

# Una valoración crítica del contrato de trabajo intermitente o a llamada en Italia\*

## A critical approach of the intermittent or on-call employment contract in Italy

Amparo Esteve-Segarra

*Profesora Titular de Universidad. Acreditada CU. Universitat de València.*

*Magistrada suplente TSJCV*

ORCID ID: 0000-0003-3773-4668

Recibido: 13/9/2021

Aceptado: 6/10/2021

doi: <https://doi.org/10.20318/labos.2021.6485>

*Resumen:* El objetivo del artículo es analizar el trabajo a llamada en Italia. Es un tipo de contrato de trabajo donde el empleador no garantiza un mínimo de trabajo. Se exponen las razones de su introducción en el ordenamiento italiano, su evolución normativa e impacto práctico. Este análisis funciona como referencia o espejo para valorar los efectos de una regulación de fórmulas de trabajo a demanda en España, que viene siendo reclamada sobre todo por empresas basadas en plataformas digitales de prestación de los servicios.

*Palabras clave:* Trabajo a llamada, contratos de cero horas, relación laboral, tiempo de trabajo, flexibilidad, economía de los pequeños encargos.

*Abstract:* The aim of the article is to analyze the work on call in Italy. It is a type of employment contract where the employer does not guarantee a minimum of work. The reasons for its introduction into the Italian legal system, its normative evolution and the practical effects on the Italian labor market are exposed in the paper. This analysis works as a reference or mirror to assess the effects of a regulation of work-on-demand formulas in Spain, which has been claimed above all by companies based on digital platforms for the provision of services.

*Keywords:* On demand work, zero hours contracts, labor relation, working time, flexibility, gig economy.

*“Con la regulación del riesgo, surge ahora un sistema de subempleo desestandarizado, fragmentado y plural con formas de trabajo retribuido altamente flexibles, descentralizadas temporal y espacialmente y desregularizadas”\*\**

U. Beck (2000), p. 102.

---

\*El trabajo se ha realizado gracias a una estancia de investigación en la Fundación ADAPT en Roma, que ha estado financiada por una beca de la Generalidad Valenciana. A ambas instituciones quiero agradecer su inestimable ayuda y en el caso de la fundación italiana, en particular a los profesores Michele Tiraboschi y Giovanni Pigliarmini.

\*\* Beck (2000), p. 102.

## I. ¿Por qué es interesante la regulación del trabajo intermitente en Italia y qué lo singulariza respecto a otros ordenamientos que permiten el trabajo a demanda?

Un erróneo punto de partida podría considerar carente de provecho el estudio de una institución de Derecho comparado no regulada en el Derecho Español, salvo a modo de curiosidad científica por una especie foránea. Sin embargo, el examen de los ordenamientos que regulan el trabajo a llamada es un elemento de indudable interés por varios motivos. En primer lugar, porque las empresas transnacionales practican cada vez más la selección de los países con regulaciones laborales flexibles, al modo de lo que acontece a la hora de seleccionar paraísos fiscales o países que ofrecen a las compañías una menor tributación.

Por otra parte, además del efecto de atracción empresarial y de la posible extraterritorialidad de las fórmulas de trabajo flexible en un mundo globalizado, el trabajo intermitente está llamado a tener gran protagonismo en el ámbito de la llamada economía digital, donde se producen cada vez más trabajos *on-call*. La digitalización de la actividad productiva ha comportado cambios en el desarrollo de la forma en la que las empresas ofrecen el trabajo. Este aparece intrínsecamente como “*inestable, discontinuo y fragmentario e impuesto como tal por las empresas de plataformas a los web-workers*”<sup>1</sup>. Muchas empresas de la *gig economy* o economía de los pequeños encargos buscan fórmulas que se ajusten a su modelo de negocio, basado en las preferencias de consumo o demanda de sus bienes y servicios, que pueden ser muy oscilantes. El rechazo a la consideración como autónomos de los prestadores de servicios a través de empresas que utilizan las plataformas digitales para facilitar el acceso a bienes o servicios, que se ha producido en algunos países como España para el personal de reparto, ha incrementado el interés por las formas laborales de regular el trabajo intermitente. El molde contractual del trabajo a llamada se ajusta casi perfectamente a las necesidades de las plataformas virtuales o apps, que se basan en las posibilidades tecnológicas abiertas por la red para conectar digitalmente a oferentes de servicios con clientes, pues hay una demanda de un trabajo irregular y fluctuante en función de los requerimientos de los consumidores. Pero el trabajo a demanda también aparece en empresas de sectores más tradicionales, como el turístico, el de la distribución o el del transporte, donde se producen formas de trabajo cada vez más flexibles, breves y discontinuas.

Un tercer motivo por el que la regulación foránea del trabajo a llamada despierta interés deriva de que el trabajo flexible tiene unos parámetros muy estrechos en nuestro país<sup>2</sup>. El mismo no es encuadrable exactamente en nuestras clasificaciones de contratos a tiempo parcial o fijos discontinuos, ni tampoco en los moldes de contratos temporales versus indefinidos – pues, por ejemplo, en el derecho italiano el trabajo a llamada puede ser de ser de ambos tipos y desarrollarse durante períodos concretos de tiempo.

