



LEGGE DI BILANCIO E COLLEGATO LAVORO

Webinar - Centro Studi Nazionale ANCL
16 gennaio 2024



INDICE DEGLI ARGOMENTI

Il patto di
«prova» nel
contratto a tempo
determinato: il
criterio di
proporzionalità

Dott. Federico Avanzi

Consulente del Lavoro e

membro del Centro Studi Nazionale ANCL



Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Premesse essenziali

A premessa dell'analisi di quanto contenuto all'**art. 13 l. 13 dicembre 2024, n. 203**, occorre ricordare le ragioni d'importanza della fattispecie di recesso *ex art. 2096 c.c.* ossia, lato datore di lavoro, quella di poter procedere al licenziamento, **derogando al principio di «giustificazione»**, ai **vincoli di forma ordinariamente previsti nonché ai termini di «preavviso»**, ribaltando sul lavoratore l'**onere della prova** circa il positivo esperimento e il motivo illecito «altro» determinante l'atto espulsivo (Cfr. Cass. 3 dicembre 2018, n. 31159).

L. 15 luglio 1966, n. 604

*Art. 1: Nel rapporto di lavoro a tempo indeterminato, intercedente con datori di lavoro privati o con enti pubblici, ove la stabilità non sia assicurata da norme di legge, di regolamento e di contratto collettivo o individuale, **il licenziamento del prestatore di lavoro non può avvenire che per giusta causa ai sensi dell'articolo 2119 del Codice civile o per giustificato motivo.***

*Art. 2: 1. **Il datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, deve comunicare per iscritto il licenziamento al prestatore di lavoro.** 2. La comunicazione del licenziamento deve contenere la specificazione dei motivi che lo hanno determinato. [...]*

*Art. 5: **L'onere della prova della sussistenza della giusta causa o del giustificato motivo di licenziamento spetta al datore di lavoro.***

Art. 2096 c.c.

*Salvo diversa disposizione [delle norme corporative], l'assunzione del prestatore di lavoro per un periodo di prova deve risultare da atto scritto. L'imprenditore e il prestatore di lavoro sono rispettivamente tenuti a consentire e a fare l'esperimento che forma oggetto del patto di prova. **Durante il periodo di prova ciascuna delle parti può recedere dal contratto, senza obbligo di preavviso o d'indennità.** [...]*

Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Premesse essenziali

In tale prospettiva, fino a poco tempo fa regolata *in toto* dalla contrattazione collettiva, è intervenuto anche il **diritto eurounitario**, introducendo, per gli Stati Membri, nuovi **vincoli** di «**forma**» e «**sostanza**».

Direttiva (UE) 2019/1152 relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea

(27) I periodi di prova consentono alle parti del rapporto di lavoro di verificare che i lavoratori e le posizioni per le quali sono stati assunti siano compatibili, fornendo al contempo sostegno ai lavoratori. **L'ingresso nel mercato del lavoro o la transizione verso una nuova posizione non dovrebbe implicare un lungo periodo di insicurezza. Come stabilito nel pilastro europeo dei diritti sociali, i periodi di prova dovrebbero pertanto essere di durata ragionevole.**

(28) Un cospicuo numero di Stati membri ha fissato la durata massima generale dei periodi di prova in un intervallo compreso tra tre e sei mesi, che dovrebbe essere considerato ragionevole. **Eccezionalmente, i periodi di prova dovrebbero poter durare più di sei mesi se ciò è giustificato dalla natura dell'impiego, come nel caso di posizioni dirigenziali, esecutive o nella pubblica amministrazione, o se ciò è nell'interesse del lavoratore, come nel contesto di misure specifiche per la promozione dell'occupazione a tempo indeterminato, in particolare per i lavoratori giovani. I periodi di prova dovrebbero inoltre poter essere prorogati in misura corrispondente qualora il lavoratore sia stato assente dal lavoro durante il periodo di prova, ad esempio a causa di malattia o congedo, per consentire al datore di lavoro di verificare l'idoneità del lavoratore al compito in questione. Nel caso di rapporti di lavoro a tempo determinato inferiori a 12 mesi, gli Stati membri dovrebbero assicurare che la durata di tale periodo di prova sia adeguata e proporzionale alla durata prevista del contratto e alla natura dell'impiego. Ove previsto dal diritto o dalle prassi nazionali, i lavoratori dovrebbero poter maturare diritti connessi al lavoro durante il periodo di prova.**

Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Premesse essenziali

Direttiva (UE) 2019/1152 relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea

*Art. 4: 1. Gli Stati membri provvedono affinché i datori di lavoro siano tenuti a **comunicare ai lavoratori gli elementi essenziali del rapporto di lavoro**. 2. **Le informazioni di cui al paragrafo 1 comprendono almeno quanto segue: [...] g) la durata e le condizioni del periodo di prova, se previsto; [...]***

*Art. 8: 1. Gli Stati membri provvedono affinché, qualora un rapporto di lavoro sia soggetto a un periodo di prova quale definito dal diritto nazionale o dalle prassi nazionali, **tale periodo non sia superiore a sei mesi**.*

