

Roma, 28 settembre 2022

Circolare n. 234/2022

Oggetto: Lavoro – Decreto Trasparenza – Indicazioni interpretative – Circolare Ministero del Lavoro n. 19 del 20.9.2022.

Dopo i primi chiarimenti forniti dall'Ispektorato Nazionale del Lavoro, anche il Ministero del Lavoro è intervenuto sui nuovi obblighi di informazione introdotti dal *decreto trasparenza* che i datori di lavoro devono rispettare in caso di nuove assunzioni o su richiesta dei lavoratori già in forza (d.lgvo n. 104/2022). Come è noto, l'obiettivo del decreto (che ha recepito la direttiva UE 2019/1152) è quello di innalzare i livelli di tutela dei lavoratori, sia mediante la previsione di una maggiore informativa relativa a ciascun rapporto di lavoro, sia mediante la previsione di prescrizioni minime relative alle condizioni di lavoro. In ogni caso, come precisato dallo stesso Ministero, l'informativa *deve essere modulata in maniera proporzionata e sostenibile per il datore di lavoro* il quale, come già rilevato dall'INL, è tenuto ad informare il lavoratore sui principali contenuti degli istituti contrattuali (quali ad esempio orario di lavoro e retribuzione mensile) con la consegna del contratto individuale o di copia della comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro rinviando per le informazioni di maggior dettaglio al contratto collettivo o ai documenti aziendali che devono essere consegnati o messi a disposizione del lavoratore secondo le prassi aziendali. Al fine di chiarire maggiormente la ratio della riforma il Ministero ha precisato che *l'obbligo informativo non è assolto con l'astratto richiamo delle norme di legge che regolano gli istituti oggetto dell'informativa, bensì attraverso la comunicazione di come tali istituti, nel concreto, si atteggiavano nei limiti consentiti dalla legge, nel rapporto tra le parti, anche attraverso il richiamo della contrattazione collettiva applicabile al contratto.*

Si segnalano di seguito gli aspetti principali della circolare ministeriale.

OBBLIGHI INFORMATIVI

Congedi – Poiché in base al decreto trasparenza il datore di lavoro è tenuto a informare il lavoratore sulla durata del congedo per ferie, nonché degli altri congedi retribuiti di cui ha diritto, il Ministero ha precisato che l'obbligo di informazione riguarda solo le astensioni retribuite espressamente qualificate come "*congedo*" tra cui, a titolo meramente esemplificativo, i congedi di maternità e paternità, il congedo parentale, il congedo per cure per gli invalidi e quello per le donne vittime di violenza di genere.

Retribuzione – In merito all'obbligo di indicare l'importo iniziale della retribuzione o comunque il compenso e i relativi elementi costitutivi, con l'indicazione del periodo e delle modalità di pagamento, è stato chiarito che tale formulazione si riferisce a tutte quelle componenti della retribuzione di cui sia oggettivamente possibile la determinazione al momento dell'assunzione, con esclusione quindi degli elementi variabili come ad esempio il premio di risultato. Non sono oggetto di informativa le misure di welfare aziendale o i buoni pasto a meno che la contrattazione collettiva non le indichi espressamente come componenti della retribuzione.

Orario di lavoro programmato – Qualora il contratto di lavoro preveda un'organizzazione dell'orario di lavoro in tutto o in gran parte prevedibile, tra cui il Ministero ha espressamente fatto rientrare il lavoro discontinuo, le informazioni devono riguardare soprattutto i riferimenti al contratto collettivo nazionale e agli eventuali accordi aziendali che regolano il tema dell'orario di lavoro ed essere incentrate sulla concreta articolazione dell'orario di lavoro applicata al dipendente.

Previdenza e assistenza – L'informazione sui temi previdenziali e assistenziali deve essere fornita dal datore di lavoro con particolare riguardo alle specificità della contrattazione collettiva applicabile al rapporto di lavoro, rappresentando in particolare al lavoratore la possibilità di aderire ai fondi di previdenza settoriali o aziendali.

