



LaBoUR & Law Issues
Rights | Identity | Rules | Equality

**Il part-time e il lavoro intermittente
nell'accordo integrativo aziendale
per i ciclo-fattorini di Takeaway.com Express Italy
(gruppo Just Eat)**

VITO SANDRO LECCESE
Università degli studi di Bari "Aldo Moro"

vol. 7, no. 1, 2021

ISSN: 2421-2695





Il part-time e il lavoro intermittente nell'accordo integrativo aziendale per i ciclo-fattorini di Takeaway.com Express Italy (gruppo Just Eat)

VITO SANDRO LECCESE

Università degli Studi di Bari "Aldo Moro"

Professore Ordinario di Diritto del lavoro

ritosandro.leccese@uniba.it

ABSTRACT

The comment deals with the part-time work regulation, contained, in particular, in Part II of the JustEatTakeaway supplementary company agreement. The use of this instrument is expected to be massive, considering that it is, in the parties' plans, the common form of work in the company.

The author analyses the provisions contained in the collective agreement, especially in the light of the discipline contained in the CCNL Logistica, Trasporto, Merci e Spedizione and in the Protocol signed on 18 July 2018 for the same sector. The author also discusses the rules on overtime and supplementary work and the rules on intermittent work, which are also subject to specific contractual regulations.

Keywords: collective bargaining; JustEatTakeaway; part-time work; overtime and supplementary work; job on call.

<https://doi.org/10.6092/issn.2421-2695/13189>

Il part-time e il lavoro intermittente nell'accordo integrativo aziendale per i ciclo-fattorini di Takeaway.com Express Italy (gruppo Just Eat)

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La disciplina del part-time. – 2.1. Il ricorso all'istituto e la durata dell'orario. -2.2. La collocazione della prestazione e le clausole elastiche. - 2.3. Il ricorso al lavoro supplementare e allo straordinario. - 3. Il lavoro intermittente.

1. Premessa

Nel contesto della disciplina delle *Forme contrattuali*, contenuta nella Parte II dell'accordo integrativo aziendale per i ciclo-fattorini di Takeaway.com Express Italy (d'ora in poi, accordo Takeaway), è dedicata una specifica attenzione al part-time (art. 5) e al lavoro intermittente (art. 6). Ma previsioni incidenti sulla disciplina e/o sul ricorso al part-time si rinvengono anche nella Parte III dell'accordo, relativa all'*Orario di lavoro* (cfr. artt. 7, co. 3; 8, co. 2 e 4; 9 e 10), nella Parte IV, sul *Trattamento retributivo* (artt. 15 e 16), nella Parte VII, *Norme finali* (in particolare, v. art. 23, co. 1).

Queste previsioni sono poi destinate a integrarsi con quelle contenute nel CCNL *Logistica, Trasporto, Merci e Spedizione* (v. lett. b delle *Premesse* dell'accordo Takeaway) e, in particolare, nel Protocollo sottoscritto il 18 luglio 2018 per il medesimo settore, le cui norme – specificamente dirette a disciplinare i rapporti di lavoro dei ciclo-fattorini – costituiscono «parte integrante» del medesimo CCNL ⁽¹⁾.

Ciò comporta, tra l'altro, che la disciplina dell'accordo Takeaway debba essere inquadrata – anche per quanto attiene agli istituti qui esaminati – nell'ambito delle previsioni nazionali concernenti le prerogative del secondo livello di contrattazione, ivi comprese quelle contenute nell'art. 7 del citato

⁽¹⁾ Nel rinnovo del CCNL sottoscritto il 3 dicembre 2017, le parti firmatarie si erano impegnate, in sede di stesura del testo definitivo del contratto e comunque entro 3 mesi dalla firma del rinnovo, a stabilire «1) le definizioni relative alle nuove figure di lavoratori adibiti alla distribuzione delle merci tramite cicli, motocicli, natanti e imbarcazioni; 2) le declaratorie e i livelli di inquadramento; 3) l'orario di lavoro e quant'altro». Questo impegno è stato poi attuato con il Protocollo del 18 luglio 2018, citato in testo; giova altresì sottolineare che il 2 novembre 2020 le parti hanno sottoscritto un "Protocollo attuativo dell'art. 47 bis ss. D.lgs. 81/2015", con il quale le tutele previste dal Protocollo del 2018 sono state estese, con alcuni adattamenti, anche ai lavoratori non subordinati rientranti nella disciplina dell'art. 47 bis del citato d.lgs.

