
INTRODUZIONE

Lo studio preparatorio di questo elaborato è stato ispirato dalla convinzione che il lavoro sia alla base della società, il lavoro sia produttivo, ossia il lavoro “standard” in fabbrica, in ufficio o in negozio in cambio di uno stipendio auto o etero definito; che riproduttivo, quindi quello che si svolge nelle mura domestiche per la cura, l’approvvigionamento, la riproduzione e la salute dei membri della società stessa, tipicamente non salariato, ma prestato per questioni affettive e usi sociali.

La scelta di delineare il lavoro nella prospettiva di genere è sorta nell’ambito di studi personali, esorbitanti dall’ambito accademico e dall’interessantissimo corso che l’Università di Siena ha proposto agli studenti di Giurisprudenza in completamento dello studio curriculare, denominato “Derecho trabajo y diferencia sexual”, in cui la professoressa Santos ha spronato la classe alla discussione sulle differenze sessuali nell’ambito giuslavoristico.

La trattazione parte dall’interrogativo se nell’era dei diritti sociali e politici espansi, quanto meno a tutti i cittadini e cittadine, in cui ogni carta costituzionale o trattato proclama l’uguaglianza, vi sia piena e reale parità. Si parlerà di uno dei più ricorrenti termini di specificazione delle discriminazioni: quelle basate sul sesso; ogni legge o codice vi fa riferimento e quando se ne parla l’istinto porta subito a comprendere che l’oggetto di tutela sono le donne, non certo gli uomini. I pregiudizi sono radicati e soppiantarli non è ancora stato possibile. Ci si chiede se non contribuisca in qualche modo anche la perenne attribuzione normativa delle donne nella categoria dei soggetti svantaggiati, bisognosi di tutele.

Mary Wollstoncraft nel saggio “A vendication of the rights of woman” individuava nella carenza di istruzione accessibile alle donne la causa dell’oppressione femminile. Dalla fine del 1700, quando la scrittrice ha pubblicato il saggio, le cose sono cambiate vertiginosamente, anche se non proprio rapidamente.

Nel mondo occidentale l’istruzione è ormai accessibile liberamente a uomini e donne, gli ostacoli che si frappongono sono semmai di ordine economico. Si può affermare già in questo scritto introduttivo che non si registrano più discriminazioni sistematiche di genere negli ambiti d’istruzione, quanto meno quando le donne sono coloro che apprendono, poiché, quando invece si parla di divulgazione le cose stanno in realtà in maniera diversa. Ma ad oggi le donne appaiono brillanti, anche più degli uomini, negli ambiti scolastici ed accademici, i risultati conseguiti sono incoraggianti. Si valuterà in questa sede se i risultati conseguiti rimangono coerenti nell’accesso e nella crescita lavorativa, se le condizioni lavorative sono le medesime e se è possibile fare carriera e allo stesso tempo conciliarvi la vita privata.

In questa tesi si è provato ad indagare sul senso più profondo dell’eguaglianza, per svelare cosa voglia dire eguaglianza e come fare ad ottenerla ove in principio non vi è. Si parlerà di eguaglianza di genere, a partire dall’assunto dell’articolo 3 della Costituzione: “Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso...” Si analizzerà pertanto la differenza, sia quando questa debba essere soppiantata in ragione dell’eguaglianza, sia quando sia più importante preservarla e semmai tutelarla. La teoria della differenza esamina le peculiarità quali spunti preziosi e positivi da dover esaltare e proteggere nelle loro

diversità, per scardinare l'idea di un unico modello positivo, a cui la società e le leggi si devono ispirare.

Uomini e donne sono uguali, entrambi hanno le stesse possibilità, lo afferma la Costituzione, la carta dei diritti dell'uomo e del cittadino, i trattati istitutivi dell'Unione Europea, ma perché allora si continua a parlare di "discriminazione di genere"?

Si prenderanno a riferimento diversi modelli di soluzione: dall'eguaglianza sostanziale, proclamata dal diritto nostrano nella carta costitutiva, al diritto antidiscriminatorio, modello supportato e portato avanti dalla legislazione comunitaria; per valutare a che punto sia la strada per l'eguaglianza di genere e conoscere gli strumenti in campo per risolvere ed arginare i problemi ancora presenti.