Utilizzo di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati – Il Ministero ha precisato alcuni aspetti relativi agli ulteriori obblighi informativi introdotti nel caso

di utilizzo da parte dei datori di lavoro di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati. In particolare la nuova norma ha individuato due fattispecie oggetto degli ulteriori obblighi informativi a seconda della finalità di utilizzo dei sistemi in questione: la prima riguarda i sistemi volti a generare un procedimento decisionale in grado di incidere sul rapporto di lavoro; la seconda riguarda i sistemi volti ad incidere sulla sorveglianza e la valutazione dei lavoratori; in quest'ultima ipotesi resta fermo quanto previsto dall'art. 4 della legge n. 300/1970 in materia di controllo a distanza dei lavoratori.

PRESCRIZIONI MINIME CONDIZIONI DI LAVORO

Periodo di prova – Il lavoratore deve essere informato sul periodo di prova, la cui durata massima per legge è pari a 6 mesi (riducibile dalla contrattazione collettiva). In caso di contratto a termine il periodo di prova è ridotto proporzionalmente in base alla durata massima del contratto e ovviamente in caso di rinnovo dello stesso per le stesse mansioni il rapporto di lavoro non potrà essere soggetto a un nuovo periodo di prova. Inoltre il Ministero ha precisato che l'elenco degli eventi con efficacia sospensiva del periodo di prova, come malattia, infortunio e congedi di maternità/paternità obbligatori, sono stati richiamati dal decreto in esame esclusivamente a titolo esemplificativo e non esaustivo.

Cumulo di impieghi – E' stato precisato che le uniche condizioni che consentono al datore di lavoro di negare al lavoratore lo svolgimento di un altro rapporto di lavoro sono: il pregiudizio per la salute o la sicurezza del lavoratore, la mancata garanzia di integrità del servizio pubblico e la sussistenza di un conflitto di interessi con l'attività principale. Queste condizioni devono essere valutate oggettivamente e quindi essere concretamente sussistenti e dimostrabili.

Prevedibilità minima del lavoro – Nei casi in cui la durata dell'orario di lavoro e la sua collocazione temporale non siano predeterminati, la possibilità in capo al datore di lavoro di imporre al lavoratore lo svolgimento dell'attività lavorativa sussiste solo se il lavoro si svolge entro ore e giorni di riferimento predeterminati e sempre che il lavoratore sia stato informato sull'incarico da eseguire con ragionevole preavviso.

Formazione obbligatoria – E' stato ribadito che *la formazione obbligatoria sia garantita gratuitamente a tutti i lavoratori, sia considerata come orario di lavoro e, ove possibile, sia svolta durante lo stesso*; tale disposizione non si applica alla formazione professionale e alla formazione per ottenere o mantenere una qualifica professionale, a meno che il datore di lavoro non sia tenuto a fornirla per legge o per contratto individuale o collettivo.

Fabio Marrocco
Codirettore

Per riferimenti confronta circ.re conf.le n. [205/2022](#)
Allegato uno
M-Lc/lc

© CONFETRA – La riproduzione totale o parziale è consentita esclusivamente alle organizzazioni aderenti alla Confetra.



Circolare n. 19 del 20 settembre 2022

Oggetto: Decreto legislativo 27 giugno 2022, n. 104 di attuazione della direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea.

Il decreto legislativo 27 giugno 2022, n. 104 (pubblicato in G.U. del 29 luglio 2022) di attuazione della direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea, ha aggiornato il quadro normativo già previsto dal decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 152 (che aveva recepito a sua volta la precedente direttiva n. 91/533) in materia di obblighi di informazione, introducendo alcune novità che riguardano vari profili del rapporto di lavoro.

In proposito, con l'obiettivo di favorire l'uniforme applicazione della nuova disciplina e acquisito il parere dell'Ufficio legislativo di questo Ministero, espresso con nota del 20 settembre 2022, si forniscono prime indicazioni interpretative, anche in considerazione delle richieste di chiarimento finora pervenute.

Tali indicazioni fanno seguito a quelle già contenute nella circolare dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro n. 4 del 10 agosto 2022, cui la presente si raccorda con l'obiettivo di approfondire ulteriori aspetti, nella consapevolezza che - a fronte di un testo normativo particolarmente ricco di elementi innovativi - verranno esaminate in questa sede le questioni più rilevanti che sono state rappresentate a questa Amministrazione e le innovazioni che meritano un primo approccio interpretativo.

Premessa

Il decreto legislativo n. 104/2022 ha recepito nell'ordinamento interno la direttiva (UE) 2019/1152 relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea.