Pero en el universo de los ordenamientos que regulan el trabajo a llamada ¿por qué estudiar específicamente la regulación italiana del contrato de trabajo intermitente?

En primer lugar, y con carácter general, la legislación laboral italiana ha sido tradicionalmente un referente por razones de proximidad geográfica, cultural y sociológica, así como porque muchos de los problemas del mercado de trabajo son comunes con otros países del área mediterránea, a saber: altos niveles de desempleo, en particular juvenil, fuerte impacto de la economía sumergida, rotación de trabajadores en un mismo puesto y temporalidad.

<sup>1</sup> Tullini (2016), p. 748. Esta idea es desarrollada también por otros autores. Entre ellos, D’Ovidio (2016), p. 793; Pessi e Zumbo (2021), p. 8.

<sup>2</sup> En nuestro país sólo se permite una distribución irregular de la jornada y una ampliación topada y reglamentada de las horas de trabajo en los contratos a tiempo parcial y a tiempo completo (arts. 12, 34, 35 y 37 ET). Aunque teóricamente podría pactarse un cumplimiento de la jornada flexible conforme al art. 45 ET, este tipo de pactos plantean dudas desde la perspectiva del respeto a los mínimos legales.

El segundo motivo que haría interesante el estudio de la regulación italiana del trabajo intermitente es que dicho contrato atípico se introdujo con carácter experimental, a modo de fórmula hiperflexible de contrato de trabajo y como alternativa al trabajo sumergido y al desempleo, en particular para colectivos con dificultades de acceso a otras fórmulas de trabajo más estables. Su introducción fue polémica con dos posiciones claramente diferenciadas. Por una parte, la de justificarlo como un instrumento para acabar con bolsas de trabajo en negro ofreciendo un tipo de contrato muy flexible. Por otra parte, para otros, este contrato no sólo no frenaría, sino que favorecería el empleo irregular e introduciría más precariedad. Merece la pena analizar el resultado del ensayo y, en su caso, escarmentar en cabeza ajena, a partir de lo acaecido con este contrato desde su introducción en el ordenamiento italiano hace casi veinte años.

Pero además de las motivaciones anteriores, el estudio de la regulación transalpina del trabajo a llamada se justifica por una razón adicional. Y es que es una ordenación original y completamente diferente de la de otros ordenamientos que regulan el trabajo a demanda. De entrada, este tipo de contratos en Italia no son una traslación exacta del molde originario anglosajón. En países anglosajones, los llamados coloquialmente *zero hours contracts* (en adelante, ZHC) son contratos en los que el empleador declina establecer una cantidad de trabajo mínima garantizada y el prestador de servicios no tiene la obligación de aceptar el trabajo ofrecido (*take or leave*). Pero estos contratos informales muy empleados en el mercado de trabajo anglosajón están sometidos a una calificación casuística, que puede derivar en dos, o teóricamente en tres moldes, ya que estos pueden configurarse como un tipo de trabajo autónomo, como una relación laboral de *worker*, e incluso como un contrato de trabajo de *employee*, aunque esta última posibilidad es más teórica que real porque ello requiere una base de trabajo más regular, que precisamente no se suele dar en los ZHC<sup>3</sup>. Prescindiendo de todos estos complejos problemas calificadorios propios de los sistemas laborales del *Common Law*, la regulación italiana del trabajo a llamada parte del carácter laboral de la relación, que no es puesto en cuestión. De hecho, como luego se expondrá, uno de los motivos por los que el legislador italiano apostó por regular un tipo de contrato de trabajo a demanda o intermitente, fue precisamente como una apuesta para luchar contra la economía sumergida y el falso trabajo autónomo, ofreciendo un tipo de contrato amparado por el paraguas de la subordinación, pero eso sí, hiperflexible en cuanto a la obligación de ofrecer trabajo. Este, si se me permite la expresión, “señuelo” liberaría a las empresas que ofrecieran trabajo a llamada de la obligación de hacerlo con una base permanente y estable, a cambio de reconocer la existencia de relaciones de trabajo subordinadas.

