso Comitato ha la possibilità di tornare a censurare il comportamento dello Stato in sede di conclusioni sui rapporti nazionali periodicamente redatti sullo stato di attuazione del diritto in gioco.

<sup>50</sup> Si veda, ad esempio, in relazione all'art. 11 CEDU, la sentenza *Sørensen e Rasmussen c. Danimarca* [GC], nn. 52562/99 - 52620/99, 11 gennaio 2006, § 72.

<sup>51</sup> Si veda, ad esempio, l'opinione dell'Avvocato generale Bobek del 21 marzo 2017 sul caso C-190/16, *Werner Fries v. Lufthansa CityLine GmbH*, nota 37.

<sup>52</sup> In questo senso anche O. DÖRR, *European Social Charter*, cit., 541.

<sup>53</sup> Prima di queste pronunce, la Carta sociale europea aveva un ruolo marginale nella giurisprudenza costituzionale, giacché era stata utilizzata solo in un numero limitato di decisioni e allo scopo di rafforzare una conclusione già raggiunta sul piano dei principi e diritti costituzionali (ad esempio nella sent. n. 163 del 1983, *Considerato in diritto*, par. 6, e, più recentemente, nella sent. n. 232 del 2018); di argomentare un'interpretazione evolutiva di una norma costituzionale (sent. n. 178 del 2015, *Considerato in diritto*, par. 16); di ricostruire il complessivo quadro normativo vigente in una determinata materia, allo scopo di valutare l'ammissibilità di un referendum abrogativo che su quel quadro sarebbe andato a incidere (sent. n. 46 del 2000, *Considerato in diritto*, par. 3).

La Corte costituzionale ha ricordato che la Carta sociale europea è priva di effetto diretto, sicché le sue norme non possono essere applicate immediatamente dal giudice comune, ma necessitano dell'intervento del giudice delle leggi. Questa soluzione appare condivisibile, in quanto gli effetti della Carta sociale europea nell'ordinamento interno non discendono dal trattato, che anzi espressamente li esclude, ma dal diritto nazionale e, in particolare dall'art. 117, primo comma, Cost., che fa obbligo al legislatore di rispettare gli obblighi internazionali. Poiché la violazione della Carta sociale europea rileva, dal punto di vista del diritto nazionale, come violazione indiretta dell'art. 117, primo comma, Cost., è ragionevole concludere che la verifica del rispetto degli obblighi internazionali posti dalla Carta sociale europea segua il regime giuridico proprio del controllo di costituzionalità delle leggi<sup>54</sup>.

L'apertura della giurisprudenza costituzionale nei confronti della Carta sociale europea è stata accolta con favore dalla dottrina<sup>55</sup>, che non ha mancato tuttavia di metterne in luce alcuni limiti relativi al ruolo del Comitato europeo dei diritti sociali.

Nella sent. n. 120 del 2018 si afferma che *“le pronunce del Comitato, pur nella loro autorevolezza, non vincolano i giudici nazionali nella interpretazione della Carta”*<sup>56</sup>. Le ragioni fornite dalla Corte costituzionale per il minor peso attribuito al Comitato, rispetto a quello riconosciuto alla Corte di Strasburgo, attengono all'assenza in capo al primo di una competenza in materia di interpretazione della Carta paragonabile a quella prevista dall'art. 32 CEDU e alla circostanza che le decisioni del Comitato non siano fornite di effetti vincolanti pari a quelli previsti nell'art. 46 CEDU.

---

<sup>54</sup> La soluzione sarebbe diversa ove diverso fosse il diritto nazionale. Ad esempio, in Spagna, il *Tribunal constitucional* ha affidato ai giudici comuni il compito di svolgere un controllo diffuso circa il rispetto della Carta sociale europea, sulla base del c.d. criterio di prevalenza della norma internazionale su quella di diritto interno; cfr. R. CANOSA USERA, *La Carta social europea*, cit., 454 s.

<sup>55</sup> Di “condivisibile apertura” parla C. LAZZARI, *Sulla Carta Sociale Europea quale parametro interposto ai fini dell'art. 117, comma 1, Cost.: note a margine delle sentenze della Corte Costituzionale n. 120/2018 e n. 194/2018*, in *Federalismi.it*, 20 febbraio 2019, 14; nello stesso senso C. PANZERA, *Indennità di licenziamento e garanzie (costituzionali ed europee) del lavoratore*, in *Diritti Comparati*, 6 dicembre 2018; la Corte avrebbe indicato “un percorso volto a costruire un elemento positivo di identità comune in base a regole comuni [sul piano] riguardante la tutela dei diritti sociali”, secondo G.E. POLIZZI, *Le norme della Carta sociale europea come parametro interposto di legittimità costituzionale alla luce delle sentenze Corte costituzionale nn. 120 e 194 del 2018*, in *Federalismi.it*, 20 febbraio 2019, 14. L'attitudine della Carta sociale europea a fungere da parametro interposto nei giudizi di legittimità costituzionale era stata rilevata dalla dottrina ancor prima del suo riconoscimento in sede giurisdizionale; cfr., ad esempio, B. LIBERATI, *Un nuovo parametro interposto nei giudizi di legittimità costituzionale: la Carta Sociale Europea a una svolta?*, in *Federalismi.it*, 13 settembre 2017; C. PANZERA, *Diritti ineffettivi? Gli Strumenti di tutela della Carta sociale europea*, in *Rivista AIC*, 15 febbraio 2017.

<sup>56</sup> Sent. n. 120 del 2018, cit., par. 13.4.

La motivazione non convince del tutto, per due ordini di ragioni. La prima è che, sebbene la Carta sociale europea non attribuisca esplicitamente al Comitato l'ultima parola sull'interpretazione delle disposizioni convenzionali, il Protocollo addizionale che introduce la procedura per reclami collettivi gli riconosce la competenza a stabilire *“whether or not the Contracting Party concerned has ensured the satisfactory application of the provision of the Charter referred to in the complaint”*<sup>57</sup>. Se spetta al Comitato *applicare* le norme della Carta sociale europea al fine di decidere il reclamo collettivo, occorrerebbe ammettere che allo stesso organo competa altresì lo svolgimento dell'attività di *interpretazione* che tale applicazione precede e rende possibile.

La seconda ragione attiene alle conseguenze che la Corte costituzionale trae dalla natura non pienamente giurisdizionale delle decisioni in esame. A questo proposito, parafrasando una distinzione proposta da autorevole dottrina in ambito CEDU, appare necessario differenziare un'“interpretazione ai fini dell'esecuzione (giudiziaria)” delle decisioni del Comitato e da un'“interpretazione ai fini dell'applicazione” della Carta sociale europea<sup>58</sup>.

Non vi è dubbio che la natura quasi-giurisdizionale delle decisioni del Comitato impedisca loro di acquisire *“l'autorità di res iudicata [...] relativamente allo/agli Stato/Stati in causa ed alla controversia decisa dalla Corte stessa”*<sup>59</sup>. La motivazione della Corte costituzionale, pertanto, sarebbe certamente condivisibile se il ruolo del Comitato fosse analizzato nell'ambito di una richiesta di esecuzione delle sue decisioni, rispetto al quale ben diversa è la posizione delle sentenze della Corte EDU.

In relazione invece al secondo polo della distinzione proposta, tale differenza si affievolisce, giacché, similmente a quanto predicabile per CEDU in relazione alla Corte di Strasburgo, i diritti sanciti nella Carta sociale europea vivono anzitutto nell'interpretazione che ne dà il Comitato, organo istituzionalmente preposto ai compiti di monitoraggio e controllo del rispetto dei suoi obblighi da parte degli Stati contraenti.