In via preliminare, è utile osservare che la suddetta direttiva nelle sue premesse richiama il percorso che ha portato alla luce il nuovo quadro normativo a livello europeo e offre alcune utili indicazioni sul significato e sulle ragioni delle innovazioni introdotte, sia con riferimento ai principi ispiratori sia con riferimento alle indicazioni di dettaglio della nuova disciplina.

E infatti, l'intervento normativo eurounitario si inserisce in un orientamento, ormai consolidato, volto ad innalzare i livelli di tutela dei lavoratori, come espressamente affermato all'articolo 1, comma 1, della direttiva.

Nel caso specifico, questo innalzamento avviene mediante la previsione di una dettagliata serie di informazioni che devono essere rese al lavoratore al momento dell'instaurazione del rapporto, in maniera tale che quest'ultimo sia informato dei diritti e doveri che ne conseguono in relazione agli aspetti principali del contratto, nonché mediante la previsione di prescrizioni minime relative alle condizioni di lavoro.

Sono quindi evidenti, per il lavoratore, il valore e l'importanza di una corretta informativa che, comunque, deve essere modulata in maniera proporzionata e sostenibile per i datori di lavoro.

Un ausilio nella lettura delle disposizioni europee è offerto anche dai *considerando* della direttiva, che, pur se non giuridicamente vincolanti, si rivelano di interesse sul piano ricostruttivo.

In tal senso si segnalano, in particolare, i seguenti *considerando*: 3 - che richiama il principio n. 7 del pilastro europeo dei diritti sociali; 4 - sui profondi cambiamenti che hanno subito negli ultimi anni i mercati del lavoro, a causa degli sviluppi demografici e della digitalizzazione; 6 - sulla opportunità di garantire a tutti i lavoratori dell'Unione livelli adeguati di trasparenza e prevedibilità delle loro condizioni di lavoro; 1 e 19 - sul tema dei periodi di riposo giornalieri e settimanali e del congedo retribuito; 15 - sulla possibilità di adattare l'elenco degli elementi essenziali del contratto di lavoro in relazione all'evoluzione del mercato; 16 - sul luogo di lavoro; 20 - sul tema della retribuzione; 24 - sul tema delle comunicazioni per via elettronica per l'adempimento degli obblighi informativi; 32 - sul periodo minimo di preavviso ragionevole; 35 - sui contratti di lavoro a chiamata; 37 - sul tema della formazione.

Con il decreto legislativo n. 104/2022 vengono dunque introdotti nel d.lgs. n. 152/1997 profili ulteriori che riguardano gli obblighi di informazione ma, come già rilevato dalla circolare INL n. 4/2022 e proprio alla luce dei principi enunciati dalla direttiva (UE) 1152/2019, il datore di lavoro è tenuto a fornire al lavoratore le informazioni di base riferite ai singoli istituti di cui al nuovo articolo 1 del richiamato decreto legislativo n. 152, potendo rinviare per le informazioni di maggior dettaglio al contratto collettivo o ai documenti aziendali che devono essere consegnati o messi a disposizione del lavoratore secondo le prassi aziendali.

La *ratio* della riforma è, quindi, quella di ampliare e rafforzare gli obblighi informativi, ma tale operazione di ampliamento e di rafforzamento deve essere calata nella concretezza del rapporto di lavoro.

Con ciò si vuole segnalare che l'obbligo informativo non è assolto con l'astratto richiamo delle norme di legge che regolano gli istituti oggetto dell'informativa, bensì attraverso la comunicazione di come tali istituti, nel concreto, si atteggiavano, nei limiti consentiti dalla legge, nel rapporto tra le parti, anche attraverso il richiamo della contrattazione collettiva applicabile al contratto di lavoro.

A ben vedere, una chiara indicazione sulla effettività e sulla concretezza dell'obbligo informativo si ricava dall'articolo 3 del d.lgs. n. 152/1997, secondo cui *«Il datore di lavoro e il committente pubblico e privato comunicano per iscritto al lavoratore, entro il primo giorno di decorrenza degli effetti della modifica, qualsiasi variazione degli elementi di cui agli articoli 1, 1-bis e 2 che non derivi direttamente dalla modifica di disposizioni legislative o regolamentari, ovvero dalle clausole del contratto collettivo»*.