En este último sentido, la regulación italiana del trabajo intermitente es también original si la comparamos con otros sistemas foráneos pues no hay una obligación de pactar un mínimo de horas semanales. En cambio, en el trabajo a demanda en Alemania, conocido como *Arbeit auf Abruf* o *Kapovaz*, término éste último que podría traducirse como trabajo de guardia y que sería sinónimo del trabajo a llamada, sí ha de fijarse un mínimo que garantice una cierta previsión vital y laboral a

---

<sup>3</sup> Las categorías de trabajo por cuenta ajena como *employee* o, de manera diferente como *worker*, o como trabajo por cuenta propia (*independent contractor*), en el mundo anglosajón no tienen una correspondencia exacta con el trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia de nuestro sistema. En los países anglosajones, los ZHC son un tipo de contrato informal, cuya calificación contractual se complica pues puede haber diversos estatutos de trabajadores bajo esta forma de contratación, que abarca a trabajadores por cuenta propia y a trabajadores por cuenta ajena, en las categorías clásicas, que el mundo virtual ha desdibujado en una amplísima zona gris. Esta versatilidad es una ventaja para las empresas que utilizan ZHC. Como un tipo de trabajo informal, que no tiene por qué establecerse por escrito en Reino Unido, no son un contrato reglado dentro de la modalidad de los indefinidos (*indefinite contract*) o de los temporales (*fixed-term contract*). Ni siquiera están claramente adscritos al trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia. Y como quiera que los trabajos pueden ser desarrollados a tiempo completo o a tiempo parcial, tampoco pueden ser estandarizados desde esta perspectiva, aunque los datos estadísticos indican una clara prevalencia del trabajo a tiempo parcial. Para un análisis de esos contratos, me remito a un trabajo anterior vid. Esteve (2018).

los trabajadores, de modo que, de no acordarse dicha base mínima, esta viene fijada en la ley<sup>4</sup>. En este sentido, se trataría de una subespecie de trabajo a tiempo parcial.

Asimismo, la legislación italiana del trabajo intermitente tiene otro elemento característico que la singulariza. Como luego se expondrá con mayor detalle, se ha apostado por fomentar este contrato entre colectivos con dificultades de entrada en el mercado de trabajo. En concreto, en el caso de jóvenes y trabajadores mayores se configura el contrato como un instrumento de fomento de empleo habilitando para estas personas trabajadoras que tienen una determinada edad una causa específica que permite su contratación a llamada, en los términos literales de la ley, “en cualquier caso”. Prescindiendo por ahora, del debate generado sobre si ello beneficia o castiga a estos colectivos o si constituye una discriminación por razón de la edad, la regulación italiana sería una apuesta diferente en el panorama del derecho comparado del trabajo a llamada. Así existirían países que no establecerían distinciones para colectivos de trabajadores, como el Reino Unido, donde los *ZHC* estarían permitidos para todo tipo de trabajadores. En cambio, en otros países que admitirían el trabajo a demanda, sí se instaurarían límites, y estos irían precisamente en un sentido contrario al del legislador italiano. Así en regulaciones como la belga, este tipo de contratos se reservaría legalmente para profesionales cualificados, como personal informático o trabajadores/as de consultoría empresarial. También en esta órbita estaría Holanda, donde el trabajo intermitente no obstante ser ampliamente utilizado, con un porcentaje según algunos estudios de más del 17% de su fuerza de trabajo<sup>5</sup>, se habría prohibido expresamente su utilización con trabajadores jóvenes u otros colectivos con dificultades en el mercado de trabajo<sup>6</sup>.

La anterior circunstancia comporta que el estudio de la regulación transalpina del trabajo a llamada resulte particularmente interesante, pues el foco del análisis no se sitúa en la calificación de la relación jurídica como en los sistemas anglosajones, si no en el régimen jurídico establecido para este trabajo a demanda y si puede ser una buena alternativa concebirlo para trabajadores con dificultades de empleabilidad a cambio de ofrecer un contrato hiperflexible.

## II. El origen y la evolución normativa transalpina del trabajo a llamada

El trabajo intermitente fue introducido en el ordenamiento italiano por el Decreto legislativo n. 276/2003, conocido como Decreto *Biagi*<sup>7</sup>. Aunque ya antes existía algún precedente en la negociación colectiva como un en la empresa Elettrolux Zanussi. Dicho pacto fue acordado con la Federación Sindical del sindicato *Unione italiana Lavoratori Metalmeccanici* (FIM UILM). Es significativo que dicho acuerdo no fuera firmado por la federación sindical conocidas con las siglas FIOM, organización integrada en el principal sindicato de Italia, la *Confederazione Generale italiana del Lavoro*. Ello marcaría una tónica en relación con el trabajo a llamada, donde la principal central sindical en el país sería contraria a su existencia, por considerarlo un tipo de trabajo muy precario<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> Vid. art. 12 de la Ley de empleo temporal y a tiempo parcial alemana (*TzBfG*).

<sup>5</sup> La prensa habría dado cuenta de la precariedad derivada de la disponibilidad absoluta que habría posibilitado el trabajo a demanda en los Países Bajos, siendo ampliamente utilizado por las agencias de colocación y las empresas de trabajo temporal con mano de obra inmigrante. Sobre este particular, a título de ejemplo, vid. <https://www.economista.es/economia/noticias/8382273/05/17/El-peligro-de-trabajar-Holanda-Como-las-empresas-holandesas-explotan-la-mano-de-obra-espanola.html>

<sup>6</sup> La doctrina italiana habría insistido precisamente en la singularidad del diseño del trabajo intermitente en Italia. Entre otros, Boni (2005).