Protocollo del 2018, il quale contempla un'ampia competenza regolativa (v'è da ritenere, anche modificativa o derogatoria delle previsioni del Protocollo stesso) per le «parti stipulanti e competenti territorialmente»; queste ultime, infatti, «vista la peculiarità delle figure in oggetto, le caratteristiche delle attività svolte fortemente interconnesse con le articolazioni urbane ed al fine di addivenire ad una organizzazione del lavoro coerente rispetto alle esigenze aziendali e comprensiva delle condizioni dei lavoratori e delle specifiche situazioni territoriali» possono definire accordi, in sede aziendale o territoriale, non solo sugli «elementi» espressamente elencati nel medesimo art. 7, il cui richiamo è da intendersi «a titolo indicativo e non esaustivo», ma anche su tutti i profili la cui disciplina si renda necessaria per il perseguimento delle menzionate finalità.

D'altra parte, non può essere trascurato il fatto che dell'articolata delegazione trattante che ha sottoscritto, per parte sindacale, l'accordo Takeaway fanno parte anche i sindacati nazionali di categoria firmatari dello stesso CCNL e del Protocollo del 2018 (v. *supra* il Commento di Ingraio relativo alle parti dell'accordo).

2. La disciplina del part-time

2.1. Il ricorso all'istituto e la durata dell'orario

Per quanto attiene alla disciplina del part-time, merita anzitutto di essere evidenziato che il ricorso allo strumento si preannuncia massiccio e con durate settimanali anche fortemente diversificate, se è vero che, ai sensi dell'art. 23, co. 1, dell'accordo Takeaway (su cui v. *supra*, più approfonditamente, il Commento di Di Stasi all'art. 23), i contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato offerti dalla Società «a tutti i Rider che hanno collaborato, con contratti di lavoro autonomo, occasionale o parasubordinato, con Just Eat Italy S.r.l. [...] tra il 1° agosto 2019 e il 30 marzo 2021» avranno «orario analogo alla media oraria svolta durante il periodo pregresso».

Si tratta di una previsione che, evidentemente, mira a rendere compatibile, senza pregiudicare la competitività del servizio, il passaggio al nuovo regime retributivo (a orario e non più a consegne: v. art. 14) con l'obiettivo di favorire l'assunzione con lavoro subordinato del numero più ampio possibile dei lavoratori già utilizzati con altre forme contrattuali.

Il lavoro part-time (orizzontale o verticale) diviene quindi, nel progetto delle parti, «la forma comune di lavoro in azienda», e, in considerazione delle caratteristiche del servizio, può essere utilizzato «senza limiti quantitativi» (art.

5, co. 1): quest'ultimo inciso, ancorché derogatorio rispetto ai limiti fissati dal vigente CCNL di riferimento, è coerente con il perseguimento del composito interesse collettivo appena descritto e con la finalità, indicata nel già menzionato art. 7 del Protocollo del 2018, di «addivenire ad una organizzazione del lavoro coerente rispetto alle esigenze aziendali».

Con riferimento, poi, alla durata dell'orario, l'art. 5, co. 1, dell'accordo Takeaway, nel rispetto del limite minimo settimanale di 10 ore previsto dall'art. 3 del Protocollo del 2018, standardizza «tre regimi di orario (dalle 10 ore alle 20 ore o 30 ore minime settimanali)», cui si farà «di norma» ricorso.

Inoltre, la durata giornaliera del rapporto (come, del resto, la durata minima del turno giornaliero: v. art. 8, co. 3), non potrà essere inferiore a due ore continuative (art. 5, co. 1, ult. periodo); anche quest'ultima norma risulta coerente con l'art. 3 del Protocollo, il quale, peraltro, non prevede che le due ore debbano essere necessariamente continuative.