*2. Nel caso di rapporti di lavoro a **tempo determinato**, gli Stati membri provvedono affinché la durata di **tale periodo di prova sia proporzionale alla durata prevista del contratto e alla natura dell'impiego**. **In caso di rinnovo di un contratto per la stessa funzione e gli stessi compiti, il rapporto di lavoro non è soggetto a un nuovo periodo di prova.***

*3. Gli Stati membri possono, in via eccezionale, prevedere **periodi di prova di durata superiore se questi sono giustificati dalla natura dell'impiego o sono nell'interesse del lavoratore**. Qualora **il lavoratore sia stato assente dal lavoro durante il periodo di prova, gli Stati membri possono prevedere che il periodo di prova possa essere prorogato in misura corrispondente, in relazione alla durata dell'assenza.***



Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Premesse essenziali

Prescrizioni recepite quasi alla lettera - ancorché a tempo sostanzialmente scaduto* - dal legislatore nazionale.

D.lgs. 27 giugno 2022, n. 104 c.d. «decreto Trasparenza»

*Art. 7: 1. Nei casi in cui è previsto il periodo di prova, questo **non può essere superiore a sei mesi, salva la durata inferiore** prevista dalle disposizioni dei contratti collettivi.*

*2. Nel rapporto di lavoro a **tempo determinato**, il periodo di prova è stabilito **in misura proporzionale alla durata del contratto e alle mansioni da svolgere in relazione alla natura dell'impiego**. In caso di rinnovo di un contratto di lavoro per lo svolgimento delle stesse mansioni, **il rapporto di lavoro non può essere soggetto ad un nuovo periodo di prova.***

3. In caso di sopravvenienza di eventi, quali malattia, infortunio, congedo di maternità o paternità obbligatori, il periodo di prova è prolungato in misura corrispondente alla durata dell'assenza.

4. Per le pubbliche amministrazioni continua ad applicarsi l'articolo 17 del d.P.R. 9 maggio 1994, n. 487.

**Scadenza recepimento direttiva 1° agosto 2022; Entrata in vigore decreto 13 agosto 2024.*



Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

L'iter parlamentare e l'art. 13 l. 13 dicembre 2024, n. 203

Di qui l'esigenza, anche al fine di scongiurare «nuove» ipotesi di contenzioso, di declinare in chiave applicativa il concetto di «*misura proporzionale*».

D.D.L. 1532 presentato alla Camera l'8 novembre 2023

*Relazione introduttiva: «L'articolo 6 ha ad oggetto la durata del periodo di prova. **La disposizione, inserendosi nel quadro normativo costituito dal decreto legislativo 27 giugno 2022, n. 104, mira a precisare la durata del periodo di prova parametrandola alla durata del rapporto di lavoro a cui si riferisce, fatte salve le disposizioni più favorevoli della contrattazione collettiva. Tale intervento rende più esplicito il principio di proporzionalità del periodo di prova, a garanzia complessiva dell'instaurazione del rapporto di lavoro, in conformità ai consolidati principi più volte chiariti dalla giurisprudenza**».*

Dossier Camera: «L'articolo 6 **specifica la tempistica della durata del periodo di prova nell'ambito del rapporto di lavoro a tempo determinato, anche in relazione alla durata del contratto. Vengono fatte salve le previsioni più favorevoli della contrattazione collettiva. [...]**»



Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

L'iter parlamentare e l'art. 13 l. 13 dicembre 2024, n. 203

Un intento che, lo si anticipa, non può dirsi del tutto riuscito. Tuttavia, è da notare come nel lungo *iter* parlamentare, nonostante le rilevanti - e sovente coincidenti - istanze di modifica sollecitate dalle Parti sociali*, **la disposizione è giunta in Gazzetta Ufficiale così come inizialmente formulata.**

A.C. 1532 Camera, A.S. 1264, art. 13 l. 13 dicembre 2024, n. 203

1. All'articolo 7, comma 2, del decreto legislativo 27 giugno 2022, n. 104, dopo il primo periodo sono inseriti i seguenti:

*«Fatte salve le **disposizioni più favorevoli della contrattazione collettiva**, la durata del periodo di prova è stabilita in un giorno di effettiva prestazione per ogni quindici giorni di calendario a partire dalla data di inizio del rapporto di lavoro. **In ogni caso** la durata del periodo di prova non può essere inferiore a due giorni né superiore a quindici giorni, per i rapporti di lavoro aventi durata non superiore a sei mesi, e a trenta giorni, per quelli aventi durata superiore a sei mesi e inferiore a dodici mesi».*

**Link per accedere alle memorie parti sociali: <https://www.camera.it/leg19/126?pdL=1532-bis-A>
https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/Ddliter/documenti/58579_documenti.htm*



Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Profili critici

In particolare, due sono gli aspetti di maggior criticità.