Ciò premesso, si procede all'esame di singoli aspetti del decreto legislativo che sono stati già sottoposti all'attenzione di questa Amministrazione o che, per la portata innovativa, meritano un primo approccio interpretativo.

1. SU ALCUNI SPECIFICI OBBLIGHI INFORMATIVI

Nel quadro dei nuovi adempimenti del datore di lavoro in tema di informazione occorre soffermarsi su alcuni specifici profili.

1.1. Congedi (articolo 1, comma 1, lett. l), d.lgs. n. 152/1997)

La novella prescrive che il datore di lavoro debba informare il lavoratore sulla «*durata del congedo per ferie, nonché degli altri congedi retribuiti cui ha diritto il lavoratore o, se ciò non può essere indicato all'atto dell'informazione, le modalità di determinazione e di fruizione degli stessi*».

Le ferie e i congedi retribuiti cui si fa riferimento sono ovviamente quelli previsti dalla legge e dai contratti collettivi, ma è evidente - anche sulla scorta di quanto già chiarito in premessa - che l'attenzione dell'obbligo informativo si concentra sulla concretezza del rapporto e, su questo piano, oltre ai generali ed essenziali richiami alla disciplina legale applicabile, da formularsi con chiarezza e semplicità, occorre fornire al lavoratore le indicazioni della disciplina contenuta nel contratto collettivo soggettivamente applicabile al rapporto.

Fermo l'obbligo dell'indicazione della durata del congedo per ferie, l'attenzione deve essere rivolta alla locuzione «*nonché degli altri congedi retribuiti cui ha diritto il lavoratore*».

Il primo aspetto che emerge evidente dalla formulazione letterale della disposizione è che rilevano esclusivamente i congedi retribuiti, per cui non vi è obbligo di comunicazione di quelli per cui non è prevista la corresponsione della retribuzione.

Il secondo aspetto, di fondamentale importanza, è la perimetrazione del concetto di “*congedo*”, atteso che nel nostro ordinamento esistono diverse forme di temporanea astensione dalla prestazione lavorativa variamente denominate (congedo, assenza, permesso, aspettativa, ecc.).

Tenuto conto della formulazione letterale della disposizione – che evidentemente ha voluto prevedere l'informativa solo in relazione alle forme di astensione temporanea maggiormente incidenti sul rapporto di lavoro – si ritiene che l'obbligo di informazione per il datore di lavoro riguardi solo quelle astensioni espressamente qualificate dal legislatore come “*congedo*”.

Ciò anche in ossequio ad un principio di ragionevolezza degli oneri informativi posti a carico del datore di lavoro.

In via esemplificativa e non esaustiva si indicano, di seguito, alcune ipotesi di congedi retribuiti previsti dalla legge:

- congedi di maternità e paternità, congedo parentale e congedo straordinario per assistenza a persone disabili, secondo la disciplina di cui al d.lgs. n. 151/2001;
- congedo per cure per gli invalidi, secondo la disciplina di cui all'articolo 7 del d.lgs. n. 119/2011;
- congedo per le donne vittime di violenza di genere secondo la disciplina di cui all'articolo 24 del d.lgs. n. 80/2015.

Si richiama, comunque, la necessità che il datore di lavoro tenga conto, oltre che della disciplina legale, anche di quella contenuta nel contratto collettivo, in ossequio al principio di concretezza dell'informazione sul rapporto di lavoro già richiamato in precedenza.

1.2. Retribuzione (articolo 1, comma 1, lett. n), d.lgs. n. 152/1997)

La riforma prevede che il datore abbia l'obbligo di indicare «*l'importo iniziale della retribuzione o comunque il compenso e i relativi elementi costitutivi, con l'indicazione del periodo e delle modalità di pagamento*».

Con tale formula ci si riferisce a tutte quelle componenti della retribuzione di cui sia oggettivamente possibile la determinazione al momento dell'assunzione, secondo la disciplina di legge e di contratto collettivo.

Risulta chiaro, ad esempio, che il datore di lavoro non potrà indicare l'importo degli elementi variabili della retribuzione (ad esempio, il premio di risultato), pur essendo tenuto ad indicare al lavoratore – ciò sulla scorta di quanto previsto da specifiche previsioni di contratto collettivo soggettivamente applicabili al rapporto – in base a quali criteri tali elementi variabili saranno riconosciuti e corrisposti.