<sup>7</sup> Vid. arts. 33-40. Normativa recuperable en versión original en <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/gu/2003/10/09/235/so/159/sg/pdf>.

<sup>8</sup> Sobre este acuerdo, Vitaletti (2009).

La regulación de este contrato respondió a dos objetivos: facilitar instrumentos de flexibilidad a las empresas en un contexto de competitividad empresarial y acabar con el trabajo en negro. El primer objetivo explicitado era el de regular el trabajo discontinuo poniendo a disposición de las empresas un tipo de contrato que les permitiera hacer frente a las crecientes exigencias de flexibilidad en la gestión de la mano de obra, en el marco de políticas económicas y sociales dirigidas al incremento de la competitividad de las empresas<sup>9</sup>. En este sentido, un sector de la doctrina aludiría a que el desarrollo de la economía *on demand*, debido a las elecciones de los consumidores y del ciclo económico habría impuesto en todos los países la *exigencia* (cursiva mía) de reconocer, si bien con cautelas, la legitimidad del contrato de cero horas<sup>10</sup>.

El segundo fin en el que se justificaría la reforma era la necesidad de una regulación que permitiera una alternativa al trabajo irregular, que, como es bien sabido, ha tenido siempre cifras muy elevadas en el país transalpino. En particular, una parte de la doctrina italiana destacaría que este tipo de contrato parecía concebido para sectores como el turístico o de restauración, caracterizados por la notable oscilación de su demanda<sup>11</sup> y por un alto nivel de trabajadores en negro a los que se pretendería incluir dentro del paraguas de la subordinación<sup>12</sup>. El objetivo era pues hacer aflorar bolsas de trabajo negro, que en muchos casos se justificaría en la intermitencia e irregularidad de la demanda que imposibilitaría relaciones de trabajo estándar. El legislador italiano del 2003 asumiría las tesis de que era mejor una regulación flexible del contrato de trabajo, que un trabajo sumergido o el desempleo. Posición ésta que no siempre compartirían gobiernos ulteriores y que explicaría que el trabajo a llamada haya sido objeto de continuas reformas<sup>13</sup>, que en algunos casos procedieron a la abrogación normativa de la regulación del trabajo intermitente<sup>14</sup> y posteriormente a su reintroducción<sup>15</sup>. La vigente regulación del trabajo a llamada en Italia se contiene en el D. Lgs. 81/2015 (art. 13-18)<sup>16</sup>.

La ordenación de la institución ha sido siempre polémica. Desde el principio, un sector de la doctrina se interrogaría si sería admisible un contrato de trabajo sin garantía alguna de trabajo<sup>17</sup>. Y es que una sentencia de la propia corte constitucional italiana del pasado siglo había declarado la ilegalidad de las cláusulas de flexibilidad en los contratos de tiempo parcial, por considerar que realizaban una transformación de estos contratos en contratos a llamada<sup>18</sup>. La polémica también

<sup>9</sup> Corbacio y Nacci (2004), p. 250.

<sup>10</sup> Tiraboschi (2020), p. 119.

<sup>11</sup> Corbacio y Nacci (2004), p. 258.

<sup>12</sup> Al respecto, Biagi (2003), autor intelectual de la reforma, señaló que “*el trabajo intermitente debe ser introducido en nuestro ordenamiento con la finalidad de contrarrestar técnicas fraudulentas o, directamente contra legem frecuentemente originadas con el concurso de un intermediario*” (traducción propia).

<sup>13</sup> El decreto inicial que introdujo el contrato de trabajo intermitente D. Lgs. n. 276/2003 ya fue parcialmente modificado al año siguiente por el D. Lgs. n. 251/2004.

<sup>14</sup> De forma sintética, cabe señalar que se suprimió parcialmente este tipo de contrato con la L. 247/2007 que permitía su utilización en sectores muy específicos. La mencionada regulación derogó la anteriormente prevista en el 2003, permitiendo que el trabajo a llamada o intermitente sólo pudiera establecerse en el sector turístico y de los espectáculos y en función de los términos previstos en los convenios colectivos (vid. art. 45-50 L. 247/2007).

<sup>15</sup> Se produjo su reintroducción general con la coyuntura de la crisis económica mundial de 2008 en el D. Lgs. 112/2008, convertido en L. 133/2008. Ello supuso volver a la normativa del 2003 que permitía la utilización de estos contratos en todos los sectores (art. 39 L. 133/2008).

<sup>16</sup> Nuevamente hubo una modificación parcial del trabajo intermitente con la llamada ley Giovannini (D.L. n. 76/2013, reconvertida con modificaciones en la ley n. 99/2013). La síntesis de la evolución normativa de la institución extraída en RIVA, S. (2016). La última regulación recuperable en versión original en <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>.