2.2. La collocazione della prestazione e le clausole elastiche

Per quanto attiene alla collocazione della prestazione, la disciplina dell'accordo Takeaway prevede, in primo luogo, che i tre regimi di orario sopra menzionati siano «spalmati fino a 6 giornate di lavoro, anche in forma discontinua nel corso della singola giornata, secondo la pianificazione settimanale concordata di volta in volta con la Società, che sarà elaborata tenendo conto delle eventuali proposte del lavoratore» (v. ancora l'art. 5, co. 1, dell'accordo); inoltre, «in ragione delle peculiarità connesse alla modalità di svolgimento della prestazione, il contratto di lavoro dei Rider prevede la presenza di una clausola elastica, che consente (senza oneri aggiuntivi) la modifica all'orario settimanale definito dalla Società, con un preavviso minimo di 2 giorni» (art. 5, co. 3, dell'accordo).

Queste previsioni vanno, poi, integrate con quelle relative alla *Pianificazione dei turni*, che sono ovviamente applicabili anche ai lavoratori occupati con questa «forma comune di lavoro in azienda» (v. art. 9 dell'accordo, il quale detta puntuali indicazioni sulle modalità di organizzazione e comunicazione dei turni e sulla loro eventuale variazione).

In definitiva, a quanto è dato desumere dall'insieme delle menzionate previsioni:

a) nei contratti individuali potrà essere riportata la sola durata settimanale della prestazione e non anche la 'puntuale' indicazione della sua collocazione,

che sarà invece stabilita di settimana in settimana (cfr. art. 5, co. 1; art. 9, co. 1-3);

a1) d'altra parte, non è escluso che nei contratti individuali siano anche indicate specifiche fasce orarie entro le quali la prestazione sarà resa (come si vedrà tra breve, questo profilo incide sulla valutazione del rapporto con le previsioni dettate in materia dall'art. 5, co. 2 e 3, d.lgs. n. 81/2015);

b) la programmazione dei turni (e cioè la distribuzione dell'orario, eventualmente all'interno delle fasce orarie indicate nel contratto individuale, se è vero quanto si è detto sub *a1)* avverrà da parte della Società su base settimanale, ma sulla scorta di una preventiva dichiarazione di disponibilità espressa dal lavoratore tramite un'applicazione installata sul suo telefono (la *Scoober App*), e tenuto conto, «per quanto possibile», delle preferenze del rider (art. 9, co. 1; che, in definitiva, conferma sul punto quanto già previsto dall'art. 5, co. 1);

c) il lavoratore dovrà comunicare la propria disponibilità entro la mezzanotte del martedì precedente alla settimana di riferimento e, in caso contrario, sarà tenuto a lavorare nei giorni stabiliti dalla Società nel rispetto dell'orario contrattuale (art. 9, co. 4). Quest'ultima conseguenza vale anche per il rider che rifiuti «una proposta ragionevole, nei termini previsti dal contratto, da parte della Società»: senonché, se è vero il presupposto illustrato sub *a)*, la proposta sarà ragionevole se rispettosa della durata settimanale concordata, non essendo prevista l'indicazione anche della collocazione della prestazione; nell'ipotesi *a1)*, poi, la proposta sarà ragionevole se rispettosa delle fasce orarie eventualmente concordate;

d) all'evidente scopo di garantire ai rider una certa prevedibilità e programmabilità dei propri tempi, i turni così definiti saranno comunicati loro entro la mezzanotte del giovedì (per i turni che iniziano il lunedì successivo) e, comunque, con almeno due giorni di preavviso rispetto all'inizio della settimana di riferimento (art. 9, co. 2 e 3); questa previsione va però integrata con quella, già menzionata, relativa all'esercizio del potere datoriale di modifica della prestazione, in attuazione della clausola elastica (art. 5, co. 3), sulla quale si tornerà più avanti;

e) la società potrà inoltre proporre periodicamente ai rider, tramite la *Scoober App*, degli *OpenShift*, che i lavoratori sono comunque liberi o meno di accettare, con la stessa *App*, in qualsiasi momento (art. 9, co. 7);