Per quanto concerne le eventuali misure di *welfare* aziendale o, ancora, il buono pasto, queste, non rientrando ordinariamente nell'assetto retributivo, non sono oggetto dell'informativa, salvo che non siano previste dalla contrattazione collettiva o dalle prassi aziendali come componenti dell'assetto retributivo.

1.3. Orario di lavoro programmato (articolo 1, comma 1, lett. o), d.lgs. n. 152/1997)

L'articolo 1, comma 1, lett. o) del decreto legislativo n. 104 prevede che il datore di lavoro debba informare il lavoratore su «*la programmazione dell'orario normale di lavoro e le eventuali condizioni relative al lavoro straordinario e alla sua retribuzione, nonché le eventuali condizioni per i cambiamenti di turno, se il contratto di lavoro prevede un'organizzazione dell'orario di lavoro in tutto o in gran parte prevedibile*».

Sul punto deve ritenersi, come già evidenziato nella premessa, che le informazioni debbano riguardare, più che la generale disciplina legale, soprattutto i riferimenti al contratto collettivo nazionale e agli eventuali accordi aziendali che regolano il tema dell'orario nel luogo di lavoro.

Nello specifico, le informazioni devono essere incentrate sulla concreta articolazione dell'orario di lavoro applicata al dipendente, sulle condizioni dei cambiamenti di turno, sulle modalità e sui limiti di espletamento del lavoro straordinario e sulla relativa retribuzione.

Nel caso di variazioni dell'orario di lavoro successivamente intervenute, l'informativa si rende necessaria solo in presenza di modifiche che incidono sull'orario di lavoro in via strutturale o per un arco temporale significativo, fermo restando il rispetto della legge e del contratto collettivo soggettivamente applicabile al rapporto di lavoro.

Può essere utile precisare che generalmente rientrano nella definizione del lavoro prevedibile anche le ipotesi di lavoro a turni e di lavoro multi-periodale: in tali casi sarà sufficiente indicare che il lavoratore viene inserito in detta articolazione oraria e rendere note le modalità con cui allo stesso saranno fornite informazioni in materia.

Del pari, rientra nella nozione di lavoro prevedibile anche l'orario di lavoro discontinuo, che si riferisce ad attività che non richiedono un impegno continuativo di lavoro (ad esempio nel caso di portieri, custodi, guardiani, fattorini, ecc.).

1.4. Previdenza e assistenza (articolo 1, comma 1, lett. r), d.lgs. n. 152/1997)

Il nuovo testo del d.lgs. n. 152/1997 prescrive per il datore di lavoro l'obbligo di informare il lavoratore su «*gli enti e gli istituti che ricevono i contributi previdenziali e assicurativi dovuti dal datore di lavoro*» e «*su qualunque forma di protezione in materia di sicurezza sociale fornita dal datore di lavoro stesso*».

Dando per scontato il significato della prima parte della disposizione, è utile richiamare la seconda parte solo per chiarire che tali informazioni dovranno essere fornite dal datore di lavoro anche alla luce della specificità della contrattazione collettiva applicabile al rapporto, rappresentando al lavoratore, ad esempio, la possibilità di aderire a fondi di previdenza integrativa aziendali o settoriali.

2. SULLE MODALITÀ DI COMUNICAZIONE DEGLI OBBLIGHI INFORMATIVI

Come indicato nell'articolo 4, comma 2, del d.lgs. n. 104/2022, è possibile utilizzare diverse modalità per assolvere l'obbligo informativo, pur nel rispetto dei termini previsti dalla medesima disposizione.

E' da ritenersi ammessa la possibilità di comunicazione dell'informazione in modalità informatica, come già chiarito nella citata circolare INL dello scorso agosto, cui si rinvia.

3. SUGLI ULTERIORI OBBLIGHI INFORMATIVI NEL CASO DI UTILIZZO DI SISTEMI DECISIONALI O DI MONITORAGGIO AUTOMATIZZATI

L'articolo 1-*bis* del d.lgs. n. 152/1997, inserito dall'articolo 4, lett. *b*), del d.lgs. n. 104/2022, prevede ulteriori obblighi informativi nel caso che il datore di lavoro utilizzi sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati.