<sup>17</sup> Bavaro (2003), p. 220 y Vincieri (2005)

<sup>18</sup> En la sentencia de la Corte const. 210/1992, de 11 de mayo, se habría señalado “*sarebbe certamente lesivo della libertà del lavoratore che da un contratto di lavoro subordinato potesse derivare un suo assoggettamento ad un potere di chiamata esercitabile, non entro coordinate temporali contrattualmente predeterminate od oggettivamente predeterminabili,*

alcanzaría a la proyección del trabajo a llamada para los jóvenes y trabajadores de mayor edad, considerando algunos que la posibilidad de su uso en cualquier caso con estos colectivos, les favorecería facilitando su acceso al mercado de trabajo, y en cambio, otros opinarían que les perjudicaría el uso de un contrato hiperflexible y precario.

En esta línea, algunos de los principales sindicatos en Italia habrían mostrado no ya su reticencia, si no su frontal oposición, negociando en los convenios colectivos nacionales de empresa o de sector cláusulas de veto al trabajo a llamada.

Sin embargo, esta estrategia ha quedado en parte abortada por una controvertida sentencia de la Corte de Casación en 2019, en la que el máximo órgano judicial en Italia ha declarado ilegales estas cláusulas de veto del trabajo intermitente en los convenios. Ello, como luego se comentará, habría generado un amplio debate sobre los límites de la autonomía colectiva para prohibir el trabajo precario cuando el legislador ha habilitado el uso de contratos muy flexibles para las empresas, pero delegando en parte en la negociación colectiva la tarea regular las causas habilitadoras y los períodos de tiempo para el uso del trabajo intermitente. La apuesta legislativa por fórmulas laborales ultraflexibles, pero introduciéndolas en un sistema basado en el respeto a la negociación colectiva, ha planteado pues un interesantísimo conflicto jurídico sobre los límites de la autonomía colectiva y las posibilidades de prohibir contratos considerados precarios por algunos sindicatos, como los de trabajo a llamada.

### III. El concepto de trabajo a llamada y los presupuestos para que las empresas puedan utilizarlos

El contrato de “*lavoro intermittente*” o “*a chiamata*” está expresamente definido por el legislador en el art. 13, c.1, primo periodo, d. lgs. n. 81/2015<sup>19</sup>. En el mismo, el trabajador se pone a disposición del empleador, que puede utilizar la prestación de trabajo de manera discontinua o intermitente en función de las exigencias objetivas individuales fijadas en la negociación colectiva en períodos de la semana, del mes o del año. El trabajo puede ser indefinido o por tiempo determinado. A diferencia de los contratos a tiempo parcial, en el trabajo intermitente no se garantiza un mínimo de jornada. Como quiera que este tipo de trabajo implica una alta flexibilidad, la regulación italiana sólo permite su utilización a las empresas cuando cumplen estrictamente los presupuestos para su uso, que serían esencialmente los tres siguientes: previsión en el convenio colectivo sectorial nacional, habilitación por decreto ministerial en un sector específico y aplicación a determinados trabajadores por razón de la edad. Los dos primeros casos están relacionados con una causa productiva u organizativa, acordada por los agentes sociales o por el gobierno, mientras que el tercer presupuesto habilitante se ciñe a motivos de fomento del empleo de determinados colectivos, como jóvenes o mayores desempleados. Por consiguiente, estos presupuestos responden bien a causas objetivas o bien subjetivas, relacionadas con la edad de los trabajadores. Es importante retener que no son presupuestos acumulativos, por lo que basta con que se de uno de ellos. Además, de estas causas, existen límites a su utilización por razones temporales o de otro tipo.

---

*ma ad libitum, con soppressione, quindi, di qualunque spazio di libera disponibilità del proprio tempo di vita, compreso quello non impegnato dall'attività lavorativa*”.

<sup>19</sup> Los términos de la definición legal son los siguientes: “*Il contratto, anche a tempo determinato, mediante il quale un lavoratore si pone a disposizione di un datore di lavoro che ne può utilizzare la prestazione in modo discontinuo o intermittente*”.

### *3.1. Las causas objetivas, en particular la habilitación del trabajo intermitente en la negociación colectiva*

El primer presupuesto habilitante es que se prevea la posibilidad de trabajo intermitente o llamada por una causa productiva u organizativa en el convenio colectivo de aplicación, que debe ser de carácter nacional<sup>20</sup>. Esta causa habilitante puede además ir más allá y fijar períodos temporales predeterminados para su uso durante la semana, el mes o el año (art. 13, c.1, primo periodo, d. lgs. n. 81/2015). Siguiendo a C. Bizarro (2004), p. 367, el reenvío a la negociación colectiva se produce en relación con las siguientes causas:

- a) Individualización de la hipótesis que legitiman el recurso al trabajo intermitente.
- b) Cuantía de la indemnización por disponibilidad.
- c) Determinación de los períodos predeterminados de tiempo en la semana, el mes o el año en los cuales el derecho a la indemnización por disponibilidad se puede generar con respuesta a la llamada.
- d) Especificaciones adicionales que deban constar en el contrato escrito.
- e) Determinación del resarcimiento del empleador en caso de rechazo injustificado a la llamada.