Nella trattazione si ricercherà, attraverso gli istituti storici ed odierni la presenza o meno dell'equità, nel senso di equa capacità e possibilità in ambito lavorativo, e nella conciliazione con i ruoli familiari e domestici. Nel momento in cui le donne hanno avuto accesso diffuso nel mondo produttivo le legislazioni erano molto carenti, specialmente per quelle peculiarità tipicamente femminili, si sta alludendo alla maternità. Valuteremo nella tesi come e se la macchina legislativa sia intervenuta nel conciliare il lavoro produttivo, svolto all'esterno e salariato, con quello riproduttivo, svolto nelle mura domestiche e non salariato. Si parte dall'assunto che le donne hanno sempre lavorato, lavoravano in casa nella cura dei figli e degli altri membri della famiglia che necessitano di assistenza e nell'economia domestica, e poi fuori casa. Ci si chiederà che fine abbia fatto il lavoro di cura nel momento in cui la maggior parte delle donne ha cominciato, per volontà, necessità o prassi a lavorare anche fuori casa. Si valuterà il lavoro di cura delegato, a chi è stato delegato e in che forme, ma dal momento che non tutto il lavoro di cura può essere delegato, si valuterà se c'è stata una redistribuzione dei ruoli domestici fra i partner e come e se lo Stato, attraverso il comparto legislativo abbia influito, sia nelle tutele che nelle strutture offerte alla cittadinanza, fra statalizzazione e privatizzazione dei comparti di assistenza e di cura.

L'ambito di studio analizzato è rappresentato dal mondo del lavoro, in cui si analizzeranno i più classici degli istituti legali che hanno caratterizzato le donne nel diritto del lavoro, da un punto di vista odierno, ed attuale, ma da cui non si poteva prescindere uno studio storico.

Nel primo capitolo si "aprirà la pista" scorrendo le valutazioni teoriche attente al problema, fin dal 1700 ad oggi. Si osserverà come lo stesso pensiero critico interessato all'ambito è mutato negli anni e nei secoli e si valuterà se vi è ancora una presenza interessata all'argomento. L'attitudine del primo capitolo sarà di stampo principalmente sociale, culturale e politico, ma con la dovuta attenzione giuridica che connoterà l'intero elaborato.

Il secondo capitolo proporrà l'evoluzione storica dei diritti in ambito lavorativo per le donne, a partire dalla legge Carcano del 1902 che si propose di tutelare congiuntamente il lavoro delle donne e dei fanciulli, fino alle leggi in vigore, passando per le norme attuative della parità di diritti del 1970 sancite dalla Costituzione del '46. Si entrerà quindi nel vivo della trattazione con l'evoluzione del congedo di maternità, l'allargamento dei congedi ai padri nel loro progressivo ampliamento e l'istituzione del congedo parentale. In questo capitolo si concentrerà l'attenzione teorica sulla conciliazione fra il lavoro produttivo e riproduttivo sia per le donne che per gli uomini e gli equilibri che si sostanziano all'interno delle famiglie nucleari, fra lavoro produttivo e cura delle case e dei figli, sia dal punto di vista legislati-

vo che statistico per valutare l'attuazione e l'efficacia delle norme. L'analisi verterà sulle possibilità lavorative delle donne a fronte dei ruoli ancora molto radicati fra i generi e i pregiudizi ad esso connessi.

Si parlerà quindi del divieto di licenziamento delle lavoratrici madri, ad ora nel limite dei primi 3 anni di vita dei figli, ma allo stesso tempo del fenomeno delle dimissioni in bianco e della clausola di nubilitato. Lo studio si è concretizzato nell'analisi di saggi e corpi normativi e nell'indagine statistica, che è servita a dare un quadro realista all'elaborato, a partire dall'esperienza italiana, ma comparandola con quella del resto d'Europa.

Il terzo capitolo è stato dedicato alle pari opportunità, nel senso di metodo di intervento risolutivo delle differenze e degli ostacoli di genere. Il contesto italiano, europeo e anche mondiale, sono anni che tentano di superare o arginare il problema della discriminazione e le soluzioni avanzate sono state varie. La Costituzione italiana si era prefissa di risolvere le discriminazioni, di genere, ma non solo, attraverso lo strumento dell'eguaglianza sostanziale, offrendo a categorie valutate più fragili "incentivi" per ripianare le divergenze e poter attribuire gli stessi strumenti alla cittadinanza; il diritto europeo privilegia il diritto antidiscriminatorio, per l'equità pura, ed entrambi i sistemi stanno avanzando proposte di azioni positive e pari opportunità, dalle quote rosa, a istituzioni create ad hoc. Nel capitolo si valuteranno gli strumenti attuati, attraverso le premesse e i risultati ottenuti dai diversi metodi.