In particolare, il comma 1 prevede che *«Il datore di lavoro o il committente pubblico e privato è tenuto ad informare il lavoratore dell'utilizzo di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati deputati a fornire indicazioni rilevanti ai fini della assunzione o del conferimento dell'incarico, della gestione o della cessazione del rapporto di lavoro, dell'assegnazione di compiti o mansioni nonché indicazioni incidenti sulla sorveglianza, la valutazione, le prestazioni e l'adempimento delle obbligazioni contrattuali dei lavoratori. Resta fermo quanto disposto dall'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300.»*

Dalla lettura della disposizione possono individuarsi due distinte ipotesi che il decreto ha voluto regolare per gli aspetti informativi, qualora il datore di lavoro utilizzi sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati che siano: *a*) finalizzati a realizzare un procedimento decisionale in grado di incidere sul rapporto di lavoro; *b*) incidenti sulla sorveglianza, la valutazione, le prestazioni e l'adempimento delle obbligazioni contrattuali dei lavoratori.

Premesso che il legislatore ha inteso occuparsi di strumenti tecnologici e modelli organizzativi in costante evoluzione, con particolare riferimento alla fattispecie *sub a*), sulla base delle conoscenze e delle esperienze attualmente disponibili, si può ritenere che per sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati si intendono quegli strumenti che, attraverso l'attività di raccolta dati ed elaborazione degli stessi effettuata tramite algoritmo, intelligenza artificiale, ecc., siano in grado di generare decisioni automatizzate.

Nell'ipotesi descritta, l'obbligo dell'informativa sussiste anche nel caso di intervento umano meramente accessorio.

Nella sostanza, il decreto legislativo richiede che il datore di lavoro proceda all'informativa quando la disciplina della vita lavorativa del dipendente, o suoi particolari aspetti rilevanti, siano interamente rimessi all'attività decisionale di sistemi automatizzati.

Ad esempio, l'obbligo dell'informativa sussiste nelle seguenti ipotesi:

1. assunzione o conferimento dell'incarico tramite l'utilizzo di *chatbots* durante il colloquio, la profilazione automatizzata dei candidati, lo *screening* dei *curricula*, l'utilizzo di *software* per il riconoscimento emotivo e test psicoattitudinali, ecc.;
2. gestione o cessazione del rapporto di lavoro con assegnazione o revoca automatizzata di compiti, mansioni o turni, definizione dell'orario di lavoro, analisi di produttività, determinazione della retribuzione, promozioni, etc., attraverso analisi statistiche, strumenti di *data analytics* o *machine learning*, rete neurali, *deep-learning*, ecc.

Diversamente, non sarà necessario procedere all'informativa nel caso, ad esempio, di sistemi automatizzati deputati alla rilevazione delle presenze in ingresso e in uscita, cui non consegua un'attività interamente automatizzata finalizzata ad una decisione datoriale.

Discorso a parte merita, invece, la previsione *sub b)*, riguardante «*le indicazioni incidenti sulla sorveglianza, la valutazione, le prestazioni e l'adempimento delle obbligazioni contrattuali dei lavoratori*».

Anche in questa ipotesi il datore di lavoro ha l'obbligo di informare il lavoratore dell'utilizzo di tali sistemi automatizzati, quali – a puro titolo di esempio: tablet, dispositivi digitali e *wearables*, gps e geolocalizzatori, sistemi per il riconoscimento facciale, sistemi di *rating* e *ranking*, etc.

Si deve ritenere che l'obbligo informativo introdotto dal citato articolo 1-*bis* del d.lgs. n. 152/1997 trovi applicazione anche in relazione all'utilizzo di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati integrati negli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa, allorquando presentino le caratteristiche tecniche e le funzioni descritte in precedenza.

4. SULLE PRESCRIZIONI MINIME RELATIVE ALLE CONDIZIONI DI LAVORO

Preliminarmente, occorre precisare che trattandosi di «*Prescrizioni minime relative alle condizioni di lavoro*», le disposizioni contenute nel Capo III del decreto legislativo in esame costituiscono norme inderogabili e la contrattazione collettiva può introdurre solo disposizioni più favorevoli.