f) non è prevista la cancellazione in via generale del turno, con o senza preavviso: l'ipotesi della cancellazione del turno, con 2 giorni di preavviso, è

infatti espressamente contemplata solo per i lavoratori a chiamata (art. 9, co. 5, su cui v. *infra*, par. 3);

g) infine, con una ulteriore previsione, si stabilisce che «tutti i turni terminano quando non ci sono più ordini. Per questo motivo, la fine del turno comunicato dalla Società può variare in relazione alla necessità di completare l'ultima consegna affidata entro l'orario di lavoro» (art. 9, co. 6).

Rispetto a questa articolata disciplina vanno compiute alcune puntualizzazioni, relative, innanzitutto, alla regolamentazione della collocazione della prestazione lavorativa e, poi, delle clausole elastiche.

In primo luogo, se si parte dal presupposto di cui alla precedente lett. a), la disciplina risulta derogatoria rispetto all'art. 5, co. 2, d.lgs. n. 81/2015, ai cui sensi la *collocazione della prestazione* lavorativa deve essere «puntualmente» indicata nel contratto di lavoro a tempo parziale, «con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e all'anno» (v. anche art. 10, co. 2, secondo e terzo periodo, per le conseguenze derivanti dalla violazione della previsione) ⁽²⁾.

Essa, però, potrebbe risultare invece coerente con la previsione dell'art. 5, co. 3, del medesimo decreto, il quale stabilisce che, «quando l'organizzazione del lavoro è articolata in turni, l'indicazione di cui al comma 2 può avvenire anche mediante rinvio a turni programmati di lavoro articolati su fasce orarie prestabilite». Ciò, però, a condizione che nei contratti individuali siano appunto inserite delle specifiche fasce orarie, nelle quali il lavoratore 'turnista' part-time potrà poi essere chiamato a svolgere la propria attività ⁽³⁾; il fatto che l'accordo Takeaway non disciplini questo aspetto non esclude affatto, come anticipato *supra*, *sub a1*), che negli accordi individuali siano introdotte simili specificazioni.

Per quanto attiene, poi, alle *clausole elastiche*, va premesso che, come noto, le parti del contratto di lavoro part-time possono pattuire per iscritto, nel rispetto delle previsioni dei contratti collettivi, «clausole elastiche relative alla

⁽²⁾ Per il dibattito già avviato sulla riconducibilità o meno dell'accordo Takeaway alla disciplina dell'art. 8, d.lgs. n. 148/2011, v. *supra* il commento di Ingraio all'art. 1.

⁽³⁾ Per l'interpretazione secondo cui, al fine di proporre un'interpretazione costituzionalmente adeguata dell'art. 5, co. 3 (che tenga conto degli approdi della nota sentenza di Corte cost., n. 210/1992), è necessario ritenere che la previsione imponga che le fasce orarie *prestabilite*, entro cui saranno poi articolati i turni del part-timer, siano espressamente inserite nel contratto individuale, v. V. Leccese, *Il lavoro a tempo parziale*, in L. Fiorillo e A. Perulli (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni. Decreto Legislativo 15 giugno 2015, n. 81*, vol. III de *Il nuovo diritto del lavoro*, diretto da L. Fiorillo e A. Perulli, Giappichelli, Torino, 2015, 41 ss., spec. par. 2.2; cfr. altresì V. Bavaro, *Il lavoro part-time dopo il d. lgs. n. 81/2015*, in E. Ghera e D. Garofalo (a cura di), *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, Cacucci, Bari, 215 ss., spec. par. 2 (ove si conclude, comunque, per l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, co. 3).

variazione della collocazione temporale della prestazione lavorativa ovvero relative alla variazione in aumento della sua durata»; in questi casi, il lavoratore «ha diritto a un preavviso di due giorni lavorativi, fatte salve le diverse intese tra le parti, nonché a specifiche compensazioni, nella misura ovvero nelle forme determinate dai contratti collettivi» (art. 6, co. 4 e 5, d.lgs. n. 81/2015). E tutti i rinvii ai contratti collettivi, è bene rammentare, sono riferiti anche ai contratti aziendali «stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale» oppure «dalle loro rappresentanze sindacali aziendali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria» (art. 51 del decreto).