Una volta assunto il compito di verificare il rispetto da parte del legislatore delle norme contenute nella Carta sociale europea, si ritiene che la Corte costituzionale non dovrebbe esimersi dall'interpretare tali norme a partire dal significato che attribuisce loro l'organo a ciò

<sup>57</sup> Art. 8, par. 1, del Protocollo addizionale del 1995.

<sup>58</sup> Il riferimento è a B. RANDAZZO, *Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell'esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell'applicazione della CEDU*, in *Rivista AIC*, 29 maggio 2015.

<sup>59</sup> Sent. n. 120 del 2018, cit., par. 13.4.

istituzionalmente deputato. Ciò che rileva è la centralità che la Carta sociale europea attribuisce al Comitato, non la sua natura non pienamente giurisdizionale.

La successiva sent. n. 194 del 2018, in effetti, fa interamente proprio il “*filo argomentativo*” del Comitato per specificare il significato dell’art. 24 CSE (riv.) al fine della sua applicazione nel giudizio costituzionale<sup>60</sup>. Così facendo pare riconoscere all’organo, nella sostanza, quella “*funzione interpretativa eminente*”<sup>61</sup> che formalmente continua a volergli negare. Lo stesso dovrebbe avvenire, si ritiene, nel caso in cui la Corte costituzionale non condividesse il risultato ermeneutico proposto dal Comitato, ipotesi in cui la Corte non dovrebbe trincerarsi dietro una motivazione di tipo formale<sup>62</sup>, ma entrare nel merito e argomentare eventualmente il suo disaccordo<sup>63</sup>.

Ciò appare funzionale non solo a una ricostruzione del ruolo del Comitato più aderente al sistema della Carta sociale europea, ma anche a sollecitare lo stesso Comitato a prendere in considerazione le argomentazioni offerte dalla Corte costituzionale negli ulteriori sviluppi della sua attività di monitoraggio e controllo.

### **3. Rendere effettivo l’esercizio del diritto alla parità retributiva: una proposta sull’introduzione di obblighi di trasparenza delle retribuzioni effettivamente percepite**

Come abbiamo visto, il Comitato europeo dei diritti sociali ha riscontrato, nella legislazione italiana, l’assenza di norme volte ad assicurare la trasparenza salariale e la comparabilità tra i livelli retributivi, al fine di contribuire a indentificare le discriminazioni di genere e di facilitare l’assunzione di misure correttive da parte delle autorità competenti. Se è vero che probabilmente la trasparenza delle retribuzioni sarebbe di per sé idonea almeno a ridurre le sperequazioni, il Comitato ha opportunamente sottolineato come essa agevolerebbe altresì la possibilità per le vittime

---

<sup>60</sup> Sent. n. 194 del 2018, cit., par. 14.

<sup>61</sup> Sent. n. 348 del 2007, *Considerato in diritto*, par. 4.6.

<sup>62</sup> È ciò che sembra essere invece avvenuto nella sent. n. 120 del 2018.

<sup>63</sup> Arriva alle stesse conclusioni, sia pur attraverso un percorso argomentativo parzialmente diverso, C. LAZZARI, *Sulla Carta Sociale Europea quale parametro interposto ai fini dell’art. 117, comma 1, Cost.*, cit., 17 s.; in senso favorevole invece alla soluzione adottata dalla Corte costituzionale, G. MONACO, *Il vincolo degli obblighi internazionali e l’utilizzo della Carta Sociale Europea come norma interposta nel giudizio di legittimità sulle leggi*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 20 settembre 2018, 3.

di intraprendere azioni giudiziarie a tutela della parità salariale (cosa che risulta, invece, difficile in assenza di precise informazioni).

In effetti, sul punto era intervenuta la Commissione europea, con una Raccomandazione del 7 marzo 2014 «sul potenziamento del principio della parità retributiva tra donne e uomini tramite la trasparenza»<sup>64</sup>, adottata a partire da quanto previsto in merito alla parità tra donne e uomini nel TUE, nel TFUE e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e, con più specifico riferimento alla parità retributiva, all'art. 157, par. 1, TFUE. In questo contesto, al fine di «*garantire un'applicazione migliore e più efficace del principio della parità retributiva, che permetta di contrastare le discriminazioni salariali e contribuire a colmare il persistente divario retributivo tra i sessi*», vengono forniti agli Stati membri alcuni «orientamenti», alcuni dei quali ricondotti nell'ambito della «trasparenza», in virtù dei quali i datori di lavoro, pubblici e privati, e le parti sociali dovrebbero adottare politiche che garantiscano la trasparenza della composizione e delle strutture salariali, attraverso diverse modalità, quali: il riconoscimento del diritto di accesso a informazioni sui livelli salariali, ripartite per genere e in funzione delle categorie di lavoratori che svolgono uno stesso lavoro o un lavoro di pari valore (comprendendo, oltre al salario di base fisso, elementi complementari o variabili, come pagamenti in natura e *bonus*); l'obbligo, per i datori di lavoro, con almeno cinquanta dipendenti, di informare regolarmente i dipendenti, i rappresentanti dei lavoratori e le parti sociali sulla retribuzione media per categoria o posizione, ripartita per genere; la previsione, nelle imprese e organizzazioni con almeno 250 dipendenti, di *audit* salariali, da mettere a disposizione dei rappresentanti dei lavoratori e delle parti sociali su richiesta, che prevedano un'analisi della percentuale di donne e uomini in ciascuna categoria di dipendenti o posizione e dei sistemi di valutazione e classificazione del lavoro utilizzati, e fornire informazioni dettagliate sulle remunerazioni e sui differenziali retributivi di genere; la previsione che la questione della parità retributiva, compresi gli *audit* salariali, sia discussa al livello adeguato di contrattazione collettiva.

Tali azioni contenute nella Raccomandazione rimangono ad oggi ignorate dall'Italia, com'è stato notato dal Comitato europeo dei diritti sociali, senza che, a quanto risulta, sia mai stata neppure avviata una discussione in merito, a differenza di quanto avvenuto in altri Paesi, come la Germania,

---

<sup>64</sup> Il testo della Raccomandazione è disponibile alla pagina <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014H0124&from=EN>.

dove la Ministra federale della famiglia, gli anziani, le donne e i giovani, Manuela Schwesig, esponente socialdemocratica del III Governo Merkel, propose quasi immediatamente una legge sulla trasparenza salariale, che pure ha incontrato difficoltà nell'approvazione essendo in vigore solo dal 2018, limitatamente alle grandi imprese (con almeno 200 dipendenti per garantire l'accesso alle informazioni e con almeno 500 per prevedere ulteriori obblighi come quello di riferire sullo stato delle retribuzioni da parte del datore di lavoro).

La generale disattenzione dell'Italia sul punto pare avere trovato un'unica eccezione in una proposta di legge presentata nella scorsa legislatura<sup>65</sup>, facendo riferimento – come si legge nella relazione di accompagnamento alla stessa – proprio alla Raccomandazione della Commissione europea, e ispirandosi all'iniziativa della Ministra tedesca.