4.1. Durata massima del periodo di prova (articolo 7, d.lgs. n. 104/2022)

L'articolo 7 fissa la durata massima del periodo di prova a sei mesi, termine che può essere ridotto dai contratti collettivi, come definiti dall'articolo 51 del d.lgs. n. 81/2015.

Nel caso di contratto a tempo determinato, il periodo di prova è fissato proporzionalmente alla durata massima del contratto, entro i limiti previsti *ex lege*, e alle mansioni da svolgere in relazione alla natura dell'impiego. Inoltre, in caso di rinnovo del contratto per lo svolgimento delle stesse mansioni, il rapporto di lavoro non può essere soggetto a un nuovo periodo di prova.

Il comma 3 stabilisce che il periodo di prova è prolungato in misura corrispondente alla durata dell'assenza, richiamando - a titolo meramente esemplificativo - la sopravvenienza di eventi quali malattia, infortunio, congedo di maternità/paternità obbligatori. L'indicazione di tali assenze, coerentemente con quanto previsto nella direttiva e come si evince dal tenore letterale della disposizione, non ha carattere tassativo e dunque rientrano nel campo di applicazione del comma 3 tutti gli altri casi di assenza previsti dalla legge o dalla contrattazione collettiva, fra cui anche i congedi e i permessi di cui alla legge n. 104/1992 (*cf.* Cass. n. 4573 del 22 marzo 2012 e Cass. n. 4347 del 4 marzo 2015).

Ciò risponde al principio di effettività del periodo di prova, in forza del quale è stata riconosciuta valenza sospensiva dello stesso alla mancata prestazione lavorativa causata da malattia, infortunio, gravidanza, puerperio, permessi, sciopero, sospensione dell'attività da parte del datore di lavoro.

Trattandosi di un principio consolidato nell'ordinamento giuridico nazionale, appare evidente che se l'elencazione di cui al terzo comma dell'articolo 7 fosse considerata esaustiva delle ipotesi di sospensione del periodo di prova, si avrebbe una riduzione generale del livello di protezione riconosciuto ai lavoratori, in contrasto con l'articolo 20 della direttiva (UE) 2019/1152. Ciò a ulteriore conferma del fatto che l'elencazione di cui al comma 3 è puramente esemplificativa e non esaustiva delle ipotesi di prolungamento del periodo di prova, nel cui novero si devono intendere ricomprese tutte quelle già riconosciute dall'attuale ordinamento giuridico.

Per le pubbliche amministrazioni continua ad applicarsi l'articolo 17 del d.P.R. n. 487/1994.

4.2. Cumulo di impieghi (articolo 8, d.lgs. n. 104/2022)

L'articolo 8 vieta al datore di lavoro di impedire al lavoratore di svolgere in parallelo un altro rapporto di lavoro, se quest'ultimo ha luogo in orario al di fuori della programmazione dell'attività lavorativa concordata o di riserve - per tale motivo - un trattamento meno favorevole.

Le uniche condizioni che consentono al datore di lavoro di «limitare o negare al lavoratore lo svolgimento di un altro e diverso rapporto di lavoro» sussistono allorché: a) vi sia un «pregiudizio per la salute e sicurezza, ivi compreso il rispetto della normativa in materia di durata dei riposi»; b) sia necessario «garantire l'integrità del servizio pubblico»; c) «la diversa e ulteriore attività sia in conflitto di interessi con la principale, pur non violando il dovere di fedeltà di cui all'articolo 2105 del codice civile».

La sussistenza di tali condizioni, che hanno carattere tassativo, deve essere verificata in modo oggettivo: le stesse devono, quindi, essere concretamente sussistenti e dimostrabili e non rimesse a mere valutazioni soggettive del datore di lavoro.

Con riferimento all'espressione «integrità del servizio pubblico», poiché resta ferma, ai sensi dell'articolo 8, comma 4, la disciplina del lavoro pubblico di cui all'articolo 53 del d.lgs. n. 165/2001, essa è da intendersi limitata a quei servizi pubblici gestiti da enti o società cui non si applica la disciplina dei rapporti di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche.

Il «conflitto di interessi», anche alla luce degli orientamenti maturati in materia di anticorruzione, può ritenersi che ricorra quando l'ulteriore attività lavorativa, pur non violando il dovere di fedeltà di cui all'articolo 2105 cod. civ., comporti, anche potenzialmente, interessi in contrasto con quelli del datore di lavoro.