Nel quarto, ed ultimo, capitolo porteremo la trattazione all'attualità, alla situazione pandemica, tutte le leggi ed i presupposti presentati nei precedenti capitoli vi andranno a confluire per valutare quale sia stato l'impatto sulle famiglie, in particolare per le donne madri di figli in DAD (didattica a distanza) e allo stesso tempo lavoratrici poste in smart working. In un periodo molto particolare, in cui madri e padri si ritrovavano congiuntamente in casa sia per lavorare che per i ruoli di cura, incrementati, vista la chiusura di tutti gli istituti di educazione e cura, ci si chiede se i ruoli domestici siano stati ridistribuiti. Nel capitolo si affronterà anche la questione del ruolo dello Stato nel processo di privatizzazione che ha caratterizzato le ultime decadi e come questo abbia influito nei ruoli di cura e nel lavoro.

CAPITOLO I: IL CONTRATTO SESSUALE È ALLA BASE DELLE SOCIETÀ

Premessa

Le donne non hanno scritto la storia. Quelle poche che lo hanno fatto sono generalmente dimenticate. Le grandi conquiste, le grandi scoperte e teorie portano tutte la firma di un uomo.

Le guerre le hanno combattute gli uomini e le società le hanno fondate sempre gli uomini.

Le donne però sono almeno metà della popolazione mondiale e lo sono sempre state. Che cosa facevano tutte queste persone nel frattempo? Una risposta, che si svilupperà all'interno di questa tesi, è che reggevano l'economia familiare e sociale. Generavano prole, ossia altri figli che poi avrebbero potuto lavorare, accudire, andare in guerra, fare politica e fare altri figli. Permettevano agli uomini di fare le loro grandi opere.

Quando vi era da decidere le fondamenta del mondo erano però assenti, erano a casa, al focolare. Gli uomini decidevano per loro. Decidevano in forma repressiva, o protettiva. Ma decidevano loro.

Parlando del ruolo della donna nella società ci si riferisce al complesso di norme, costumi e impianto culturale riferito alla popolazione femminile.

Ad un certo punto, non così lontano nel tempo, anche le donne hanno cominciato a dire la loro, a voler far parte della vita pubblica. Inizialmente si videro insieme, si riunirono in assemblee di donne, dove parlavano principalmente dei loro diritti, della loro dignità e della volontà di far parte attivamente del mondo. Poi vi entrarono, nel mondo, e cominciarono a farne parte. Uscirono dalle loro case, smisero di fare solo le madri e le mogli, e cominciarono a fare la loro vita, a lavorare, a fare parte della politica, ad essere scienziate, manager, operaie, giudici, militari.

La società è cambiata, ma le differenze ne fanno parte, e le discriminazioni anche. La legge ha provato a cancellarle con un colpo di spugna, ma non è bastato.

Il capitolo che segue affronterà la tematica delle discriminazioni di genere, mediante un'analisi delle teorie del femminismo, tentando di indagare le cause del radicamento delle differenze sessuali e come queste incidano sulla vita delle donne. Si tenterà di dare una lettura sostanziale dei motivi attinenti ai pregiudizi ed agli stereotipi di genere, che ancora oggi si frappongono nella completa emancipazione delle donne.

Ci si chiede quanto nell'era dei diritti sociali e civili, tipica di uno Stato di diritto, la situazione delle disuguaglianze incida ancora nei rapporti sociali, politici ed in particolare lavorativi. Uomini e donne sono uguali davanti alla legge, così come vi è l'obbligo di pari trattamento economico in ambito lavorativo. Ma fino a dove arriva la legge? E dove la legge non arriva cosa succede?

Il diritto è specchio della società, ma non sempre i due concetti vanno di pari passo. A volte è la società ad ispirare il diritto: il diritto si conforma ad usi e consuetudini già radicati, con lo strumento normativo. Altre volte è il diritto a dover stimolare la società ad adottare nuovi modelli teorici e pratici.

Ma la legge e la minaccia della sanzione non sono di per sé sufficienti a mutare

modelli di comportamento e schemi mentali ancorati, è necessario un cambio di mentalità, un'educazione civica e culturalmente orientata.

In questo primo capitolo si avvierà il discorso attraverso un'analisi trasversale e interdisciplinare, principalmente da un punto di vista sociologico e politico, sulle differenze di genere. Si osserveranno le azioni positive compiute, dati e teorie giuridiche, politiche e sociali, che si ritengono utili alla discussione.

Lo studio si concentrerà sul panorama italiano, ma proporrà anche modelli alternativi attuati da altri paesi per farne una comparazione.

Alle origini delle società:

Contratto sociale e contratto sessuale

Secondo i filosofi del contrattualismo, alla base delle società civili vi sarebbe un accordo fra gli individui, un arcaico modello di contratto, che andò a formare i modelli politici organizzati oggi conosciuti. È una teoria che si è sviluppata fra XVII e XVIII secolo, ma ancora oggi apprezzata e seguita.