Tale proposta prevedeva che, *«al fine di colmare il divario retributivo tra i sessi, le imprese e le organizzazioni sono tenute a garantire la trasparenza e la pubblicità della composizione e della struttura salariale della remunerazione dei propri dipendenti, con l'omissione di qualsiasi elemento identificativo personale, tranne l'indicazione del sesso»*. La specifica disciplina in merito era delegata al Governo, sulla base di puntuali principi e criteri direttivi, essenzialmente volti a dare seguito alla Raccomandazione della Commissione (ivi compresi, per le imprese con almeno cinquanta dipendenti, gli obblighi di informazione ai dipendenti, i rappresentanti dei lavoratori e le parti sociali sulla retribuzione media per categoria di dipendente o posizione, ripartita per sesso e, per le imprese e le organizzazioni con almeno duecentocinquanta dipendenti, l'obbligo di svolgere audit salariali da mettere a disposizione dei rappresentanti dei lavoratori e delle parti sociali). Al Governo era delegata anche la fissazione di sanzioni per la violazione delle suddette previsioni in materia di trasparenza.

Tuttavia, nonostante la proposta fosse stata presentata quando ancora non era trascorsa la metà della legislatura (il 31 marzo 2015), essa non iniziò neppure l'esame in Commissione lavoro alla quale era stata assegnata.

Peraltro, dopo avere perso tale occasione nella scorsa legislatura, in quella in corso pare che né ai Governi succedutisi, né ad alcun parlamentare sia venuto in mente di coglierla, anche riprendendo quella proposta (il cui primo firmatario non è stato rieletto, come peraltro le due cofirmatarie).

---

<sup>65</sup> A.C. 3000, Civati e altri.

#### **4. Promuovere la parità retributiva: utilizzo delle statistiche e *gender mainstreaming***

Si è visto che il Comitato europeo dei diritti sociali ha riscontrato puntuali violazioni dell'Italia anche in relazione all'obbligo di promuovere la parità retributiva. Ciò non sorprende, se si dà uno sguardo alle statistiche disponibili sulla partecipazione delle donne al mondo del lavoro in Italia. Secondo i dati pubblicati dall'OCSE, il tasso di occupazione femminile nel nostro Paese è fermo al 56,5%, con un divario rispetto a quello maschile di quasi venti punti percentuali<sup>66</sup>. La distanza rispetto ad altri Paesi europei è abissale, sia nel dato assoluto, sia nel suo rapporto con l'omologo maschile. In Germania, il tasso di occupazione femminile è pari al 74,9%, con una differenza rispetto al maschile di 8,6 punti percentuali<sup>67</sup>. Dati sostanzialmente sovrapponibili si riscontrano nel Regno Unito<sup>68</sup>. La Francia, con un tasso di occupazione maschile analogo a quello italiano, presenta un livello di partecipazione femminile superiore a quello del nostro Paese di oltre dieci punti percentuali<sup>69</sup>. In Spagna, il tasso di occupazione femminile è del 70,1%, con un distacco rispetto a quello maschile di 9,8 punti percentuali<sup>70</sup>. Da questi dati è possibile trarre due considerazioni sulla partecipazione femminile al mondo del lavoro in Italia. La prima è che quasi la metà delle donne in età da lavoro non ha un'occupazione e non la cerca (o lavora in nero). La seconda è che nei principali Paesi europei non solo il tasso di occupazione femminile è nettamente più alto<sup>71</sup>, ma il divario rispetto a quello maschile è generalmente inferiore alla metà di quello che si registra in Italia.

Inserire il discorso sul *gender pay gap* all'interno della più ampia cornice della partecipazione femminile al mondo del lavoro è necessario per comprendere appieno la misura del fenomeno ed evitare di cadere in errate semplificazioni. Il *gender pay gap*, infatti, misura la differenza nella

---

<sup>66</sup> Il tasso di occupazione maschile è pari al 75%. Pertanto, il divario tra tasso di occupazione maschile e quella femminile è di 18,5 punti percentuali; cfr. OECD (2020), *OECD Labour Force Statistics 2020*, cit., 96. I dati citati nel testo, ove non diversamente specificato, si riferiscono all'anno 2019.

<sup>67</sup> In Germania il tasso di occupazione maschile è dell'83,5%; *OECD Labour Force Statistics 2020*, cit., 78.

<sup>68</sup> Il tasso di occupazione maschile è pari al 83,2%, quello femminile al 74,4, con una differenza tra i due di 8,8 punti percentuali; *OECD Labour Force Statistics 2020*, cit., 150.

<sup>69</sup> In particolare, a un tasso di occupazione maschile pari al 75,3% ne corrisponde uno femminile del 68,2%; la differenza tra i due è pari, dunque, a 7,1 punti percentuali; *OECD Labour Force Statistics 2020*, cit., 75.

<sup>70</sup> Il tasso di occupazione maschile in Spagna è pari al 79,9%; *OECD Labour Force Statistics 2020*, cit., 138.

<sup>71</sup> Nei Paesi europei esaminati il tasso di occupazione femminile risulta più alto di quello italiano in una misura che va dagli 11,7 punti percentuali in più della Francia ai 18,4 della Germania. Insiste sul basso tasso di occupazione femminile in Italia, anche rispetto alla media europea, C. BASSU, *Parità di genere ai tempi del coronavirus: l'impatto diretto e indiretto della crisi sanitaria sui diritti delle donne*, in *Percorsi costituzionali*, 2020, 596, che utilizza dati Istat da cui emergono valori sostanzialmente sovrapponibili a quelli raccolti dall'OCSE e qui esaminati.

retribuzione media oraria degli uomini e delle donne<sup>72</sup>. Pertanto, registra informazioni su chi riceve una retribuzione per lo svolgimento di un'attività lavorativa (regolare), mentre nulla dice sulla quantità di ore lavorate da ciascun gruppo né sul numero di persone che sono rimaste del tutto al di fuori del mercato del lavoro.

Partecipazione al mondo del lavoro e *gender pay gap* sono invece intrinsecamente collegati. Difatti, spesso i Paesi con un basso *gender pay gap* sono proprio quelli con minori tassi di occupazione femminile e non certo perché la condizione delle donne che lavorano in quei Paesi sia per qualche ragione migliore che altrove, ma giacché si verifica una “*self-selection of women into paid employment*”<sup>73</sup>, che tiene direttamente fuori dal mercato del lavoro una larga quota di donne scarsamente qualificate e/o, in parte, le destina al lavoro precario e a basso costo dell'economia informale<sup>74</sup>. Questa selezione che esclude le donne meno qualificate dal mercato del lavoro regolare elimina dalla raccolta dei dati per il calcolo del *gender pay gap* ampi gruppi di (almeno potenziali) lavoratrici a basso costo, assottigliando il divario tra retribuzione media oraria maschile e femminile. Si tratta però di un dato fuorviante che, nella sostanza, fotografa una realtà più arretrata di quella dei Paesi che presentano *gender pay gap* maggiori in ragione di una più ampia partecipazione femminile al mondo del lavoro.

L'Italia rientra pienamente tra i Paesi in cui si verifica questa “self-selection” delle donne. Secondo i dati dell'Eurostat, l'Italia ha un *unadjusted gender pay gap* del 5%, a fronte di una media europea pari al 14,8<sup>75</sup>. Nelle sue difese dinanzi al Comitato, il Governo ha sottolineato come il dato italiano fosse tra i più bassi d'Europa, traendo da ciò argomento per sostenere l'adempimento dei suoi obblighi di promuovere l'eguaglianza di genere e una *greater participation of women in the*

---

<sup>72</sup> Il *gender pay gap* è definito come «*the difference between the average gross hourly earnings of men and women expressed as a percentage of the average gross hourly earnings of men*» dall'Eurostat, *Gender pay gap statistics. Statistics explained*, 6 marzo 2020, disponibile alla pagina <https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/pdfscache/6776.pdf>. In particolare, questa è la definizione dell'*unadjusted gender pay gap*, ovvero di un dato complesso che comprende una parte in cui la differenza di retribuzione può essere spiegata dalle caratteristiche che si riscontrano nel lavoro svolto da uomini e donne in un determinato momento storico, e un'altra parte che tali caratteristiche non riescono a spiegare e che pertanto è potenzialmente riferibile a una discriminazione diretta nel godimento del principio della pari retribuzione per uno stesso lavoro o per un lavoro dello stesso valore. Sul punto si tornerà *infra*.

