

DECRETO TRASPARENZA: la fake del diritto alla transizione a forme di lavoro più prevedibili, sicure e stabili



Se si consente al legislatore (e alla prassi) l'utilizzo di un linguaggio giuridico inadeguato, non ci si può poi lamentare dell'incertezza del diritto.

DECRETO TRASPARENZA:

LA TRANSIZIONE AD UN'ALTRA FORMA DI LAVORO

S *moke gets in your eyes*, cantavano i Platters nel 1958 in quella che forse è la versione più famosa di un brano scritto ben 25 anni prima, esattamente nel 1933. *Fumo negli occhi*. Un ritornello che oggi suona attualissimo. Eh già, perché non so voi ma leggendo **l'articolo 10 - Transizione a forme di lavoro più prevedibili, sicure e stabili del Decreto Legislativo n. 104 del 27 giugno 2022, attuativo della direttiva (UE) N. 2019/1152 (relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea)** l'impressione che ne ricavo è di essere di fronte ad una norma che, di fatto, poco o nulla dispone in termini di diritto, rappresentando al massimo una mera dichiarazione di principio. Tra l'altro, al solito, scritta pure male. Proveremo ad analizzarla nel dettaglio, commentandola comma per comma.

IL COMMA 1 - IL DIRITTO A FORME DI LAVORO "MIGLIORI"

1. Ferme restando le disposizioni più favorevoli già previste dalla legislazione vigente, il lavoratore che abbia maturato un'anzianità di lavoro di almeno sei mesi presso lo stesso datore di lavoro o committente e che abbia completato l'eventuale periodo di prova, può chiedere che gli venga riconosciuta una forma di lavoro con condizioni più prevedibili, sicure e stabili, se disponibile.

Detto che l'inciso con cui si fa salva, se più

favorevole, la vigente normativa non è già di suo un concetto cristallino (meglio forse la formula generica *Sono abrogate tutte le disposizioni incompatibili con le disposizioni del presente decreto*), tutto ciò che segue presenta difficoltà interpretative anche maggiori.

L'anzianità al lavoro del lavoratore subordinato

Onde poter avanzare la richiesta di transizione viene previsto in capo al lavoratore un doppio requisito: una anzianità lavorativa di almeno sei mesi e il completamento dell'eventuale periodo di prova. Condizioni che la norma richiede esplicitamente sia ai lavoratori subordinati che ai collaboratori.

Per la prima categoria - i dipendenti - il riferimento, considerato il contesto di intervento del Decreto Trasparenza, è da intendersi rivolto ai titolari di:

- *contratti di lavoro subordinato, ivi compreso quello di lavoro agricolo, a tempo indeterminato e determinato, anche a tempo parziale;*
- *contratti di lavoro somministrato;*
- *contratti di lavoro intermittente.*

Come tale disciplina troverà concreta attuazione nei rapporti di somministrazione non pare chiaro.

Ma proseguiamo. Considerato che in base all'art. 7 del Decreto Trasparenza il periodo di prova non può essere superiore a sei mesi, il doppio requisito dell'anzianità di lavoro e dell'aver completato l'eventuale periodo di prova non potrà che riguardare solo quei lavo- ➤



DECRETO TRASPARENZA: LA FAKE DEL DIRITTO ALLA TRANSIZIONE A FORME DI LAVORO PIÙ PREVEDIBILI, SICURE E STABILI

ratori - e sono casi rari - che hanno registrato delle assenze di entità tale per le quali l'originario periodo di prova, prolungato in misura corrispondente alla durata delle stesse, abbia oltrepassato il limite massimo dei sei mesi.

L'anzianità al lavoro del collaboratore

Per la seconda categoria - i collaboratori - il riferimento è da intendersi ai soggetti attivi nei rapporti di collaborazione quali individuati dal campo di applicazione del Decreto ovvero:

- *rapporti di collaborazione con prestazione prevalentemente personale e continuativa organizzata dal committente di cui all'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81;*

- *contratti di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'articolo 409, n. 3, del codice di procedura civile;*

- *contratti di prestazione occasionale di cui all'articolo 54 -bis del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96.*

Anche per questi lavoratori viene richiesto il requisito di una anzianità lavorativa di almeno 6 mesi. Una verifica impropria quando ci si deve riferire a dei rapporti in cui, pur in presenza di un arco temporale, difficilmente si può parlare di una vera e propria anzianità. Considerazione che alimenta il dubbio che lo spirito originario della Direttiva possa essere stato travisato. E la conferma di ciò la troviamo infatti nella stessa Direttiva europea il cui articolo 12 pare indubbiamente riferirsi ai soli datori di lavoro citando per questo *un lavoratore con almeno sei mesi di servizio presso lo stesso datore di lavoro.*

Una diversa forma di lavoro ...