Il contratto sociale è un contratto ideale, non scritto, all'origine di ogni società civile, successiva a quella naturale. Ogni organizzazione sociale, quale aggregato di persone che vivono insieme, per forza di cose necessitano di regole di comportamento. Il diritto, lo ius, viene molto prima delle leggi scritte. In ogni società servono regole di buon (con)vivere. Mediante il contratto sociale le persone alienano la loro libertà personale e l'eguaglianza che caratterizza i rapporti, per sottomettersi volontariamente ad un governo che si occupi di offrire garanzie, dirimere i conflitti e assicurare sicurezza ai suoi partecipanti. Si abbandonano i rischi della società naturale per una più progredita, civile.

Le persone accettano di lavorare e cooperare per la riuscita della società in cambio di un sistema organizzato e giusto che offra diritti, servizi e infrastrutture accessibili.

I figli si emancipano dalla soggezione nei confronti dei padri, abbandonano la legge del padre e la sostituiscono con quella civile.

Tutti i "sottoscrittori", che si possono identificare con i cittadini, possono godere della libertà offerta dai governi e possono riprodurre all'infinito ulteriori forme di contratti, basati su quello originario, come contratti di lavoro o contratti di matrimonio. Un sinallagma, un rapporto corrispettivo tra prestazione e controprestazione. Rinunciare a qualcosa per avere in cambio qualcos'altro, che si presuppone più vantaggioso.

Il contratto sociale è stato teorizzato da J. J. Rousseau nel 1791 e prima ancora da John Locke e poi dal filosofo tedesco Kant e prima di tutti da Hobbes, già nel XVII secolo. Poneva le basi sociologiche e filosofiche del come i governi potessero funzionare, di come potessero ottenere l'approvazione e l'accondiscendenza delle persone.

Un governo, affinché funzioni, necessita di un consenso fondato su rispetto e legittimazione, attraverso la volontaria ottemperanza dei partecipanti alle norme che lo regolano.

Per mantenere una dittatura è necessario un dispendio ingente di risorse militari e quindi economiche, ma spesso finisce che i popoli presto o tardi, a volte con l'aiuto dello stesso apparato militare, si ribellano.

Costruire una società civile in cui i partecipanti si sottomettano volontariamente permette di ottenere un risultato migliore e più duraturo. Questa sarebbe

la base delle società, di qualunque società, per i contrattualisti: un patto non scritto in cui gli uomini decidono di costituire una comunità organizzata, attraverso l'alienazione della libertà personale, in cambio di un buon governo.

Prima delle società vi erano le famiglie, che rappresentavano già embrionali esempi di società, dotate di canoni e di regole non scritte che andavano a formare il cosiddetto contratto sessuale. Carole Pateman, filosofa inglese dei nostri tempi, nel 1988 scrisse un trattato intitolato "Il contratto sessuale, fondamenti nascosti della società moderna" promuovendo una palese contrapposizione con il contratto sociale, giungendo alla conclusione che l'uno include l'altro. Vi sarebbe una legge di diritto sessuale maschile, ossia il diritto coniugale, che è stato incorporato silenziosamente nel contratto sociale, senza mai essere nominato. Il contratto sessuale rimane nella sfera privata e in questo si cela e si suggella andando a creare quello sociale, che è pubblico ed esposto.

Per Locke, per Rosseau e per gli altri teorici del contratto sociale è solo l'uomo in quanto maschio ad avere le capacità per concludere contratti. Sono i soli dotati di raziocinio. Le donne sono ignorate da queste teorie.

Secondo tutti i contrattualisti classici la famiglia è una società naturale e il potere è 'naturalmente' del padre. Solo Hobbes si discosta dalla teoria predominante, ritenendo invece la famiglia un artificio.

La legge già da allora ha assunto i connotati sessuali, ha impostato la divisione dei generi in maniera precisa, come dato assunto, quasi fosse l'ordine naturale delle cose.

"Il contratto sociale è un contratto di libertà; il contratto sessuale è un racconto di soggezione" scrive Pateman¹. Pertanto, il lodevole esempio di società civile evoluta mantiene in sé, già dalle origini, le caratteristiche dell'oppressione.

"Il contratto sessuale" manifesta dissenso per questa, forse neanche troppo involontaria, dimenticanza. Valuta il racconto dei contrattualisti monco, in debito di una parte della storia, precedente alla formazione della società e perdurante sempre e forse per sempre all'interno di essa.