Orbene, mentre il CCNL di settore e lo stesso Protocollo del 2018 continuano a distinguere, secondo il lessico utilizzato dal legislatore prima della disciplina del d.lgs. n. 81/2015, tra clausole elastiche e flessibili (le prime relative alla modifica della collocazione della prestazione; le seconde inerenti alla variazione in aumento della durata) ⁽⁴⁾, l'accordo Takeaway, riprendendo il lessico cui ormai fa ricorso l'art. 6 del decreto, fa riferimento, come s'è detto, alla «presenza [nel contratto individuale] di una clausola elastica, che consente (senza oneri aggiuntivi) la modifica all'orario settimanale definito dalla Società, con un preavviso minimo di 2 giorni» (art. 5, co. 3, dell'accordo).

La previsione potrebbe evidentemente prestarsi a una lettura che, trascurandone la complessiva formulazione, valorizzi il ricorso in essa operato alla espressione «clausola elastica» e ne spieghi il senso facendo ricorso alla funzione assegnata dal legislatore a questa clausola. In sostanza, una volta inserita la clausola nel contratto individuale, il potere datoriale di modifica potrebbe anzitutto esplicitarsi con riferimento alla «variazione in aumento della [...] durata» della prestazione rispetto a quanto previsto nel contratto individuale (l'unica che sarà certamente indicata, secondo il presupposto di cui alla lett. a), nel contratto medesimo); per quanto attiene, invece, alla «variazione della collocazione temporale della prestazione», il potere di modifica potrebbe in astratto essere esercitato solo qualora i contratti individuali individuino specifiche fasce orarie nelle quali il lavoratore 'turnista' può svolgere la propria attività (ipotesi a1), che, come detto poc'anzi, non è disciplinata, ma neppure esclusa, dall'accordo): tale variazione, infatti, potrebbe allora riguardare proprio le fasce concordate.

Seguendo questa lettura, la previsione, nella parte in cui ammette che la modifica avvenga senza oneri aggiuntivi per l'azienda, risulterebbe comunque

⁽⁴⁾ V. art. 56, co. 7 ss. del CCNL e art. 3 del Protocollo, nonché l'ormai abrogato art. 3, co. 7 ss., d.lgs. n. 61/2000, come modif. dal d.lgs. n. 276/2003.

derogatoria sia rispetto alla disciplina del CCNL ⁽⁵⁾ (ma in proposito v. quanto osservato, in generale, nel precedente par. 1.1), sia rispetto all'art. 6, co. 5, d.lgs. n. 81/2015, sempre che si segua l'interpretazione secondo cui quest'ultima previsione impone ai contratti collettivi di determinare una qualche forma di compensazione (non necessariamente economica) per il caso di ricorso al potere di modifica. In compenso, il preavviso garantito dall'accordo (minimo due giorni) risulterebbe nettamente superiore a quello previsto dal Protocollo, anche se di molto inferiore rispetto a quello assicurato dal CCNL ⁽⁶⁾. Per quanto attiene, infine, al diritto di ripensamento (disciplinato dall'art. 6, co. 7, d.lgs. n. 81/2015 ⁽⁷⁾), nessuna previsione è contenuta nell'accordo integrativo Takeaway, mentre il Protocollo del 2018, introducendo per i rider una specifica disciplina che si differenzia da quella valevole per gli altri lavoratori ⁽⁸⁾ e, soprattutto, che risulta derogatoria rispetto alla legge, stabilisce che «le clausole elastiche e flessibili potranno essere disdettate soltanto attraverso un accordo scritto tra azienda e lavoratore, anche assistito da una organizzazione sindacale stipulante il CCNL».