La intervención de la negociación colectiva es una característica diferencial en el análisis ius-comparatista de la regulación del trabajo intermitente. Así, frente a la casi ausente regulación legal de los contratos de cero horas en los países anglosajones, en la ordenación italiana se apuesta por llamar a la negociación colectiva a disciplinar este contrato. Sin embargo, esta llamada a la autonomía negocial que, por una parte, podría servir para encauzar el trabajo a llamada a supuestos específicos y limitar abusos mediante una flexibilidad laboral negociada, por otra parte, ha complicado su aplicación por razones estructurales y prácticas. En cuanto a las primeras, se plantearían no pocas dificultades para encauzar una fórmula de trabajo hiperflexible a través de una regulación compleja, que delega en la negociación colectiva una parte de sus presupuestos habilitantes. En cuanto a las segundas, la posibilidad de que determinados convenios colectivos pudieran individualizar una causa organizativa o productiva para el uso del contrato de trabajo intermitente ha sido problemática en la práctica, puesto que algunos convenios más que habilitar esta forma de trabajo, la prohibían por considerarla precaria. De hecho, estadísticamente han sido pocos los convenios colectivos nacionales en Italia que han establecido esta posibilidad, siendo los sindicatos muy reacios a su introducción por considerarlos el contrato de trabajo más flexible. De hecho, algunos convenios colectivos lo que hacían era prohibir su utilización en cualquier caso (como el convenio colectivo del sector de la logística, flotas de transporte y expedición). Detrás de este veto estaría la frontal oposición de una parte importante de los agentes sociales. En efecto, el principal sindicato más representativo en Italia, CGIL, de ascendencia comunista ha mostrado su “aversión”<sup>21</sup> a pactar este tipo de causas habilitantes en los convenios colectivos. Por consiguiente, uno de los principales sindicatos en Italia se habría negado a habilitar la posibilidad de que se pudiera recurrir a este trabajo a llamada, prohibiendo su utilización en los convenios nacionales de empresa o de sector.

Pero este veto también habría planteado una interesante controversia jurídica. La razón de ser era que en el diseño legislativo la negociación colectiva estaba llamada a fijar las causas del trabajo intermitente y, además, tenía la posibilidad de delimitar marcos temporales de uso de estos contratos, pero el legislador permitía, por ejemplo, el trabajo intermitente para determinados colectivos

<sup>20</sup> Los convenios colectivos nacionales pueden ser de sector o de empresa (vid. art. 51 d. leg. n. 81/2015).

<sup>21</sup> Me apropio de la expresión del profesor Del Punta (2015), p. 699.

de trabajadores (jóvenes o mayores de determinada edad) aunque no concurriera el presupuesto fijado en la negociación colectiva. Por consiguiente, la prohibición del trabajo a llamada suponía en la práctica anular o abortar la amplia habilitación legislativa de utilizar el trabajo intermitente con jóvenes o trabajadores mayores. De manera que, por esta vía, los convenios irían más allá de no habilitar el trabajo intermitente en un sector o una empresa, lo que, por cierto, podría ocurrir por la falta de previsión convencional sobre este tipo de trabajo, si no que impedirían su uso en los otros casos previstos por la ley (por decreto ministerial en determinados sectores y para personas trabajadoras de determinada edad)

Inicialmente la posibilidad de prohibir el trabajo intermitente venía avalada tanto por el propio Ministerio de Trabajo<sup>22</sup>, como por una circular de la propia Inspección de trabajo, que permitía sancionar a las empresas que utilizaban este contrato en contra de una previsión convencional, transformando su contrato en un contrato indefinido a jornada completa. Sin embargo, más recientemente, una sentencia de la Corte Suprema de Casación de 13 de noviembre de 2019, n. 29423, siguiendo la posición de algunos tribunales inferiores<sup>23</sup>, ha considerado que la negociación colectiva no podía prohibir su utilización, sino sólo establecer la causa que justifica su uso<sup>24</sup>. La mencionada interpretación habría generado críticas doctrinales por entender que no podía limitarse la orientación de un convenio sectorial por apostar por fórmulas de empleo más estable y de calidad. Sin embargo, tras esta interpretación, cabría deducir que no sería admisible un derecho de veto o prohibición por parte de los negociadores del convenio colectivo del recurso al contrato de trabajo independiente y así habría sido confirmado por la inspección nacional de trabajo italiana, variando su criterio anterior que sí habría validado las cláusulas de veto<sup>25</sup>. En conclusión, la delegación legislativa en el convenio colectivo para admitir el trabajo intermitente sólo puede producirse en positivo, pero no se admite fijar prohibiciones.