Le donne per molti secoli sono state messe in secondo piano, valutate prive di raziocinio e per questo non legittimate ad essere a pieno titolo riconosciute come individui e cittadine.

Eguaglianza e differenza: dalla dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina di Olympe de Gouges alle teorie della differenza

Eguaglianza è il concetto primario a cui tutti ambiscono idealmente. Essere uguali davanti alla legge, avere gli stessi diritti, avere le medesime possibilità.

Dal 1789, al grido di *égalité, fraternité, liberté*, e la scrittura della "Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino", l'uguaglianza, la parità, la solidarietà, la libertà divenivano i pilastri fondanti di tutte le società civili a venire.

Un altro saggio politico, "La Dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina" segue di pochi anni, 1791, ad opera di Olympe de Gouges. L'attivista francese, sostenitrice della rivoluzione francese, notò con disappunto che quegli importanti, rivoluzionari principi non erano in realtà appannaggio di tutti gli individui, o meglio non lo erano delle donne. La rivoluzione l'hanno fatta gli uomini, Danton, Robespierre, Marat, e poi Napoleone. Le donne non erano incluse, non ritenute degne, sicuramente, perché scarsamente istruite.

La mancanza di istruzione è alla base della carenza di educazione civica. Non affidare gli strumenti di indagine e di critica è la via maestra per avere individui incapaci. È un assunto ormai diffuso, e applicato principalmente nelle differenze di classe. Mary Wallstoncraft lo sostenne in relazione alle differenze fra uomini e donne, nel saggio, precursore del femminismo: “*A vindication of the rights of woman*” del 1792.² In cui condannava le limitatissime possibilità di istruzione per le donne, sia ricche che povere, ma su cui le questioni sociali si reinnestavano con aggravio.

Tornando ad Olympe de Gouges, la rivoluzionaria decise pertanto di scrivere un testo che sostanzialmente ricalcasse la Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino, ma ne cambiò il sesso. Non per una qualche visione matricentrica, ma per provare ad imporre la sua voce di donna, al pari, di fianco a quella degli uomini. Per tutta risposta i paladini della rivoluzione e dell'eguaglianza proibirono le associazioni femminili e ghigliottinarono Olympe de Gouges nel 1793, dimostrando incontrovertibilmente che i tre principi cardine (*égalité, fraternité, liberté*) non erano evidentemente ad appannaggio delle donne.

Le costituzioni moderne degli stati di diritto includono l'uguaglianza per tutti. Uomini, donne, bambini, “*senza distinzione alcuna, per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione*”, come recita la suprema carta dei diritti civili: la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo.³

Il rapporto Oxfam gennaio 2020 “Avere cura di noi” fotografa una realtà tuttavia ancora molto diseguale. Il rapporto si concentra sul lavoro di cura prestato a titolo gratuito dalle donne, stime su cui si tornerà più avanti, ma nota anche come gli uomini possiedano il 50% in più della ricchezza rispetto alle donne e come le donne siano sottorappresentate nelle poltrone della politica. La questione della sottorappresentazione, che in parte si è cercato di superare poco e male attraverso le quote rosa, fa sì che le istanze femminili e lo sguardo femminile sul mondo stenti ancora ad emergere e le stesse politiche sulle e per le donne continuano ad essere fatte da una stragrande maggioranza legislativa maschile.⁴

Parità piena fra uomini e donne, fra mogli e mariti, fra lavoratori e lavoratrici non vi è ancora. Chiaramente rispetto ad un secolo fa le conquiste di eguaglianza sono state immani: l'ottenimento della capacità giuridica (l. 1176 del 1919) attraverso l'abolizione dell'autorizzazione maritale, il diritto di voto nel 1946, nel 1956 l'abolizione formale dello *ius corrigendi*, l'uguaglianza giuridica dei coniugi nel 1968 e nel 1975 la parità in quanto coniugi ed in quanto genitori: importanti passi avanti e pietre miliari di un diritto civile ormai indiscusso.

L'eguaglianza formale è stata quindi raggiunta e costantemente evolve, ma quella sostanziale ancora stenta ad affermarsi.

1. C. Pateman, *Il contratto sessuale*, 1997

2. M. Wollstonecraft, *A vindication of the rights of woman: with strictures on political and moral subjects*, 1792

3. Art.2 *dichiarazione universale dei diritti umani*, 1948

4. Rapporto Oxfam, *Avere cura di noi, Lavoro di cura non retribuito o sottopagato e crisi globale della disegualianza*, gennaio 2020

Secondo alcune teorie giuridico femministe, la differenza, non la disuguaglianza, non è necessariamente un connotato negativo e svantaggioso, ma può essere invece un surplus per una società più equa a partire dai bisogni particolari di tutte le categorie di persone, distogliendo il focus su un unico esempio virtuoso.⁵

Sia il concetto di eguaglianza che quello di differenza sono termini relativi, che vanno rapportati ad un certo parametro.