In questo passaggio si parla di transizione ad una diversa forma di lavoro, concetto certamente ampio. Questo significa che la richiesta potrebbe riguardare non solo il passaggio da autonomo a subordinato ma, in linea teorica, anche quello inverso.

Va peraltro detto che risulta difficile individuare concrete situazioni nelle quali un collaboratore possa ottenere - dato che questo

parrebbe il fine della norma come recepita dall'ordinamento italiano - il passaggio ad un rapporto di lavoro dipendente. Ce lo vedete un collaboratore chiedere se è disponibile un posto come lavoratore subordinato per una mansione che di certo non può aver svolto come "autonomo"? Peraltro, dovendo vantare una anzianità di almeno 6 mesi?

A quali casi pensava il legislatore quando ha formulato questo "diritto di istanza"? Probabile si tratta di una svista, o ad essere cattivi diciamo che è stata fatta una estensione del diritto a favore di telecamera ossia demagogia di basso livello.

Più verosimile invece che la disposizione riguardi i soli lavoratori a tempo determinato, a tempo parziale e gli intermittenti (per questi ultimi con i dubbi sopra esposti). Una lettura che rispetterebbe la finalità riportata nel *Considerando 36* che invitava a promuovere la transizione verso forme di lavoro più sicure nei casi in cui

◀ *i datori di lavoro hanno la possibilità di offrire contratti di lavoro a tempo pieno o a tempo indeterminato a lavoratori in forme di lavoro non standard.*

... con condizioni più prevedibili, sicure e stabili ...

Si dice che il datore dovrà verificare la disponibilità di condizioni migliori rispetto a quelle attuali.

Qui il primo aspetto critico nasce dall'utilizzo della congiunzione copulativa "e" anziché la congiunzione disgiuntiva "o". Che significa ciò? Che tutti i requisiti devono essere verificati o ne basta uno?

Ugualmente problematico è lo stesso concetto di *condizioni più prevedibili, sicure e stabili*. L'utilizzo, infatti, di un avverbio comparativo porta a ritenere che qualsiasi condizione di lavoro *più* prevedibile, *più* sicura, *più* stabile dovrà essere valutata dal datore di lavoro e dal committente. Sarà effettivamente così?

In attesa di avere maggiori certezze possiamo dire che le condizioni migliori devono comunque riguardare solo le modalità di esple- ➤

DECRETO TRASPARENZA: LA FAKE DEL DIRITTO ALLA TRANSIZIONE A FORME DI LAVORO PIÙ PREVEDIBILI, SICURE E STABILI

tamento delle originarie mansioni che quindi, si ritiene, debbano restare invariate. Sarebbe assurdo che l'obbligo posto in capo al datore di lavoro e committenti possa riguardare il passaggio ad inquadramenti diversi, categorie o qualifiche diverse. La domanda, inoltre, che ci poniamo è se, a parità di mansioni, un *part-time* al 50% dell'orario possa chiedere se c'è la possibilità di passare ad uno al 60%. O anche se un lavoratore a tempo pieno ma a termine possa chiedere se esiste la possibilità di passare ad un *part-time* al 50% ma a tempo indeterminato. Domande alle quali al momento chi scrive non sa dare risposta.

O meglio una risposta ci sarebbe ove ci potessimo riferire al già citato *Considerando 36* che chiaramente riferiva la possibilità di presentare istanza e di ricevere una risposta esplicitamente nei casi in cui

◀ *i datori di lavoro hanno la possibilità di offrire contratti di lavoro a tempo pieno o a tempo indeterminato a lavoratori in forme di lavoro non standard.*

Questo, rifacendoci ad una lettura finalistica della Direttiva, dovrebbe portare a dire che il lavoratore *part-time* che voglia aumentare il proprio monte ore lavorative non potrà percorrere questa strada. Stessa cosa di un intermittente che aspirasse ad un tempo determinato o anche solo ad un tempo parziale. Il problema è che i *Considerandi* non hanno una diretta cogenza giuridica.