Sennonché, tutte queste puntualizzazioni muovono da una premessa che non è incontrovertibile e che anzi, come anticipato, trascura la complessiva formulazione dell'art. 5, co. 3, dell'accordo Takeaway, nel quale la c.d. «clausola elastica [...] consente (senza oneri aggiuntivi) la modifica all'orario settimanale definito dalla Società». Letta nel suo insieme, infatti, la previsione si presta ad una interpretazione molto diversa da quella sin qui prospettata, alla cui stregua le parti hanno fatto riferimento alla «clausola elastica» non nell'accezione utilizzata dalla legge, bensì, in senso atecnico, solo per puntualizzare che la società ha la possibilità di modificare la collocazione della prestazione del lavoratore rispetto a quella da essa stessa 'definita' settimanalmente (secondo le previsioni più sopra illustrate), ma a condizione che sia garantito al lavoratore un preavviso minimo di 2 giorni. Se così fosse, le modifiche unilaterali rispetto al programma negoziale consacrato nel contratto individuale (in merito alla

⁽⁵⁾ V. art. 56, co. 13, del CCNL, il quale prevede una maggiorazione del 15%.

⁽⁶⁾ Pari, rispettivamente, ad almeno 11 ore (art. 3, lett. c, del Protocollo) e a sette giorni di calendario (art. 56, co. 12, del CCNL).

⁽⁷⁾ Ai sensi dell'art. 6, co. 7, cit., «al lavoratore che si trova nelle condizioni di cui all'articolo 8, commi da 3 a 5, ovvero in quelle di cui all'articolo 10, primo comma, della legge 20 maggio 1970, n. 300, è riconosciuta la facoltà di revocare il consenso prestato alla clausola elastica».

⁽⁸⁾ Il CCNL, all'art 56, co. 14, conserva una previsione ripresa dalla disciplina legislativa vigente fino all'entrata in vigore del d.lgs. n. 276/2003 (cfr. l'originario testo dell'art. 3, co. 10 ss., d.lgs. n. 61/2000), ai cui sensi «decorsi cinque mesi dalla stipula del patto che prevede clausole elastiche e/o flessibili, il lavoratore ne può dare disdetta con un preavviso di un mese».

durata, in primo luogo, e alle fasce orarie, ove inserite nei contratti individuali ai sensi dell'art. 5, co. 3, d.lgs. n. 81/2015) soggiacerebbero esclusivamente alle norme di legge e del CCNL, come integrato dal Protocollo del 2018.

In ogni caso, dalla disciplina sin qui esaminata non è dato desumere la possibilità di modificare all'ultimo istante lo slot di utilizzo e, in particolare, non si deduce alcuna possibilità di modifica *'lampo'* della distribuzione dell'orario rispetto a quella *'programmata'* settimanalmente dalla società nel rispetto delle previsioni contenute negli artt. 5 e 9.

In tal modo, tra l'altro, il rischio della inattività del singolo rider nel corso del turno concretamente assegnato non grava sul prestatore ma sul datore di lavoro, al quale compete di valutare oculatamente e preventivamente, sulla scorta del dato di esperienza e della previsione delle attività (giorni e/o periodi di picco, eventi peculiari, ecc.) come distribuire i propri dipendenti nelle diverse fasce orarie dei diversi giorni (nulla più, in definitiva, di quanto sarebbe già possibile in qualsiasi rapporto part-time organizzato in turni e/o dotato di clausola elastica sulla collocazione della prestazione).

In questo, del resto, risiede una delle più rilevanti differenze rispetto al modello utilizzato da altre piattaforme e la vera ragion d'essere, sotto il profilo retributivo, della riconduzione dei rider di Just Eat sotto il regime della subordinazione (per la disciplina della retribuzione, oraria e non a cottimo, v. *infra* il Commento di Forlivesi sugli aspetti retributivi dell'accordo).