<sup>73</sup> D. LEYTHIENNE, P. RONKOWSKI, *A decomposition of the unadjusted gender pay gap using Structure of Earnings Survey data*, cit., 22.

<sup>74</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §186 e §197.

<sup>75</sup> EUROSTAT, *Gender pay gap statistics. Statistics explained*, cit. Il dato è riferito all'anno 2018.



*labour market*»<sup>76</sup>. Si è visto che purtroppo non è così e, alla luce delle precedenti osservazioni, non stupirà scoprire che, accanto all'Italia, tra i Paesi con un *gender pay gap* al di sotto della media europea troviamo quelli con bassa partecipazione femminile al mondo del lavoro, quali Romania, Bulgaria, Grecia, Polonia<sup>77</sup>, mentre tra quelli con un *gender pay gap* più alto o, quantomeno, in linea con la media europea vi sono rispettivamente Germania e Regno Unito, Francia e Spagna<sup>78</sup>.

L'auto-esclusione della quasi metà delle donne dal mercato del lavoro incide non solo sulla misura nell'*unadjusted gender pay gap*, ma anche sulla sua composizione interna. L'*unadjusted gender pay gap* è infatti un dato complesso, che costituisce il risultato della somma di una componente che trova spiegazione in alcune caratteristiche (misurabili statisticamente<sup>79</sup>) che il lavoro degli uomini e delle donne presenta in un determinato momento storico (c.d. "*explained gender pay gap*") e di una componente che sfugge a questo tipo di giustificazioni e in cui pertanto si annida la discriminazione diretta (c.d. "*unexplained gender pay gap*"). Mentre a livello europeo il *gender pay gap* risulta per il 31% giustificato dalle diverse caratteristiche del lavoro maschile e femminile, in Italia l'*explained gender pay gap* è addirittura negativo di quasi cento punti percentuali<sup>80</sup>. Ciò significa che fattori quali l'educazione, il tipo di occupazione, le dimensioni dell'impresa presso cui si svolge l'attività lavorativa spingerebbero i livelli retributivi delle donne ben al di sopra di quelli degli uomini e tale divario sarebbe solo parzialmente ridotto da fattori quali la concentrazione degli uomini nei settori economici più redditizi e nei contratti di lavoro a tempo pieno<sup>81</sup>. Ciononostante, l'*unexplained gender pay gap* è talmente alto che compensa e supera il

<sup>76</sup> *University Women of Europe (UWE) v. Italy*, cit., §172 e §176.

<sup>77</sup> Per i dati relativi ai tassi di occupazione femminili in Romania e Bulgaria si veda <https://www.theglobaleconomy.com>; quelli concernenti Grecia e Polonia sono invece disponibili in *OECD Labour Force Statistics 2020*, cit., 81 e 126. I dati relativi al *gender pay gap* sono invece pubblicati in EUROSTAT, *Gender pay gap statistics. Statistics explained*, cit.

<sup>78</sup> *Ibid.*

<sup>79</sup> Queste caratteristiche possono essere oggettive, quali ad esempio il settore economico in cui si presta l'attività lavorativa e il tipo di occupazione, o attenerne alla persona del lavoratore, in relazione ad esempio alla sua età, al livello di educazione e all'esperienza professionale; cfr. D. LEYTHIENNE, P. RONKOWSKI, *A decomposition of the unadjusted gender pay gap using Structure of Earnings Survey data*, cit., 3.

<sup>80</sup> Cfr. D. LEYTHIENNE, P. RONKOWSKI, *A decomposition of the unadjusted gender pay gap using Structure of Earnings Survey data*, cit., 15. Una precisazione metodologica: questi dati si riferiscono all'anno 2014 e vengono utilizzati in attesa della pubblicazione di dati più recenti sulla decomposizione dell'*unadjusted gender pay gap* in quanto si ritiene che le caratteristiche strutturali del mercato del lavoro in Italia non siano mutate dal 2014 ad oggi. In effetti, a conferma di ciò potrebbe rilevarsi che i tassi di occupazione in Italia dal 2014 ad oggi sono cresciuti di meno di due punti percentuali sia per gli uomini che per le donne; cfr. *OECD Labour Force Statistics 2020*, cit., 96.

<sup>81</sup> Cfr. la tabella «*Decomposition of the difference between log hourly earnings of men and women, 2014*», in D. LEYTHIENNE, P. RONKOWSKI, *A decomposition of the unadjusted gender pay gap using Structure of Earnings Survey*

vantaggio da cui le donne partono nell'*explained gender pay gap*. Pertanto, la circostanza che in Italia il dato complessivo dell'*unadjusted gender pay gap* risulti relativamente basso (pari, come si è visto, al 5%) deriva dal fatto che le (poche) donne che lavorano sono talmente più qualificate degli uomini in termini di educazione e tipo di occupazione che riescono a ridurre con un vantaggio retributivo *giustificato* dalle caratteristiche oggettive del loro lavoro un divario *ingiustificato* che si attesta intorno al 12%<sup>82</sup>. Da ciò è possibile trarre due conclusioni. La prima è che il divario nelle retribuzioni tra uomini e donne non giustificato e, quindi, potenzialmente frutto di discriminazione diretta, è ben più alto del 5%, giacché si attesta su una misura superiore al doppio di quella cifra.

La seconda è che l'*explained gender pay gap* risulta negativo perché le donne si “auto-selezionano” e solo quelle maggiormente qualificate decidono di entrare nel mercato del lavoro (formale)<sup>83</sup>. Una larghissima quota di donne poco qualificate si tiene al di fuori di questo mercato e dunque sfugge al dato statistico. Laddove entrassero, è ragionevole ipotizzare che queste donne avrebbero, in media, bassi livelli di educazione, si concentrerebbero in settori economici e occupazioni poco redditizi e probabilmente nel lavoro part-time, provocando una lievitazione dell'*explained gender pay gap* come avviene nei principali Paesi europei.

Queste brevi indicazioni rendono evidente l'importanza della raccolta e dell'utilizzo dei dati statistici come strumento di attuazione di un'effettiva parità retributiva tra gli uomini e le donne. La pubblicazione periodica di statistiche consente di dare visibilità alla situazione femminile e di alimentare un dibattito pubblico che riconosca la perdurante esistenza di un modello patriarcale nella distinzione dei ruoli di genere e la necessità di superarlo<sup>84</sup>. La raccolta di dati certi e dettagliati, inoltre, è imprescindibile per individuare le cause profonde del fenomeno e, quindi, per

---

*data*, cit., 14, in cui i valori negativi costituiscono i fattori che in media favoriscono la retribuzione delle donne, mentre quelli positivi registrano quelli che avvantaggiano gli uomini.

<sup>82</sup> Il fenomeno è graficamente ben spiegato dalla tabella «*Decomposition of the unadjusted GPG, 2014*», in D. LEYTHIENNE, P. RONKOWSKI, *A decomposition of the unadjusted gender pay gap using Structure of Earnings Survey data*, cit., 15, cui si rinvia per i dati statistici citati.