Perplessità maggiori sorgono poi per i lavoratori titolari di un contratto, *full-time* o *part-time*, di lavoro somministrato: anche costoro hanno diritto ad una risposta dall'utilizzatore riguardo la possibilità di un contratto diretto a tempo pieno e indeterminato? Dato che la norma concede il diritto di istanza verso i datori di lavoro e i committenti, e l'utilizzatore non è né l'uno né l'altro rispetto al lavoratore somministrato, la risposta dovrebbe essere negativa. L'istanza va rivolta solo alla propria Agenzia. Ma anche qui un dubbio ci assale. Considerata infatti la presa di posizione a suo tempo

formulata dall'Inl rispetto al susseguirsi di rapporti in somministrazione e di contratti a termine, ritenuti quali rinnovi ai fini dell'obbligo di indicazione della causale, qualche dubbio che possa essere proposta una lettura diversa è più che lecito.

... ma solo se disponibile.

Qui le domande sono: quando un posto è considerato disponibile? Chi verifica la sua disponibilità?

Sussiste a carico del lavoratore un onere di allegazione dei posti assegnabili o è sufficiente un semplice promemoria al datore di lavoro a cui segnalare il proprio desiderio verso qualcosa di migliore dal punto di vista qualitativo e quantitativo?

Anche questo un ulteriore punto critico.

IL COMMA 2 – LA REITERAZIONE DELL'ISTANZA

◀ *2. Il lavoratore che abbia ricevuto risposta negativa può presentare una nuova richiesta dopo che siano trascorsi almeno sei mesi dalla precedente.*

La previsione non appare chiarissima. Quale è infatti l'esatta volontà del legislatore? Limitare la reiterazione della richiesta o garantire una validità semestrale alla stessa? In pratica, il datore di lavoro (o il committente) una volta ricevuta l'istanza la dovrà continuamente rivalutare nei 6 mesi successivi per verificare una eventuale sopravvenuta disponibilità di posti oppure una volta data la sua risposta (per la quale ha tempo un mese) non ha più alcun onere di accertare l'esistenza successiva di condizioni di lavoro *più prevedibili, sicure e stabili*?

Questo non è detto chiaramente dalla norma e mai vorremmo che la questione debba essere risolta, come al solito, dalla giurisprudenza.

IL COMMA 3 – LA FORMA SCRITTA DELL'ISTANZA

◀ *3. La facoltà di cui al comma 1 può essere esercitata a condizione che il lavoratore manifesti per iscritto la propria volontà al datore di lavoro o al committente.*

DECRETO TRASPARENZA: LA FAKE DEL DIRITTO ALLA TRANSIZIONE A FORME DI LAVORO PIÙ PREVEDIBILI, SICURE E STABILI

Non si comprende la necessità di un comma specifico per dire che la richiesta del lavoratore deve essere fatta per iscritto: non era più semplice dire al comma 1 che il lavoratore “può chiedere, solo in forma scritta, che gli venga riconosciuta una forma di lavoro con condizioni più prevedibili, sicure e stabili, se disponibile”. Il dono della sintesi, questo sconosciuto.

IL COMMA 4 – LA RISPOSTA DEL DATORE DI LAVORO O DEL COMMITTENTE

4. Entro un mese dalla richiesta del lavoratore il datore di lavoro o il committente forniscono risposta scritta motivata.

In caso di richiesta reiterata da parte del lavoratore di analogo contenuto, le persone fisiche in qualità di datori di lavoro o le imprese che occupano fino a cinquanta dipendenti possono rispondere in forma orale qualora la motivazione della risposta rimanga invariata rispetto alla precedente.