Questo profilo teleologico rileva, a nostro avviso, anche ai fini della interpretazione dell'ulteriore previsione contenuta nell'art. 9, ai cui sensi «tutti i turni terminano quando non ci sono più ordini. Per questo motivo, la fine del turno comunicato dalla Società può variare in relazione alla necessità di completare l'ultima consegna affidata entro l'orario di lavoro» (art. 9, co. 6). La specificazione contenuta nel secondo periodo è evidentemente riferita alla sola ipotesi di prosecuzione della prestazione oltre l'orario programmato nella singola giornata, allorché un ordine sopraggiunga in prossimità della conclusione del turno (si tratta, dunque, di una precisazione rispetto alla specifica disciplina del lavoro supplementare, su cui, *infra*, par. 2.3); con essa, a quanto pare, le parti hanno inteso puntualizzare che l'applicazione della previsione contenuta nel primo periodo è limitata, appunto, alla sola ipotesi di prosecuzione del lavoro, essendo invece escluso che all'azienda sia consentito anche ridurre la durata dell'orario programmato, in caso di carenza di ordini. D'altra parte, una diversa interpretazione, che attribuisca invece all'esordio della previsione una propria autonomia, consentendo alla società di mettere in libertà i lavoratori in ogni momento anche prima della fine del turno programmato,

risulterebbe, per un verso, incoerente con le finalità complessivamente perseguite nell'accordo, ma anche contraddittorio rispetto alle previsioni che valorizzano la programmabilità e prevedibilità dei tempi di lavoro (ivi compresa quella, appena esaminata, che impone un preavviso di almeno 2 giorni per la modifica dell'orario definito settimanalmente) e, per altro verso, nemmeno ragionevole sul piano delle esigenze organizzative, poiché potrebbe comportare il rischio di una risposta inadeguata ad eventuali chiamate di clienti.

2.3. Il ricorso al lavoro supplementare e allo straordinario

Mentre l'art. 3 (dedicato al part-time) del Protocollo del 2018 non detta alcuna previsione specifica con riferimento al lavoro supplementare e allo straordinario, la disciplina del CCNL *Logistica, Trasporto, Merci e Spedizione* relativa al part-time ammette il ricorso allo straordinario nel rispetto della disciplina legale e contrattuale specificamente relativa all'istituto (art. 59, co. 18) e consente il ricorso a prestazioni di lavoro supplementare in presenza di specifiche esigenze organizzative; entro il limite annuale del 30% della prestazione concordata, la maggiorazione per lavoro supplementare, comprensiva degli istituti legali e contrattuali, è pari al 18% della quota oraria della retribuzione globale; oltre il limite annuale (e fino al tempo pieno), la maggiorazione è del 40% (art. 59, co. 16 e 17 del citato CCNL).

Rispetto a questa disciplina, l'accordo Takeaway, nel quadro della previsione dell'art. 7 del Protocollo del 2018 (*supra*, par. 1) ⁽⁹⁾, per un verso contiene la possibilità di ricorso al lavoro supplementare entro il limite del 50% dell'orario di lavoro settimanale contrattuale (art. 5, co. 2); per altro verso stabilisce che le ore di lavoro supplementare siano remunerate con una maggiorazione del 10%, fermo restando che, a regime, il 50% di tali ore confluiranno in una banca ore, convertendosi in riposi compensativi a scelta del lavoratore (v., rispettivamente, art. 15, co. 1, e art. 16) ⁽¹⁰⁾.

Per quanto attiene, infine, alla possibilità di sottrarsi alla richiesta della società, l'accordo, in linea con le previsioni contenute nei CCNL di molti settori,

⁽⁹⁾ Va considerato che l'art. 6, co. 1, d.lgs. n. 81/2015 prevede la facoltà per il datore di lavoro, nel rispetto di quanto previsto dai contratti collettivi (di tutti i livelli: art. 51, del decreto) di richiedere prestazioni supplementari, cioè da svolgere oltre l'orario concordato fra le parti, entro i limiti dell'orario normale di lavoro di cui all'articolo 3 del d.lgs. n. 66/2003.

⁽¹⁰⁾ Come s'è visto, l'accordo contiene altresì una specificazione relativa alla prosecuzione del lavoro qualora la chiamata giunga in prossimità della fine del turno (art. 9, co. 6).

stabilisce che «il lavoratore è tenuto a svolgere lavoro supplementare e/o straordinario, tranne che per comprovate esigenze di salute, familiari, personali o di formazione professionale» (art. 7, co. 3).