Il soggetto a cui si riferisce ogni norma positiva è l'individuo neutro, ma l'individuo neutro non esiste, è costruito fittiziamente dall'ideologia borghese dominante tendente a celare le reali differenze di classe. Di fatto il cosiddetto soggetto neutro è l'uomo in quanto maschio agiato a livello economico, senza alcun handicap e bianco. Il soggetto medio, appunto, che la borghesia proietta a immagine di sé.

Tutti gli altri soggetti denotati da differenze devono misurarsi con l'uomo neutro, ambendo ad esso.

L'assoluto egualitarismo è un'utopia, un ideale irrealizzabile, come lo è l'universalità dei diritti umanitari, perché esclude a priori le differenze positive, le annulla in una massa informe.⁶ L'eguaglianza non c'è perché non esiste persona che sia uguale in tutto e per tutto ad un'altra. Ogni individuo è dotato di particolari peculiarità e differenze che lo rendono unico nel suo genere. *L'eguaglianza della possibilità*⁷ è un concetto che permette la parificazione delle posizioni individuali nel momento in cui ogni individuo è dotato dei medesimi strumenti e delle medesime possibilità. Un grado di istruzione uguale, possibilità economiche uguali, permettono di avere bambini tutti allo stesso livello e che dà lì possano entrare a far parte della società attiva, adulta, in maniera realmente uguale, potendo ambire a ciò che desiderano liberamente.

Sessualizzazione del diritto, eguaglianza sostanziale a partire dalle differenze

Nella mitologia e in qualunque tipo di rappresentazione figurata la giustizia ha sembianze femminili con la bilancia in mano, mentre la legge ha le sembianze dell'uomo, l'occhio di Dio è una delle forme più arcaiche di legge.

La giustizia è femminile in quanto più empatica, più egualitaria, mentre la legge è connaturata da potere ed autorità caratteristiche affidate al sesso maschile dai topos più arcaici.

Le teorie del femminismo della differenza e della sessuazione del diritto vengono da una critica al modello liberal-borghese sul concetto di eguaglianza. Il modello prevalente, liberal borghese, è basato sull'eguaglianza. Il femminismo della differenza smaschera la finzione di universalità dello standard di riferimento oggettivo, standard.⁸ Rimette al centro il concetto della differenza, di cui ogni società è caratterizzata, e altrimenti non potrebbe essere, e lo richiama quale valore aggiunto.

Le persone straniere, le persone con disabilità e le donne vengono valutate dall'ordinamento giuridico come categorie svantaggiate che necessitano di nor-

5. T. Casadei, *Donne, diritto, diritti. Prospettive del giusfemminismo*, 2015

6. N. Matteucci, *Diritti delle donne come diritti umani: il femminismo giuridico*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2011

7. S. Weil, *La prima radice*, 1943

8. I. Boiano, *Femminismo e processo penale*, 2015

mative ad hoc assistenziali. Soggetti fragili, che non esistono neppure all'interno della normativa, se non mediante le tutele assistenziali e protettive.

Nel caso delle donne è ancor più sensazionale, le norme che le citano nello specifico, perdurano nel renderle deboli e vittime.⁹

Differenza, secondo Tamar Pitch, un'importante giurista e accademica italiana,¹⁰ è un concetto relazionale biunivoco e simmetrico. A è diverso da B, come B è diverso da A.

Questa è la base della differenza sessuale. La discriminazione sessuale partendo da questo assunto vi ha fatto una costruzione patriarcale sopra fin dalle origini.

L'uomo, maschio, è stato assunto quale modello di principio, rappresentante dell'intera umanità. Il retaggio culturale è talmente imperniato nella società che pure con tutta la più buona volontà è difficile da levarsi di dosso.

L'ordine dominante non consente ad alcun individuo di essere libero. Il mercato e la società spingono per avere cittadini e lavoratori standard, conformati allo schema predominante.

Se non si decostruisce lo standard, la differenza verrà sempre riprodotta come patologia, inferiorità, e quindi discriminazione.

Per le donne ciò vuol dire indossare panni stretti, assumere connotati che non le appartengono. Ben infiocchettate e accondiscendenti con i superiori. Competitive e brutali con colleghi e sottoposti. Si stanno affermando nuovi pregiudizi e stereotipi di genere: “donne con le palle”, “le cape sono le peggiori”, “le professoresse e le assistenti donne sono le più severe”.