1. Il riferimento alle «**disposizioni più favorevoli della contrattazione collettiva**» che inibisce il criterio legale di calcolo:
 - Considerando che la “causa” del patto di prova risiede «*nella tutela dell’interesse comune alle due parti del rapporto di lavoro, [a] verificare la reciproca convenienza del contratto, accertando il primo le capacità del lavoratore e quest’ultimo, a sua volta, valutando l’entità della prestazione richiestagli e le condizioni di svolgimento del rapporto*» (Ex multis Cass. 22 aprile 2015, n. 8237), **più favorevoli a chi?**
 - E soprattutto, **in che senso**, visto che il lavoratore, una volta licenziato, basandosi su di una diversa previsione della contrattazione collettiva, potrebbe **lamentare una durata troppo breve**, quanto, a rovescio, **eccessivamente lunga**.
 - È abilitata ogni «genere» di contrattazione collettiva? Ancorché non dotata di «rappresentatività»?

Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Profili critici

- Infatti, nel *Dossier* elaborato dal Servizio studi di Camera e Senato si invitava a valutare «*l'opportunità di specificare la portata normativa dell'espressione "previsioni più favorevoli della contrattazione collettiva" e l'ambito di riferimento di tale contrattazione collettiva*»
- A tal proposito, esempi di maggior «chiarezza» espositiva possono rinvenirsi nella l. 15 luglio 1966, n. 604, all'art. 12: «*Sono fatte salve le disposizioni di contratti collettivi e accordi sindacali che contengano, per la materia disciplinata dalla presente legge, condizioni più favorevoli ai prestatori di lavoro*»; ma anche nello stesso art. 7, comma 1 del d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104: «*Nei casi in cui è previsto il periodo di prova, questo non può essere superiore a sei mesi, salva la durata inferiore prevista dalle disposizioni dei contratti collettivi*».

Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Profili critici

2. Gli inderogabili («*In ogni caso*») limiti legali:

- **Esiti non coincidenti fra primo e secondo periodo:** 12 giorni circa (2 giorni per ogni mese*6 mesi) v. 15 giorni; per i contratti superiori ai 6 mesi e non superiori a 12, 24 giorni circa v. 30 giorni
 - In assenza di contrattazione collettiva ovvero confliggente con la norma, i termini della novella (compresi quelli di cui al primo periodo) non considerano affatto le potenziali differenze scaturite dalla «*natura dell'impiego*», ponendosi così in contrasto con quanto previsto dalla Direttiva UE. Dunque, è del tutto evidente che il lavoratore, in eventualità e basandosi sulla durata prevista per i contratti a tempo indeterminato, possa lamentare una **non congruità temporale** della prova. Già oggi, abbiamo sentenze che ritengono un periodo di **due giorni** «*inadeguato per sperimentare le capacità di lavoro del dipendente*» (Cfr. Trib. Milano 16 luglio 2024, R.G. 5522/2024).



Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Profili critici

- **Fortemente impattante sulle previsioni negoziali già concluse e magari consolidate nel sistema intersindacale di un certo settore.** Per esempio, art. 85 Parte generale, Titolo IV, Capo III del Ccnl Pubblici esercizi (cod. CNEL H05Y): «[...] 3. *Il periodo di prova è stabilito in dieci giorni lavorativi per tutto il personale. [...]*»
- Forse, maggior fortuna avrebbe meritato la proposta normativa formulata col «parallelo» D.D.L. (art. 5 D.D.L. n. 672, 19 aprile 2023), nella quale, poggiando sulle valutazioni di professionalità già compiute dalle Parti sociali, si prevedeva, con riferimento ai rapporti di lavoro inferiori a 12 mesi «*un periodo di prova di durata non superiore a quello previsto, per i contratti a tempo indeterminato, dai contratti collettivi nazionali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, **riproporzionato in dodicesimi sulla scorta della durata effettiva del rapporto di lavoro***»



Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Note - provvisorie - a conclusione

In attesa di ulteriori indicazioni di prassi (che, in ogni caso, difficilmente potranno andare oltre la «rassegna» già evidenziata con la nota INL del 30 dicembre 2024, n. 9740), l'invito non può che essere alla massima prudenza, procedendo per *step* e, *in primis*, **verificando quanto eventualmente previsto dalla contrattazione collettiva applicata al rapporto di lavoro.**

In ogni caso, una scelta «strategica» di cautela potrebbe essere quella di prevedere **contratti di lavoro con durate iniziali non eccessivamente ampie** (es. 3 mesi), poiché, anche se il patto di prova venisse contestato e, mediante accertamento giudiziale, dichiarato affetto da vizio c.d. «genetico», **le conseguenze a carico del datore di lavoro sarebbero, comunque, limitate alla retribuzione, complessiva, che il lavoratore avrebbe riscosso sino alla scadenza concordata del rapporto**, vertendosi, a quel punto, di un recesso da contratto a termine privo di “gusta causa” *ex* art. 2119 c.c. (Cfr. Cass. 13 settembre 1997, n. 9122).

Il patto di «prova» nel contratto a tempo determinato: il criterio di proporzionalità

Grazie per l'attenzione!

[Federico Avanzi | LinkedIn](#)

federico.avanzi@toscaniavanzi.it