3. Il lavoro intermittente

Giova in primo luogo osservare che con il già citato rinnovo del CCNL *Logistica, Trasporto, Merci e Spedizione*, sottoscritto nel 2017, le parti avevano abolito il divieto di utilizzo del lavoro a chiamata previsto in passato dal CCNL¹¹.

Orbene, l'art. 6 dell'accordo Takeaway, relativo al lavoro intermittente o a chiamata, prevede espressamente il ricorso a questa tipologia di contratto, che può essere stipulato anche a tempo determinato, nel rispetto dei limiti quantitativi fissati dall'art. 4 (su cui v. *supra* il relativo Commento di Torsello). La previsione è coerente con quanto stabilito dall'art. 13, co. 1, del d.lgs. n. 81/2015, il quale rinvia ai contratti collettivi (dei diversi livelli: v. art. 51 del decreto) l'individuazione delle esigenze al cui ricorrere il datore di lavoro «può utilizzare la prestazione lavorativa in modo discontinuo o intermittente» (fatto salvo il potere ministeriale sostitutivo, contemplato dallo stesso art. 13, co. 1, e le ipotesi soggettive previste dal co. 2 del medesimo art. 13).

L'accordo, inoltre, ribadisce che il ricorso al lavoro a chiamata è ammesso per un periodo totale non superiore a 400 giorni di lavoro effettivo, per ciascun lavoratore, nel corso del triennio solare; la previsione è sostanzialmente ripetitiva di quanto già desumibile dall'art. 13, co. 3, del d.lgs. n. 81/2015, il quale stabilisce, altresì, che in caso di superamento di questa soglia il rapporto «si trasforma in un rapporto di lavoro a tempo pieno e indeterminato».

Anche la disciplina del trattamento del lavoratore a chiamata è rispettosa della tutela già assicurata dalla legge (cfr. art. 17, d.lgs. 81/2015), poiché al rider intermittente «si applicano integralmente le tutele e i trattamenti previsti dalla legge, dalla contrattazione collettiva e dalla presente intesa, compreso il premio di risultato, in misura proporzionata al lavoro effettivamente svolto» (art. 6, co. 2, dell'accordo).

⁽¹¹⁾ Sulle questioni poste da simili divieti, anche alla luce della posizione assunta da Cass. n. 2943/2019, v., per tutti, con diverse posizioni, R. Romei, *Vietato vietare: riflessioni sparse su una recente sentenza della Corte di Cassazione*, e V. Pinto, *La legge e i condizionamenti dell'autonomia collettiva. Considerazioni critiche a partire da una sentenza della Cassazione sul contratto di lavoro intermittente*, entrambi in *DLRI*, 2020, rispettivamente 609 ss. e 627 ss.

Coerentemente, anche per questi lavoratori si stabilisce che la durata del turno giornaliero non possa essere inferiore alle 2 ore continuative (art. 6, co. 1, ult. periodo); rispetto ad essi, però, l'accordo contempla espressamente, ma limita proceduralmente, la possibilità per la società di cancellare il turno, stabilendo un periodo minimo di preavviso, pari a due giorni (art. 9, co. 5).

Bibliografia

- Bavaro V., *Il lavoro part-time dopo il d. lgs. n. 81/2015*, in E. Ghera e D. Garofalo (a cura di), *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, Cacucci, Bari, 215-232.
- Leccese V., *Il lavoro a tempo parziale*, in L. Fiorillo e A. Perulli (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni. Decreto Legislativo 15 giugno 2015, n. 81*, vol. III de *Il nuovo diritto del lavoro*, diretto da L. Fiorillo e A. Perulli, Giappichelli, Torino, 2015, 41-73.
- Pinto V., *La legge e i condizionamenti dell'autonomia collettiva. Considerazioni critiche a partire da una sentenza della Cassazione sul contratto di lavoro intermittente*, in *DLRI*, 2020, 627-638.
- Romei R., *Vietato vietare: riflessioni sparse su una recente sentenza della Corte di Cassazione*, in *DLRI*, 2020, 609-625.