Spesso le donne si trovano costrette a negare i propri legami relazionali. Le domande, seppur vietate, su situazioni sentimentali e pronostici per il futuro familiare, sono all'ordine del giorno nei colloqui di lavoro. Le dimissioni in bianco, fatte firmare al momento dell'assunzione e utilizzate appunto in caso di gravidanze, sono purtroppo una realtà tuttora presente.

Avrebbe dovuto essere sufficiente l'articolo 37 della Costituzione, avverso la discriminazione in ambito lavorativo, o l'articolo 8 dello Statuto dei Lavoratori,¹¹ che già nel 1970 vietava qualunque tipo di indagine sul candidato su questioni non inerenti l'ambito strettamente lavorativo, quali orientamenti politici, religiosi o relativi a fatti non rilevanti ai fini del lavoro.

In ultimo è intervenuto il Codice delle Pari Opportunità del 2006,¹² che all'articolo 27 vieta esplicitamente “qualsiasi discriminazione fondata sul sesso per quanto riguarda l'accesso al lavoro [...] attraverso il riferimento allo stato matrimoniale o di famiglia o di gravidanza [...]”.

Le indagini datoriali sulle condizioni familiari, attuali o in prospettiva futura, sono tendenzialmente rivolte alle donne perché di tradizione saranno le donne ad occuparsi della famiglia e della prole. L'uomo può ben mettere su famiglia e lavorare e fare carriera, senza che la famiglia sia di alcun ostacolo. Per una donna le cose non sono esattamente così: potrà certamente scegliere solo la carriera, ma se sceglierà anche la famiglia, sarà chiamata a provvedervi in via principale, a meno che non abbia abbastanza soldi da delegare una buona parte dei lavori di cura e

9. Libreria delle donne di Milano, *Non credere di avere dei diritti*, 1987; M. D. Santos Fernández, *Femminile e maschile nel lavoro e nel diritto. Una narrazione differente*, 2015; T. Pitch, *Femminismo punitivo e libertà femminile*, in “Leggendaria” 2017, numero 1236.

10. Tamar Pitch, *Il contributo degli studi femministi al dibattito su diritto e diritti* (lezione Università di Cassino 2001-2002).

11. Legge 300 del 1970 *Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale, nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento*.

12. Legge 198 del 2006 *Codice delle Pari Opportunità tra uomo e donna*.

domestici ad altre donne. Ma ciò che avviene per la maggior parte delle donne che scelgono di avere figli è un doppio lavoro, uno fuori, pagato, perché comunque i soldi in casa servono, e uno in casa gratuito e non riconosciuto. Ormai non si è più in un'era economica in cui con uno stipendio può vivere dignitosamente un'intera famiglia, è necessario almeno un altro stipendio, che nel caso delle donne sarà spesso precario e saltuario, per scelta, per necessità o per crisi, ma soprattutto per non essere di meno nel lavoro familiare, a cui la società vi attribuisce ancora oggi il primario compito delle donne.

Lo schema non colpisce solo le donne, colpisce qualunque individuo. Anche l'uomo che non si identifica con il cosiddetto 'maschio alfa' si ritroverà a restringere la propria personalità o ad ingigantire caratteristiche non proprie per conformarsi al modello predominante. Il sistema patriarcale in sostanza colpisce sia le donne che gli uomini, poiché anche essi dovranno adeguarsi al modello predominante.

Il femminismo della differenza e il femminismo giuridico si muovono per eliminare questi residui retaggi di patriarcato e di paternalismo.

Secondo Letizia Gianformaggio, nel saggio *"Eguaglianza, donne e diritto"*, valorizzare le differenze non vuol dire ripudiare l'eguaglianza, ma piuttosto esaltarla, 'prendendola sul serio'.¹³

Nel 1993 fu scritta una prima legge su una forma prodromica di quote rosa nel contesto delle elezioni comunali. Nel 1995 una sentenza della Corte Costituzionale la abolì.

Della vicenda ne parla Letizia Gianformaggio manifestando il suo scetticismo. La sentenza valutò l'illegittimità costituzionale *"nella parte in cui prevede, per le elezioni del consiglio comunale nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti, che nelle liste dei candidati nessuno dei due sessi [possa] essere di norma, rappresentato in misura superiore a due terzi"*. La legge proponeva un'obbligatoria occupazione al 30% dei seggi in consiglio comunale riservati alle donne. Ad avviso del giudice remittente, detta norma contrastava con gli articoli della Costituzione numeri 3, primo comma, sull'eguaglianza formale, 49, sulla parità dei cittadini nelle associazioni politiche, e 51, primo comma, sull'eguaglianza a prescindere dal sesso per l'accesso alle cariche ed agli uffici pubblici, e pertanto la norma del '93 fu abolita.

