IL PERIODO DI PROVA

Siamo sicuri di sapere tutto?

FONTE NORMATIVA: ART. 2096 C.C. E CCNL APPLICATI

- Il periodo di prova è stato previsto a tutela di entrambe le parti contrattuali; consiste in un patto di libera recedibilità senza preavviso da un rapporto di lavoro subordinato. Compiuto il periodo di prova, ove nessuna delle parti receda, il rapporto diventa definitivo ed il servizio prestato si computa nell'anzianità del prestatore di lavoro. (u.c. art. 2096 C.C.). La legittimità del patto di prova discende dall'art. 2096 c.c., ma sono i singoli CCNL a stabilirne la durata massima, non prorogabile, generalmente di sei mesi.

FORMA SCRITTA RICHIESTA AD SUBSTANTIAM

- Il primo requisito richiesto dalla legge è la forma scritta, con data anteriore o contestuale alla costituzione del rapporto di lavoro. La forma scritta è richiesta tradizionalmente ad substantiam, pertanto, se manca, la clausola si ritiene non apposta. Ciò significa che il periodo di prova deve essere apposto anche nella lettera di impegno. Si badi bene poi, a non effettuare un rimando generico alle previsioni del Ccnl; deve essere esplicitato per iscritto il periodo previsto dal Ccnl o il periodo più breve eventualmente stabilito tra le parti.

LA DURATA DEL PERIODO DI PROVA

- La funzione del periodo di prova comporta la sua durata limitata nel tempo, generalmente di sei mesi (massimo). Io non consiglio mai ai miei clienti, di stipulare un patto di prova superiore a quanto previsto dai CCNL, anche se molti lo chiedono. Affinchè il periodo di prova possa essere valutato sia dal datore di lavoro che dal lavoratore, è indispensabile che la prestazione lavorativa sia stata effettivamente svolta. Per il corretto computo della sua durata, in caso di stipula a giorni, si deve tenere conto di tutti i giorni che vanno dal lunedì al sabato, anche nel caso in cui l'azienda effettui la settimana corta; se pattuito in mesi, il periodo di prova andrà calcolato con riferimento ai mesi stessi.

PERIODI DI SOSPENSIONE DEL PERIODO DI PROVA

- Il termine del periodo di prova verrà sospeso tutte le volte in cui per circostanze imprevedibili (malattia, infortuni, ferie permessi o scioperi) il lavoratore non possa prestare la sua attività lavorativa. Verranno computate per intero le giornate di lavoro in cui la prestazione viene parzialmente svolta.

Diritti e doveri delle parti

- Entrambe le parti devono consentire all'altra il corretto espletamento del periodo di prova. Il datore di lavoro ha pertanto l'obbligo di consentire al lavoratore lo svolgimento del rapporto di lavoro durante la prova ed analogo dovere incombe sul lavoratore. Da ciò consegue che la facoltà di recesso può essere esercitata esclusivamente se viene rispettato l'obbligo di fare e consentire lo svolgimento del periodo di prova. Durante il periodo di prova, il datore di lavoro ed il lavoratore possono recedere dal contratto in ogni momento, senza obbligo di preavviso, senza giusta causa o giustificato motivo, a meno che non abbiano pattuito una durata minima del periodo di prova.

Diritti e doveri delle parti

- Il datore di lavoro dunque ha una libera facoltà di recesso, rimessa ad una sua valutazione discrezionale ma non arbitraria. Lo scioglimento del vincolo contrattuale per volontà del datore di lavoro al termine del periodo di prova infatti non è insindacabile. A tal proposito, la giurisprudenza ritiene che il lavoratore possa contestare la legittimità del licenziamento se non gli è stato consentito, per inadeguatezza della durata della prova o per altri motivi, di dar prova del suo comportamento e delle sue qualità professionali alle quali era preordinato il patto di prova.

Tipologie contrattuali

- Il periodo di prova si applica a tutte le tipologie contrattuali, anche il contratto a termine, ma con esclusione del lavoro a chiamata (ma ne parliamo insieme).

ASSUNZIONI OBBLIGATORIE

- Il patto di prova è altresì ammissibile nei contratti delle assunzioni obbligatorie di disabili (collocamento obbligatorio), limitatamente alla verifica della residua ed effettiva capacità lavorativa all'espletamento di mansioni compatibili con lo stato fisico e l'handicap del lavoratore. In nessun caso, la valutazione del periodo di prova potrà in alcun modo essere mirato a valutare la natura ed il grado della menomazione dell'invalido, così come sarà inammissibile il suo strumento come strumento di paragone fra il suo rendimento e quello del lavoratore medio. In tal caso si considera non apposto.