<sup>83</sup> Questo fenomeno è rilevato anche da D. LEYTHIENNE, P. RONKOWSKI, *A decomposition of the unadjusted gender pay gap using Structure of Earnings Survey data*, cit., 22, che sottolineano come “«*Self-selection*» of women into paid employment is an issue in some EU countries, and affects the measurement of the unadjusted GPG and its decomposition. This seems to be especially the case in countries recording both a low unadjusted GPG and a low employment rate for women. This phenomenon is usually associated with the negative explained GPG, which occurs because a significant share of low-skilled women stays out of the labour market, especially when there are few job opportunities”; sott. ns.

<sup>84</sup> La pubblicazione annuale delle statistiche, secondo l'esempio belga e svedese, è indicata quale strumento per «*permettre de faire oeuvre de pédagogie auprès des citoyens et des décideurs et alimenter un débat public favorisant l'évolution des mentalités*» da M. MONNIER, *L'égalité professionnelle*, cit., 76 s.

elaborare politiche pubbliche in grado di agire in maniera efficace su di esse favorendo il superamento di discriminazioni di carattere strutturale<sup>85</sup>. Ancora, le statistiche consentono di portare alla luce forme di discriminazione indirette, con una duplice funzione. Da un lato, esse costituiscono strumenti di prova in giudizio per le vittime di queste tipologie di discriminazioni. Dall'altro, consentono di promuovere la parità, svelando la natura discriminatoria di distinzioni normative o situazioni di fatto apparentemente neutre<sup>86</sup>. La diffusione dei dati può inoltre avere un effetto deterrente per i datori di lavoro e, al converso, premiare le *best practices* delle aziende più attente alle esigenze della parità retributiva<sup>87</sup>. Le statistiche, inoltre, consentono di misurare l'efficacia nel tempo delle misure adottate.

La situazione fotografata dai dati statistici dimostra che in Italia la parità retributiva tra uomini e donne è ben lontana dall'essere effettiva e che, anzi, il problema deve essere compreso e affrontato nel più generale contesto della scarsa partecipazione delle donne al mondo del lavoro. Le ragioni che tengono le donne in una posizione di secondo piano rispetto agli uomini nella sfera professionale sono in parte culturali, giacché è ancora diffusa l'idea che i lavori di cura siano "naturalmente" destinati alle donne; in parte economici, in quanto in media gli uomini guadagnano di più ed è dunque economicamente più conveniente che siano le donne a sacrificare la propria sfera professionale quando ciò sia reso necessario dai bisogni della famiglia. È evidente che il sostrato culturale influenza le scelte occupazionali e che queste ultime alimentano a loro volta il perpetrarsi della tradizionale distinzione dei ruoli di genere. Si tratta di un circolo vizioso i cui ingranaggi restano sostanzialmente al di fuori del raggio di azione delle norme che sanciscono formalmente la parità retributiva di genere.

È stato da tempo messo in luce che parificare sul piano formale la condizione della donna nella sfera politica e professionale, senza modificare al contempo le responsabilità dell'uomo nella sfera privata e familiare, ha dato una risposta soltanto parziale alla promessa di emancipazione contenuta

---

<sup>85</sup> Sull'esigenza di tenere conto di dati certi e dettagliati, disaggregati per genere, allo scopo di elaborare politiche a tutela delle donne realmente efficaci, si veda anche C. BASSU, *Parità di genere ai tempi del coronavirus: l'impatto diretto e indiretto della crisi sanitaria sui diritti delle donne*, cit., 626.

<sup>86</sup> Similmente, C. NIVARD – M. MÖSCHEL, *Discriminations indirectes et statistique: entre potentialités et résistances*, in S. HENNETTE-VAUCHEZ, M. MÖSCHEL, D. ROMAN (a cura di), *Ce que le genre fait au droit*, Dalloz, Parigi, 2013, 78 ss., che analizza altresì, nel contesto delle discriminazioni indirette di genere, l'utilizzo delle statistiche nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e della Corte europea dei diritti dell'uomo.

<sup>87</sup> Cfr. M. MONNIER, *L'égalité professionnelle*, cit., 78 s.

nelle costituzioni del secondo dopoguerra<sup>88</sup>. È esperienza comune che nella maggioranza dei casi le donne che svolgono una professione si fanno sostanzialmente carico anche del lavoro domestico e non è dunque mistero che, al di là del velo della parità formale, la concorrenza nella sfera professionale sia falsata dalla posizione di svantaggio competitivo in cui si trovano le donne, non solo perché gravate da un doppio impegno, ma anche perché – pur laddove in concreto non lo fossero – la circostanza che esserlo sia la norma influenza la visione che di esse hanno colleghi, clienti e datori di lavoro.

In questa situazione, le poche donne che riescono ad accedere a una condizione di sostanziale parità sono quelle delle classi sociali più elevate, che possono permettersi di “appaltare” i lavori di cura, ma che lo fanno, nella stragrande maggioranza dei casi, ricorrendo ad altre donne, immigrate, meno istruite, con minori disponibilità economiche, e sulle quali ricade comunque anche la responsabilità della cura delle loro famiglie<sup>89</sup>. Pertanto, il fatto che (solo) una minoranza di donne riesca a raggiungere alti traguardi lavorativi non è sintomo che si sia vicini alla soluzione del problema, nella misura in cui il sistema attraverso cui esse ci riescono (sostanzialmente l'appartenenza a una classe sociale agiata) alimenta, sia pur con meccanismi diversi, il medesimo fenomeno<sup>90</sup>.

Le azioni positive di carattere puntuale inserite nel Codice delle pari opportunità si sono dimostrate incapaci nei fatti di innescare un reale cambiamento. Si registra quindi la necessità di andare oltre interventi sporadici e settoriali e di integrare l'obiettivo della parità di genere nello studio, nell'elaborazione e nella messa in atto delle politiche generali, anzitutto quelle relative al mercato del lavoro, all'educazione, alla famiglia e ai servizi sociali.

Con il concetto di *gender mainstreaming* si fa riferimento all'idea che non sia sufficiente affrontare le questioni di genere attraverso interventi puntuali di contrasto alle discriminazioni e che sia necessario integrare la prospettiva dell'eguaglianza di genere nell'elaborazione delle politiche

---

<sup>88</sup> R. RUBIO-MARÍN, *The (dis)establishment of gender: Care and gender roles in the family as a constitutional matter*, in *International journal of constitutional law (I-CON)*, 2015, 787 ss.

<sup>89</sup> Sull'importanza di accostarsi ai temi relativi alla parità di genere con una prospettiva intersezionale v. *supra* al par. 1; sul tema si veda anche, recentemente, cfr. B.G. BELLO, *Intersezionalità. Teorie e pratiche tra diritto e società*, Franco Angeli, Milano, 2020.

<sup>90</sup> Sulla necessità di adottare una nozione di femminismo che includa, nella ricerca di una società più equa, tutti i fattori di dominio sociale, quali la classe, l'appartenenza etnica, la nazionalità, si veda C. ARRUZZA, T. BHATTACHARYA, N. FRASER, *Feminism for the 99 Percent. A Manifesto*, Verso Books, London-New York, 2019, trad. it. di A. Prunetti, *Femminismo per il 99%. Un manifesto*, Laterza, Bari-Roma, 2019, spec. 25 ss.

generali, *mainstream* per l'appunto<sup>91</sup>. Questa necessità, recepita a livello regionale sia dagli organi del Consiglio d'Europa sia da quelli dell'Unione europea<sup>92</sup>, appare particolarmente urgente nel nostro Paese.