I datori di lavoro e i committenti sono tenuti entro un mese a fornire una risposta scritta. La scelta di individuare il mese e non i giorni come termine per riscontrare l’istanza del lavoratore non sembra felice: se la richiesta viene avanzata a gennaio si avrà tempo 31 giorni; se a febbraio solo 28. Meglio sarebbe stato individuare un termine di 30 giorni. Incomprensibile appare poi la possibilità concessa ai soli datori di lavoro con determinate caratteristiche (*le persone fisiche in qualità di datori di lavoro o le imprese che occupano fino a cinquanta dipendenti*) - i committenti, quindi, dovranno sempre rispondere per iscritto - di poter dare una risposta in forma orale qualora la motivazione della risposta rimanga invariata rispetto alla precedente. *In primis* non si comprende per quale motivo una ditta individuale con 51 lavoratori sia esonerata dalla risposta scritta e una impresa con gli stessi 51 dipendenti lo debba fare in modo formale. Ma soprattutto è l’idea della risposta orale in presenza di invarianza di motivazione a non convincere: nel caso in cui il lavoratore intendesse contestare che una ri-

sposta verbale non gli è stata data il datore dovrebbe replicare, ma per iscritto, che la risposta è stata data verbalmente in quanto legalmente non era dovuto alcun riscontro scritto: tanto vale secondo chi scrive metter nero su bianco, fin da subito, il diniego al passaggio a condizioni più prevedibili, sicure e stabili.

La risposta deve comunque essere motivata. Non essendo un diritto automatico alla transizione la risposta potrebbe limitarsi a spiegare il perché di un diniego che, ad avviso di chi scrive, rimane discrezionale. Ad esempio, si può rispondere che il posto è disponibile ma non assegnabile al richiedente semplicemente perché il lavoratore è ritenuto non avere le determinate qualità, professionali ma anche caratteriali, richieste dalla Direzione. Ricordiamo infatti che il *Considerando 36* prevedeva che la risposta del datore di lavoro possa tenere conto delle *esigenze del datore di lavoro e del lavoratore*.

Lo ripetiamo non è un diritto di precedenza come quello del lavoratore licenziato per riduzione di personale o del lavoratore a termine con una certa anzianità. E’ un diritto ad evidenziare il proprio interesse ad una migliore posizione lavorativa e a ricevere una risposta motivata dell’eventuale diniego, su cui il perimetro di sindacabilità da parte del giudice risulta assai limitato. Questa perlomeno è l’interpretazione di chi scrive.

IL COMMA 5 – IL CAMPO DI APPLICAZIONE E LE ESCLUSIONI

5. Le previsioni del presente articolo non si applicano ai lavoratori alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, ai lavoratori marittimi e del settore della pesca ed ai lavoratori domestici.

Partiamo dal campo di applicazione che vede esclusi i datori di lavoro pubblici, i lavoratori domestici e quelli del settore marittimo e della pesca.

Ma non dimentichiamo che il Decreto Trasparenza esclude già di suo (*art. 1, comma 4*) dall’applicazione delle proprie disposizioni alcuni soggetti tra cui: i rapporti di lavoro auto-

DECRETO TRASPARENZA: LA FAKE DEL DIRITTO ALLA TRANSIZIONE A FORME DI LAVORO PIÙ PREVEDIBILI, SICURE E STABILI

nomo di cui al titolo III del libro V del codice civile e di lavoro autonomo sportivo in senso stretto (*lett. a*); i rapporti di agenzia (*lett. c*); le collaborazioni prestate nell'impresa da taluni familiari (*lett. d*); i rapporti nel pubblico impiego (*lett. f e g*).

Tutto bene tranne per l'esclusione di quei soggetti indicati alla *lettera b*) ovvero

◀ *i rapporti di lavoro caratterizzati da un tempo di lavoro predeterminato ed effettivo di durata pari o inferiore a una media di tre ore a settimana in un periodo di riferimento di quattro settimane consecutive.*

Ma come, proprio a quei lavoratori che forse più di tutti aspirerebbero e necessiterebbero di un posto di lavoro più stabile diciamo che questo diritto non gli compete? Teniamo pe-

raltro presente che il diritto alla transizione è invece riconosciuto ai lavoratori con contratto di lavoro intermittente.

In base a quale *ratio* si è deciso di escludere i primi e riconoscere il diritto ai secondi? Mistero.

CONSIDERAZIONI FINALI

Come si vede più si analizza il Decreto Trasparenza e più emergono evidenti criticità. Che fare? Metterci mano e emendare ogni singolo passaggio o ripensare tutta la disciplina operando una riscrittura più conforme allo spirito della Direttiva europea?

Mi viene in mente il solito consiglio che mi dà il mio programmatore quando si impalla il computer.

Schiacciamo CTRL+ALT+CANC e riavviamo il tutto.

Ecco, probabilmente si farebbe prima. E meglio.