L'intento della Corte fu quello di restringere il campo di applicazione dell'eguaglianza alla mera eguaglianza formale (ex articolo 3 primo comma), tralasciando l'eguaglianza sostanziale (articolo 3 secondo comma), necessaria perché vi possa essere piena ed effettiva eguaglianza. I concetti di eguaglianza formale ed eguaglianza sostanziale non sono agli antipodi, sono complementari. Non vi può essere eguaglianza formale senza eguaglianza sostanziale.

Due soggetti non sono uguali se uno ha la strada spianata, proviene da buona famiglia, ha sempre avuto ogni possibilità e strumento per affrontare la vita; mentre un altro vede la strada davanti a sé irta di ostacoli. L'eguaglianza sostanziale interviene per rimuovere quegli ostacoli, appunto, che si frappongono per il raggiungimento dell'eguaglianza formale.

Parafrasando le parole della filosofa statunitense Iris Marion Young, adottare il concetto di uguaglianza vuol dire trattare tutti gli individui in base ad un medesimo parametro; adottare, invece, il parametro della differenza, attraverso l'introduzione di trattamenti differenziati permette di giungere all'inclusione e alla partecipazione attiva di tutti gli individui.¹⁴

I processi di soggettivazione delle questioni di genere, all'interno di un mondo pluralista delle società contemporanee, invocano una sessualizzazione dei linguaggi per dare alle differenze valore e dignità.

La differenza vista non più come malus, ma come plus capace di dare nuova linfa alla società ed al diritto.

Mettere al centro la differenza vuol dire darle valore per ottenere un mondo plurale non solo di facciata, ma all'interno del sistema che in tal modo possa evolversi e migliorarsi.

L'idea di "sessuare" il diritto viene dunque da queste necessità, riconoscere la differenza di genere e valorizzarla. Il soggetto neutro come abbiamo detto non esiste e la legislazione fin qua scritta parte dall'uomo per l'uomo. Sessuare il diritto vuol dire riconoscere la questione di genere e creare un diritto inclusivo che tenga conto degli interessi e dei valori femminili.

Iris Marion Young nel 1990 attraverso il testo "*Justice and the politics of the difference*" sosteneva che all'interno di un gruppo ove siano presenti differenze e vi siano oppressi e privilegiati, l'unico modo per avere giustizia e scalzare l'oppressione è dare valore alle differenze, riconoscendole ed esplicitandole.¹⁵

In conclusione secondo Gianformaggio la teoria della differenza deve essere intesa come rivendicazione di uguale considerazione di valore e rispetto. L'eguaglianza, complementariamente, come principio di eguale trattamento. L'una sul parametro della specificità, l'altra su quello di merito. L'una non può prescindere dall'altra, entrambe sono necessarie e non sufficienti.

L'apparente neutralità del diritto e la lotta alle discriminazioni

Il femminismo giuridico non è un movimento politico, è una teoria di analisi giuridica che mira a decostruire il concetto standardizzato di diritto per metterne in evidenza le discriminazioni insite, si affronterà l'argomento a partire dal saggio di Ilaria Boiano, avvocatessa, Angela Condello, filosofa del diritto, e Anna Simone, sociologa giuridica.

L'intento è quello di smascherare un'apparente neutralità del linguaggio giuridico e delle norme positive adornate dalla cosiddetta eguaglianza, quando invece si riferiscono ad un certo tipo di individuo, di cui si è già parlato: l'uomo bianco, benestante e abile. La teoria in esame vuole invece evidenziare come le differenze siano insite nella società, come le discriminazioni facciano parte del linguaggio, degli istituti e dei concetti, ancor più di quanto riusciamo a vedere. Il diritto generalmente inteso è stato modellato su di un certo individuo base, così come nello specifico il diritto del lavoro.

Le differenze di genere, di età, di razza, di abilità, inseriscono tutta una serie di soggetti nella categoria dei vulnerabili e delle minoranze. Presi in considerazione solo in riferimento alle tutele di cui necessitano. Non fanno veramente parte del sistema, sono meri oggetti passivi bisognosi di protezione.

13. L. Gianformaggio, *Eguaglianza, donne e diritto*, 2005

14. I. M. Young, *Le politiche della differenza*, 1996

15. L. Gianformaggio, *Eguaglianza, donne e diritto*, 2005; T. Casadei, *Donne, diritto, diritti, Prospettive del giusfemminismo*, 2015