Si pensi anzitutto al contrasto al lavoro sommerso, che consentirebbe ai lavoratori irregolari di accedere a retribuzioni dignitose, alla protezione delle leggi giuslavoristiche, alla previdenza sociale e all'assicurazione medica. Poiché le donne hanno più probabilità degli uomini di essere impiegate nel settore informale<sup>93</sup>, in particolare nei lavori di cura e di pulizia, politiche di questo tipo finirebbero per combattere le ineguaglianze retributive di genere, pur avendo come destinatari sia gli uomini sia le donne.

Similmente, politiche tese ad assicurare un salario minimo adeguato che garantisca a tutti i lavoratori condizioni lavorative e di vita dignitose finiscono per sostenere, indirettamente ma non per questo in maniera meno efficace, la parità di genere, in quanto più donne che uomini attualmente sono retribuite con salari che si attestano intorno al salario minimo. Com'è stato

---

<sup>91</sup> Il *gender mainstreaming* ha fatto la sua apparizione nel diritto internazionale nel 1985, durante la terza Conferenza mondiale sulle donne organizzata dall'ONU a Nairobi. La *Commission on the Status of Women* elaborò per la prima volta, nel contesto della promozione del ruolo delle donne nel settore dello sviluppo, la proposta di incorporare «women's issues in all areas and sectors and at the local, national, regional and international levels». L'idea era che l'effettiva partecipazione delle donne in quel settore dovesse raggiungersi anche attraverso «the formulation and implementation of mainstream programmes and projects» e non essere confinata «solely to statements of intent with plans or to small-scale, transitory projects relating to women»; cfr. *Report of the World Conference to review and appraise the Achievements of the United Nations Decade for Women: Equality, Development and Peace. Nairobi, 15 – 26 July 1985*, United Nations, New York, 1986, par. 114, 31. Nella successiva Conferenza mondiale la proposta veniva estrapolata dal settore dello sviluppo e generalizzata. Entrava a far parte delle strategie per l'eguaglianza di genere individuate nella *Platform for Action* di Pechino, ove si stabiliva che «Governments and other actors should promote an active and visible policy of mainstreaming a gender perspective into all policies and programmes, so that, before decisions are taken, an analysis is made of the effects on women and men, respectively»; cfr. *Beijing Declaration and Platform for Action, Adopted at the 16th plenary meeting, on 15 September 1995*, paras. 79, 105, 123, 141, 164, 189, 202, 229, 238, 252, 273. Sulle diverse nozioni di *gender mainstreaming* e sulle difficoltà che il concetto ha incontrato nell'attuazione pratica, cfr. M. DALY, *Gender Mainstreaming in Theory and Practice*, in *Social Politics*, 2005, 433 ss.; M. SJÖHOLM, *Gender-sensitive norm interpretation by regional human rights law systems*, cit., 106 ss. Insiste sulla necessità del *gender mainstreaming*, inteso come strategia o approccio integrato ai problemi dell'eguaglianza professionale M. MONNIER, *L'égalité professionnelle*, cit., 70 ss.

<sup>92</sup> Tra gli strumenti del diritto internazionale, si segnala in particolare la Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa no. R (98) 14 e il *Report* ivi citato, *Gender mainstreaming. Conceptual framework, methodology and presentation of good practices*, redatto nel maggio 1998 dallo *Steering Committee on Equality between Women and Men (CDEG)*; quanto al diritto dell'Unione europea, il *gender mainstreaming* è stato recepito quale strategia per promuovere l'eguaglianza di genere sin dalla Comunicazione della Commissione europea COM(96)67 del 21 febbraio 1996 «*Incorporating equal opportunities for women and men into all Community policies and activities*».

<sup>93</sup> Cfr. sulla maggiore probabilità delle donne di lavorare nell'economia sommersa v., da ultimo, K. GEORGIEVA, S. FABRIZIO, C. HOON LIM, M.M. TAVARES, *The COVID-19 Gender Gap*, in *IMFBlog*, 21 luglio 2020, disponibile alla pagina <https://blogs.imf.org/2020/07/21/the-covid-19-gender-gap/>.

recentemente messo in luce dalla Commissione europea<sup>94</sup>, politiche sull'aumento del salario minimo generano una riduzione del *gender pay gap*, al contempo creando una società e un mercato del lavoro più equi per tutti.

Ancora, qualsiasi politica pubblica relativa al lavoro produttivo dovrebbe tener conto della necessità per tutti i lavoratori di poter farsi carico anche dei lavori di cura. Pratiche diffuse come quella del presentismo e la crescente prevalenza di orari di lavoro prolungati rendono materialmente impossibile conciliare il lavoro produttivo con quello di cura. Negare questa realtà significa dare per scontato che qualcun altro sarà disponibile ad assumere il peso delle attività di cura che sarebbero spettate al lavoratore. Nella misura in cui questa disponibilità assume i contorni di una scelta obbligata dalle circostanze e dalle aspettative sociali connesse agli stereotipi di genere, il fenomeno implica, a livello collettivo, una distribuzione non efficiente delle risorse del Paese.

Quanto precede si lega evidentemente alla necessità che siano offerti servizi di *welfare* accessibili e a basso costo per la custodia dei bambini e per l'assistenza alle persone non autosufficienti per consentire a coloro che hanno la responsabilità della loro cura, uomini o donne che siano, di entrare, rimanere o ritornare nel mercato del lavoro. Ancora, implica l'adozione di politiche che migliorino la conciliabilità tra lavoro e vita privata, come quelle recentemente introdotte dalla direttiva UE 2019/1158, che affianca ai congedi parentali il congedo per i prestatori di assistenza (art. 6), prevede l'assenza dal lavoro per cause di forza maggiore derivanti da ragioni familiari urgenti (art. 7) e garantisce modalità di lavoro flessibili (art. 9).

Una reale presa in carico da parte del legislatore della necessità di superare le diseguaglianze retributive richiederebbe inoltre interventi di promozione di più equa distribuzione dei lavori di cura all'interno della sfera familiare. Ad esempio, i congedi parentali potrebbero essere strutturati in modo tale che un periodo di congedo andrebbe perso se non fosse il secondo genitore a usufruirne. Inoltre, il riconoscimento, durante i periodi di congedo, di un'indennità commisurata alla

---

<sup>94</sup> Cfr. *European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on adequate minimum wages in the European Union*, 28 ottobre 2020, disponibile alla pagina <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020PC0682&from=EN>. La Commissione europea sottolinea che la proposta di garantire un salario minimo adeguato promuove l'esercizio del diritto all'eguaglianza tra uomini e donne di cui all'art. 23 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Si rileva in particolare che «*The majority of minimum wage earners being women, this proposal supports gender equality and the reduction of the gender pay gap by setting a framework for adequate minimum wages in the EU*»; «*In several countries, improvements in minimum wage protection would result in a reduction of in-work poverty and wage inequality by over 10% and a reduction in the gender pay gap by about 5% or more. They are also expected to improve work incentives, as well as to support gender equality and help reduce the gender pay gap as the majority of minimum wage earners (about 60% in the EU) are women*».

retribuzione ordinaria e caratterizzata da un tasso di sostituzione relativamente elevato renderebbe economicamente meno sconsigliato che ad usufruirne sia il genitore con il maggior reddito.