La normativa también permite el recurso al trabajo intermitente de forma subsidiaria, es decir, cuando no se prevea por convenio colectivo, cuando se esté en uno de los casos establecidos por decreto ministerial del ministro/a de trabajo y política social (art. 13, c.1, secondo periodo D. Lgs. 81/2015). A estos efectos, permanece vigente el decreto de 23 de octubre de 2004<sup>26</sup>. Dicho decreto ministerial hace propio un elenco de actividades contenido en una normativa muy anterior en el tiempo y que regulaba otras cuestiones<sup>27</sup>. Dicho elenco es muy amplio, pues incluye una tipología de 46 actividades de carácter discontinuo, que son además muy diversas: camareros/as, personal de servicio y de cocina en albergues, empleados/as de hoteles, empleados de gasolineras, etc., pero también, por ejemplo, negocios en ciudades con menos de 50.000 habitantes<sup>28</sup>. La falta de lógica

<sup>22</sup> Vid. MLPS, Nota n. 18194 del 4 ottobre 2016 y Circular del Ministerio 20/2020.

<sup>23</sup> Tribunale Trieste sez. lav., 18/06/2019, n.110. Recuperable base de datos De Jure. En dicha sentencia se sostenía ya que el reenvío a la negociación colectiva por la normativa que regulaba el trabajo a llamada era en positivo, para configurar la causa de su utilización, pero que, en ningún caso, amparaba un derecho de veto absoluto a su uso.

<sup>24</sup> Para un comentario crítico, vid. Maresca (2020), pp. 163 y ss., Pinto (2020) y Pigliararmi (2020).

<sup>25</sup> En aplicación de este criterio, se habría aprobado una circular en la inspección nacional de trabajo que obligaría a los inspectores/as italianos a no tener en cuenta las cláusulas de los convenios que se limitaran a prohibir el uso de este tipo de trabajo (Circ. INL 8 febbraio 2021, n.1) Sobre esta circular, vid. el posicionamiento crítico de Pigliararmi (2021).

<sup>26</sup> La vigencia de este decreto ha estado confirmada por el Ministerio. A estos efectos, la doctrina cita una Interpelación al Ministerio. Vid. MLPS, Interpello 21 marzo 2016, n. 10. En este sentido, R. Maraga (2019).

<sup>27</sup> En concreto, el RD 2657/1923, de 6 de diciembre, fijaba una serie de actividades en las que no se aplicaban determinadas limitaciones de horario fijadas en el Real decreto de 15 de marzo de 1923.

<sup>28</sup> Por ejemplo, alguna sentencia ha admitido el legítimo recurso al contrato de trabajo intermitente cuando no se daba el requisito de edad en el trabajador contratado, ni tampoco existía previsión convencional, si la actividad era discontinua y entraba en uno de los supuestos de la normativa reglamentaria de 1923, como eran negocios en ciudades de menos de 50.000 habitantes. Vid. Tribunale Ravenna, 06/09/2017 (ud. 06/09/2017, dep. 06/09/2017), n. 279.



de la norma reglamentaria establecida para una cuestión que nada tiene que ver con el trabajo intermitente, sino para otros fines relacionados con la jornada, habría sido criticada con razón por la doctrina científica<sup>29</sup>.

### 3.2. *La causa subjetiva: el fomento de empleo de jóvenes y trabajadores mayores*

El trabajo a llamada no sólo puede usarse cuando exista una habilitación negocial o ministerial. Y es que la regulación permite prescindir de la “exigencia” productiva u organizativa, o de la inclusión en el elenco de actividades reguladas en un decreto ministerial, si la persona empleada es menor de 24 años (pudiendo ser contratado con hasta 23 años y 364 días y desarrollar su actividad hasta que cumpla 25) o mayor de 55 años (art. 13, c. 2 d. lgs. n. 81/2015). Es decir, el requisito causal queda anulado si se produce un requisito subjetivo vinculado a la edad. Dicho de otra manera, el presupuesto de la edad no es un requerimiento adicional al de la causa previsto en el convenio colectivo o en decreto ministerial, sino un requisito alternativo<sup>30</sup>. Además, en supuesto de trabajadores contratados en trabajo a llamada por razón de la edad se prescinde de la naturaleza de la prestación que puede ser intermitente o no. Dado el carácter potencialmente muy atractivo para las empresas, el trabajo intermitente se habilita expresamente como un instrumento de fomento de empleo para dos colectivos en función de un parámetro común su edad. Así, la legislación italiana permite la utilización de estos contratos laborales a llamada “en cualquier caso”<sup>31</sup> para personas jóvenes de menos de 24 años (que pueden ser contratadas antes de cumplir los 24 y desarrollar su actividad hasta justo antes de cumplir los 25) o personas trabajadoras de más de 55 años. Lo que se buscaría es una pura finalidad de política de empleo: en particular, para los jóvenes se trataría de facilitarles una experiencia laboral, y en el caso de los mayores, reinsertarlos en el mercado laboral reglado.