In ossequio ai principi generali di buona fede e correttezza, si può infine ritenere che spetti al lavoratore informare il datore di lavoro qualora ricorrano talune delle condizioni ostative al cumulo di impieghi.

4.3. Prevedibilità minima del lavoro (articolo 9, d.lgs. n. 104/2022)

L'articolo 9 riguarda i contratti in cui la durata dell'orario di lavoro e la sua collocazione temporale non sono predeterminati. In tali casi, il datore di lavoro o il committente (esclusivamente nell'ambito di contratti di co.co.co. ed etero-organizzati) può imporre al lavoratore di svolgere l'attività lavorativa solo se:

a) il lavoro si svolge entro ore e giorni di riferimento predeterminati;

b) il lavoratore è informato dal suo datore di lavoro o committente sull'incarico da eseguire con il ragionevole periodo di preavviso di cui al nuovo articolo 1, comma 1, lettera p) 3), del d.lgs. n. 152/1997.

Il *considerando* n. 32 della direttiva richiama espressamente l'esigenza che il periodo minimo di preavviso, inteso come il tempo che intercorre tra il momento in cui un lavoratore è informato in merito a un nuovo incarico di lavoro e il momento in cui inizia l'incarico, abbia una durata "ragionevole". Tale periodo può variare in funzione delle esigenze del settore interessato, ferma restando la necessità di garantire in ogni caso l'adeguata protezione dei lavoratori.

4.4. Transizione a forme di lavoro più prevedibili, sicure e stabili (articolo 10, d.lgs. n. 104/2022)

L'articolo 10, ferme restando le disposizioni più favorevoli già presenti nel nostro ordinamento, ha previsto il diritto per il lavoratore che abbia maturato un'anzianità di lavoro presso lo stesso datore di lavoro e che abbia superato l'eventuale periodo di prova, di poter accedere, ove possibile, ad un rapporto di lavoro più stabile e sicuro.

Tale principio, anche alla luce del *considerando* n. 36 e dell'impianto complessivo della direttiva, intende consentire a lavoratori che siano già occupati presso un datore di lavoro con forme contrattuali non particolarmente stabili, di poter transitare - previa espressa richiesta - verso contratti di lavoro che garantiscano maggiore durata e stabilità, a condizione che siano effettivamente disponibili presso il medesimo datore di lavoro.

4.5. Formazione obbligatoria (articolo 11, d.lgs. n. 104/2022)

L'articolo 11 prevede che la formazione obbligatoria sia garantita gratuitamente a tutti i lavoratori, sia considerata come orario di lavoro e, ove possibile, sia svolta durante lo stesso. La disposizione, tuttavia, non si applica alla formazione professionale e alla formazione per ottenere o mantenere una qualifica professionale, salvo che il datore di lavoro non sia tenuto a fornirla per legge o in base al contratto individuale o collettivo.

5. SULLE MISURE DI TUTELA

Per quanto concerne le misure di tutela, occorre richiamare quanto previsto dall'articolo 14, comma 2, del d.lgs. n. 104/2022.

Tale previsione fa riferimento a «*misure equivalenti*» al licenziamento, intendendosi per esse tutte quelle modifiche, adottate dal datore di lavoro o dal committente in modo unilaterale e a svantaggio del lavoratore, che incidono in modo sostanziale sugli elementi essenziali del contratto di lavoro e sono conseguenti all'esercizio dei diritti previsti dal decreto legislativo in oggetto e dal d.lgs. n. 152/1997 e, comunque, per ragioni estranee al lavoratore (*cf.* Corte di Giustizia 11 novembre C- 422/14).

6. DISPOSIZIONI TRANSITORIE

Per quanto concerne la disciplina transitoria, contenuta all'articolo 16 del decreto in esame, si rinvia alle indicazioni già espresse nella circolare INL n. 4 del 10 agosto 2022.

Il Direttore Generale
Romolo de Camillis



Firmato digitalmente da DE
CAMILIS ROMOLO
C=IT
O=MINISTERO DEL LAVORO
E DELLE POLITICHE SOCIALI

Documento firmato digitalmente ai sensi degli articoli 20 e 21 del d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82.