Nella direzione indicata si muovono le misure introdotte dalla summenzionata direttiva UE 2019/1158, che ha previsto, a questo proposito, un congedo di paternità di dieci giorni da fruire in occasione della nascita del figlio (art. 4), assistito da un reddito almeno equivalente a quello che il lavoratore otterrebbe in caso di malattia (art. 8, comma 2); due mesi di periodo minimo di congedo parentale non trasferibile da un genitore all'altro (art. 5), assistito da una retribuzione o indennità «*stabilita in modo da facilitare il ricorso al congedo parentale da parte di entrambi i genitori*» (art. 8, comma 3). È evidente che spetterà al legislatore nazionale in sede di attuazione della direttiva imprimere un impulso più o meno forte all'utilizzo dei congedi familiari da parte dei padri, utilizzo che favorirebbe all'un tempo l'instaurazione precoce e significativa del legame tra padre e figlio e il superamento degli stereotipi e delle discriminazioni di genere nell'ambito lavorativo.

## 5. Conclusioni

I dati statistici sulla partecipazione delle donne al mondo del lavoro e sul *gender pay gap* dimostrano che l'Italia è ancora profondamente lontana dal raggiungere un'effettiva parità retributiva tra uomini e donne. Il confronto con i principali Stati europei restituisce l'immagine di un Paese arretrato, in cui importanti risorse sono disperse nell'economia sommersa e in una distribuzione non efficiente delle capacità lavorative di un'ampia parte della popolazione.

Sebbene innegabili passi in avanti siano stati compiuti dall'entrata in vigore della Costituzione ad oggi, il diritto a contribuire alla vita socio-economica del Paese in condizioni di pari dignità sociale e la promessa di emancipazione dagli ostacoli di ordine economico e sociale posti rispettivamente dall'art. 3, primo e secondo comma, Cost. rimangono, nei confronti delle donne, ancora in larga parte inattuati.

Come è stato recentemente messo in luce da attenta dottrina<sup>95</sup>, nell'interpretazione dei divieti di discriminazione posti dal primo comma dell'art. 3 Cost. la nozione di «pari dignità sociale» è

---

<sup>95</sup> Cfr. G. SORRENTI, "Viaggio ai confini dell'eguaglianza giuridica". Limiti e punti di caduta delle tecniche di attuazione del divieto di distinzioni in base al sesso, cit., 459 ss.

rimasta a lungo trascurata, mentre è prevalso l'accento sul principio di eguaglianza di fronte alla legge, con le caratteristiche del corrispondente sindacato di costituzionalità. Simile sorte ha subito il secondo comma della disposizione, giacché l'esigenza di andare oltre l'eguaglianza formale per accedere a politiche sociali e progressiste è stata incanalata nel giudizio di legittimità costituzionale come deroga al primo comma, suscettibile di giustificare in via di eccezione alcune differenze di trattamento che sarebbero state altrimenti contrarie al principio di eguaglianza di fronte alla legge.

L'Autrice propone invece di valorizzare l'inciso della «pari dignità sociale» per dare una lettura unitaria dell'art. 3 Cost., che ponga l'accento non già sull'eguaglianza in chiave statica, come divieto di discriminazione formale davanti alla legge integrata da puntuali azioni positive, ma sulla valenza del principio a «innescare un mutamento dell'assetto economico-sociale sedimentato». In questa lettura, che qui si condivide, la pari dignità sociale è intesa come «promessa» o «elemento teleologico» e allude «alla pari possibilità di ognuno di scegliere la propria posizione all'interno della società»<sup>96</sup>.

A tal scopo, si ritiene che il sindacato di costituzionalità, che fino ad oggi si è dimostrato non attrezzato per affrontare il problema della strutturale violazione del principio di parità salariale tra uomo e donna<sup>97</sup>, dovrebbe mostrarsi maggiormente incline a far entrare nel giudizio sul rispetto del principio di eguaglianza valutazioni extra-normative, quali quelle relative agli stereotipi culturali di genere sottesi alla legislazione e all'esistenza di discriminazioni sistemiche svelate dai dati statistici<sup>98</sup>. Questo percorso risulta peraltro già in atto, come dimostra l'evoluzione della giurisprudenza costituzionale sull'attribuzione del cognome materno, che ha fondato le ragioni della dichiarata incostituzionalità della preclusione di tale attribuzione sull'incompatibilità con il principio di eguaglianza di “*una superata concezione patriarcale della famiglia e dei rapporti fra coniugi*”<sup>99</sup>.

<sup>96</sup> *Ibid.*, 461. Ricostruisce i rapporti di genere alla luce del principio costituzionale di antisubordinazione B. PEZZINI, *Costituzione italiana e uguaglianza dei sessi. Il principio antisubordinazione di genere*, in B. PEZZINI, A. LORENZETTI (a cura di), *70 anni dopo tra uguaglianza e differenza*, cit., 1 ss. Sul secondo comma dell'art. 3 Cost. come progetto di emancipazione della persona che impone la rimozione degli ostacoli di ordine sociale che a tale sviluppo si oppongono, ivi compresi i pregiudizi di genere, si veda, se si vuole, R. LUGARÀ, *Il cognome del marito su tessere e certificati elettorali: brevi spunti di riflessione su identità ed eguaglianza dei coniugi*, in *Osservatorio AIC*, 6 agosto 2019, 16 s.

<sup>97</sup> Cfr. M. D'AMICO, *Gendergap e principi costituzionali*, cit., 3.

<sup>98</sup> Che potrebbero pervenire alla Corte per tramite delle produzioni documentali delle parti e degli *amici curiae*.

<sup>99</sup> Sent. n. 286 del 2016, *Considerato in diritto*, par. 3.4.2. L'assegnazione del cognome materno ai figli è attualmente tornata all'attenzione della Corte in relazione alla preclusione della possibilità per i genitori non coniugati, di comune accordo, di trasmettere al figlio il solo cognome materno. Nell'ambito di questo giudizio, rubricato al numero di r.ord. n. 78/2020, la Corte ha sollevato davanti a se stessa la questione di costituzionalità del primo comma



L'esempio di altre corti costituzionali dimostra che l'obiettivo di superare i tradizionali stereotipi di genere per rendere maggiormente effettivo il principio di eguaglianza è percorribile anche nell'ambito previdenziale e del diritto del lavoro. In una pronuncia del 2011<sup>100</sup> il *Bundesverfassungsgericht* ha rigettato il ricorso di una madre di quattro figli che si lamentava del nuovo sistema di assegni parentali. La legge attribuiva fino a un massimo di 1800 euro al mese per dodici mesi al genitore assente dal lavoro per la cura del figlio, calcolando il beneficio sulla base del salario precedente alla nascita del bambino. Chi invece non avesse avuto un salario riceveva un assegno minimo pari a 300 euro. La ricorrente riteneva di essere discriminata giacché prima della nascita del nuovo genito risultava priva di salario in quanto in congedo parentale per altro figlio. Chiedeva dunque che nel suo caso il salario rilevante fosse quello precedente al suo primo congedo parentale. Il Tribunale costituzionale federale ha ammesso che il nuovo regime sarebbe stato potenzialmente più favorevole per gli uomini, incentivando l'assenza dal lavoro del genitore con il reddito più alto. Ciononostante, non era la disposizione normativa a porsi in contrasto con il principio di eguaglianza, ma l'interpretazione auspicata dalla ricorrente, giacché quest'ultima avrebbe favorito l'assenza dal lavoro per lunghi periodi dello stesso genitore. Sulla base di argomentazione argomentazione, in altra pronuncia di poco successiva, il Tribunale costituzionale federale ha rigettato il ricorso di una madre avverso la disposizione che riconosceva un'estensione di due mesi dell'assegno parentale a condizione che a usufruirne fosse il secondo genitore<sup>101</sup>.