VEDIAMO ADESSO LA GIURISPRUDENZA

- Cassazione sentenza 17371 del 2015/sentenza 665 del 2015
- ILLEGITTIMO IL PATTO DI PROVA INUTILE: se il lavoratore, in precedenza, ha svolto le stesse mansioni in occasione, ad esempio, di un contratto di somministrazione con la stessa azienda, il patto di prova non può essere apposto. Lo stesso dicasi se il lavoratore abbia lavorato per l'appaltatore, ecc……. . Conseguenze del periodo di prova nullo: si applica la disciplina ordinaria dei licenziamenti (Cassaz. Civ. sez. lavoro, sentenza n. 17921 del 12/09/2016). Nella citata sentenza, la Suprema corte di Cassazione sez. lavoro ha statuito che il licenziamento intimato sull'erroneo presupposto della validità del periodo di prova, in realtà affetto da nullità, riferendosi ad un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, non è sottratto alla disciplina limitativa dei licenziamenti, per cui la tutela da riconoscere al prestatore di lavoro sarà quella prevista dalla Legge 300/70, art. 18, qualora il datore di lavoro non alleghi o dimostri l'insussistenza del requisito dimensionale.

MANSIONI CERTE-CONTA LA CATEGORIA

- Cassazione sentenze 10618 del 22/5/2015 e 5509 del 19/03/2015: per valutare il periodo di prova, è necessario dare rilevanza alle mansioni espressamente individuate nel patto di prova. La facoltà del datore di lavoro di esprimere la propria insindacabile valutazione sull'esito della prova, presuppone che questo sia effettuato in ordine a mansioni esattamente identificate e indicate. Ma esistono altre sentenze, quale, ad esempio la sentenza della Cassazione, n. 665 del 2015, secondo le quali, il patto di prova che faccia riferimento alla categoria prevista dal CCNL, è sufficientemente specifico e, quindi, valido. Una precedente senza la 17591 del 4 agosto 2014, aveva detto pressochè la stessa cosa, vale a dire che il periodo di prova si intende validamente apposto, qualora le mansioni non specificate all'interno della lettera di assunzione, siano determinabili anche "per relationem" alle declaratorie del CCNL.

LE INTERRUZIONI

- Su questo punto, la giurisprudenza è costante: il decorso del periodo di prova deve ritenersi escluso per i giorni nei quali la prestazione non si è verificata per eventi non prevedibili al momento della stipulazione del patto: malattia, infortunio, gravidanza, permessi, sciopero, sospensione dell'attività del datore e godimento delle ferie. A meno che non ci siano regole diverse nella contrattazione collettiva (Cassazione sentenza 4573 del 22 marzo 2012)

I POTERI DEL DATORE e LA FORMA DEL RECESSO

Cassazione sentenza 23224 del 17/11/2010: il rapporto di lavoro subordinato costituito con patto di prova, è sottratto, per il periodo massimo di 6 mesi, alla disciplina dei licenziamenti individuali. Il datore di lavoro ha potere di recesso e non ha l'obbligo di fornire al lavoratore alcuna motivazione, neppure in caso di contestazione sulla valutazione della capacità e comportamento del lavoratore. Sulla forma del recesso anche se la giurisprudenza è costante nel ritenere che non sia necessaria la forma scritta, noi la raccomandiamo.

ASSUNZIONI OBBLIGATORIE

- La giurisprudenza è concorde nel ritenere interamente applicabile alle assunzioni di soggetti disabili da avviare obbligatoriamente, la disciplina del patto di prova. Circa lo scioglimento del rapporto contrattuale per mancato superamento del periodo di prova, la giurisprudenza ha ritenuto che, sebbene la disciplina del patto di prova non richieda alcuna motivazione, il datore di lavoro è tenuto a dare spiegazioni al lavoratore disabile che gliene faccia richiesta. Il datore di lavoro infatti come già ribadito esercita correttamente i suoi diritti solo se finalizza il periodo di prova al riscontro dell'attitudine e della diligenza dell'invalido in considerazione della sua effettiva capacità lavorativa.