Queste decisioni, al pari di quelle del Comitato europeo dei diritti sociali sopra esaminate, sono particolarmente interessanti perché offrono una lettura dinamica del principio di eguaglianza, tesa a disinnescare i tradizionali ruoli di genere e suscettibile di favorire un diritto alla parità retributiva maggiormente effettivo.

Si è visto altresì che per agire sulle cause profonde delle diseguaglianze retributive è in ogni caso auspicabile l'intervento del legislatore, con norme che consentano l'esercizio effettivo del diritto attraverso la trasparenza salariale e la comparabilità delle retribuzioni e con politiche sociali supportate da un'attenta analisi dei dati statistici e ispirate alla tecnica del *gender mainstreaming*.

---

dell'articolo 262 cod. civ., che stabilisce come regola l'assegnazione del solo cognome paterno, ritenendola pregiudiziale alla questione sottoposta al suo esame. Nel momento in cui si scrive le motivazioni dell'ordinanza di rimessione non sono state ancora pubblicate.

<sup>100</sup> BVerfG BvR 2712/09, 6 giugno 2011. L'evoluzione della giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht* è ampiamente esaminata da R. RUBIO-MARÍN, *The (dis)establishment of gender: Care and gender roles in the family as a constitutional matter*, cit., 812 s.

<sup>101</sup> BVerfG BvR 15/11, 19 agosto 2011.

Come si è cercato di evidenziare, incorporare l'obiettivo della parità di genere nelle politiche generali relative al mondo del lavoro e combattere gli stereotipi di genere nella distribuzione dei lavori di cura non significa assumere una prospettiva oppositiva tra i due sessi, né arbitrariamente premiale nei confronti delle donne. Piuttosto, nella misura in cui al sostegno del lavoro precario e a basso costo delle donne si accede attraverso politiche di lotta al lavoro sommerso e di garanzia di un salario minimo adeguato, la promozione della parità di genere costituisce strumento di realizzazione di un sistema socio-economico più equo per tutti.

Quanto alle misure che tendono a riequilibrare, da un lato, il rapporto tra lavoro produttivo e lavoro di cura e, dall'altro, la distribuzione di quest'ultimo all'interno del nucleo familiare, appare essenziale riconoscere che i lavori di cura fanno parte integrante e irrinunciabile dell'esperienza umana. Ciò significa, per un verso, che essi non costituiscono soltanto una scelta personale da confinare nell'ambito della sfera privata, ma che il lavoro produttivo deve essere organizzato in maniera tale da consentire l'adempimento anche delle responsabilità di cura, come abbiamo cercato di dire sin dal par. 1, anche avanzando la proposta di una revisione degli artt. 36 e 37 Cost. tale da sancire la (essenziale) funzione familiare di ogni persona. Per altro verso, occorre sottolineare che sostenere il ruolo dell'uomo all'interno della sfera familiare serve la causa della parità in favore di entrambi i sessi.

Il perpetuarsi degli stereotipi di genere nella distribuzione dei lavori di cura, infatti, assegna dei ruoli predefiniti all'interno delle famiglie e ostacola l'autonomo sviluppo dell'individuo e dell'identità della coppia. Le conseguenze discriminatorie operano nei confronti di entrambi, come emerge in maniera spesso drammatica nel momento della crisi del rapporto e della lotta per la custodia dei figli e per l'esercizio dei diritti di visita. A questo proposito, è significativo che il divieto di imporre «*gender stereotypes, such as the perception of women as primary child-carers and men as primary breadwinners*» sia stato chiarito dalla Corte di Strasburgo proprio in relazione al ricorso di un uomo, cui era stato impedito, in ragione del sesso, di godere di un congedo parentale riconosciuto invece alle donne nelle sue medesime condizioni<sup>102</sup>.

Nei primi cinquant'anni di vigenza della Carta costituzionale si è lavorato affinché la donna potesse uscire dal nucleo familiare e dimostrare di essere "un uomo come un altro" nella vita professionale, politica, sociale. Adesso i tempi sembrano maturi, anche alla luce dei richiamati

---

<sup>102</sup> Sentenza Corte Edu *Konstantin Markin c. Russia* [GC], n. 30078/06, 22 marzo 2012, §143.

obblighi internazionali e sovranazionali, perché anche l'uomo possa sentirsi libero di essere “una donna come un'altra”<sup>103</sup> nella vita familiare e nella cura dei figli. Questo richiede, però, un profondo ripensamento anche nella costruzione e nella comunicazione di alcuni modelli stereotipati, rispetto ai quali, invece, non mancano, talvolta, preoccupanti segnali di conservazione.

Questa già assai difficile situazione ha peraltro subito nell'ultimo anno un ulteriore peggioramento a causa della pandemia da Covid-19. Essa, soprattutto in Italia, sembra avere nuovamente accentuato una tradizionale divisione dei ruoli in base al genere, lo spazio pubblico sembrando largamente dominato da uomini (che, in verità, già disponevano, ad esempio, delle principali funzioni di governo a livello nazionale e locale), mentre le donne sono risultate maggiormente confinate nella dimensione domestica<sup>104</sup>. Inoltre, nell'ambito del confinamento domestico che ha riguardato le famiglie, soprattutto nella prima fase (marzo-maggio), ma in parte anche successivamente, sono generalmente riemerse alcune impostazioni tradizionali (e stereotipate) che hanno scaricato soprattutto sulla donna il lavoro di cura (ad esempio nei confronti dei figli o degli anziani), ciò incidendo sullo svolgimento, magari in *smart working*, del lavoro, almeno quando questo può essere mantenuto. Infatti, purtroppo, risulta che a perdere il lavoro, in questo periodo, sono risultate soprattutto le donne<sup>105</sup>, e il timore è che questa tendenza si aggraverà nella fase successiva a quella emergenziale.

Ecco che, quindi, occorre mettere in campo precise proposte per contrastare, o meglio, invertire, questa tendenza<sup>106</sup>, risultando fondamentale l'investimento di rilevanti fondi *Next Generation EU* sulla questione di genere, senza poter dimenticare le già citate parole di Teresa Mattei, secondo cui «*Nessun progresso sostanziale si produce nella vita di un popolo se esso non sia accompagnato da una piena emancipazione femminile*».

<sup>103</sup> Il gioco di parole è di D. ROMAN, *Les stéréotypes de genre: «vieilles lunes» ou nouvelles perspectives pour le droit?*, in S. HENNETTE-VAUCHEZ, M. MÖSCHEL, D. ROMAN (a cura di), *Ce que le genre fait au droit*, cit., 121.

<sup>104</sup> M. D'AMICO, *Emergenza, diritti, discriminazioni*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, 2020/02, 31 s., che osserva altresì come ciò avvenga nel contesto di un paradosso naturale, giacché dai dati sui contagi (e sui decessi) emerge come il virus colpisca più gli uomini.

<sup>105</sup> Secondo quanto emerge dal focus «Ripartire dalla risorsa donna» della Fondazione Studi Consulenti del Lavoro, tra il secondo trimestre 2019 e 2020, si registrano 470.000 occupate in meno, con un calo nell'anno del 4,7%. Su 100 posti di lavoro persi (in tutto 841.000), quelli femminili rappresentano il 55,9%; al confronto, l'occupazione maschile ha dato prova di maggior tenuta, registrando un decremento del 2,7% (371.000 occupati).

<sup>106</sup> Cfr., ad es., F. CERNIGLIA – P. PROFETA, *Divari di genere, ripartire con un cambio di rotta*, in *Agg. Sociali*, n. 8-9/2020, 575 ss.