En el caso de los jóvenes se produce un cese automático al cumplir la edad de 25 años. En relación con el requisito de la edad máxima y la posibilidad de despido en el trabajo intermitente vinculada al cumplimiento de los 25 por un trabajador joven, fue planteada una cuestión prejudicial ante el tribunal de justicia comunitario. Se suscitaban interrogantes sobre la legitimidad de los límites de edad y si los mismos resultaban contrarios al principio de no discriminación contenido en la Directiva 2000/78/CE y en el art. 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. La STJUE 19 julio 2017, C-143/2016 respondió negativamente a la cuestión prejudicial. La doctrina se basaría en la idea de que no todo tratamiento diferente por razón de la edad sería discriminatorio, si existiera una razón objetiva y razonablemente justificada en el ámbito de derecho nacional. El tribunal consideró concurrente dicha razón atendiendo a los argumentos del gobierno italiano. En este sentido, el gobierno italiano habría señalado en sus observaciones que la regulación del trabajo intermitente se insertaba en un contexto normativo dirigido a poner en valor la flexibilidad del mercado de trabajo, como instrumento para incrementar la tasa de ocupación. Específicamente, para los trabajadores de edad inferior a los 25 años, el gobierno italiano argumentaría que la facultad de los empresarios de concertar el contrato de trabajo “en cualquier caso” y de resolverlo cuando el trabajador contratado cumpliera los 25 años tendría el objetivo de favorecer el acceso de

<sup>29</sup> Marazza (2012).

<sup>30</sup> En este sentido, se han pronunciado los tribunales con apoyo en una lectura literal de la regulación del contrato de trabajo intermitente (arts. 13 y 15), que señalan en cuanto a la estipulación del contrato, que ha de mencionar por escrito la hipótesis subjetiva u objetiva en que se basa (Tribunale Roma sez. III, 28/10/2020, n.6856. Recuperable en base de datos De Jure).

<sup>31</sup> Señala literalmente el art. 13.2: “*Il contratto di lavoro intermittente può in ogni caso essere concluso con soggetti con meno di 24 anni di età, purché le prestazioni lavorative siano svolte entro il venticinquesimo anno, e con più di 55 anni*”.

los jóvenes al mercado de trabajo. A estos efectos, el gobierno italiano subrayaría que la ausencia de experiencia profesional en un mercado de trabajo con altas tasas de desempleo, en particular juvenil, sería un factor que penalizaría a los jóvenes. Por consiguiente, se consideraría que este contrato no tendría como objetivo proveer a los jóvenes de una entrada al mercado de trabajo sobre una base estable, sino de reconocerles una primera posibilidad de acceso al mercado de trabajo, de darles una primera experiencia laboral para favorecer un ulterior acceso pleno al mercado de trabajo. Este elemento de flexibilidad estaba muy presente en el origen de la regulación, y de hecho sería valorado judicialmente como elemento interpretativo por los tribunales de instancias europeas y nacionales.

Pese a las críticas doctrinales a esta interpretación<sup>32</sup>, la posición del Tribunal de Justicia de la Unión habría cerrado el debate judicial. En esta misma línea, los tribunales italianos también han mantenido que no existiría tal discriminación por razón de la edad al imponer la norma la posibilidad de establecer este contrato a cualquier prestación de jóvenes de menos de 24 años, así como su cese automático al cumplir los 25 años, rechazando plantear cuestiones de constitucionalidad por este motivo sobre la base de que la tutela comunitaria del principio de no discriminación por razón de la edad no era inferior a la ofrecida por la constitución italiana<sup>33</sup>.

Sin embargo, la cuestión de la edad no dejaría de ser controvertida. No en balde, sería un aspecto tocado en las reformas del trabajo intermitente. Con la llamada ley Fornero (L. 92/2012)<sup>34</sup>, entre otras modificaciones menores, se reformó el campo de aplicación de este contrato, con el objetivo autodeclarado de “tratar de evitar que fuera una vía de explotación de los trabajadores”. Pero no se optó por eliminar la posibilidad de utilizar el trabajo intermitente para determinados trabajadores por razón de la edad, si no que en la práctica la reforma se limitó a incrementar la edad en la que se podría contratar a trabajadores mayores a los 55 años<sup>35</sup>.

### *3.3. La limitación temporal del trabajo a llamada en un número máximo de jornadas y supuestos prohibidos*

Con carácter general, el contrato de trabajo a llamada sólo está admitido con el mismo empleador, por un periodo no superior a 400 jornadas de trabajo efectivo que deben computarse en un período máximo de tres años desde la primera comunicación telemática. Si se supera el máximo, el trabajo se transforma por tiempo indefinido y a jornada completa e indeterminado (art. 13, c, 3). Este requisito temporal máximo no se aplica si la empresa que recurre al trabajo intermitente pertenece al sector turístico, publicitario o de espectáculos públicos.

La razón de ser del requisito temporal es obvia, si las prestaciones con trabajo a llamada superan un porcentaje, el trabajo ya no es intermitente. El contrato de trabajo a llamada está pensado para trabajos intermitentes, de manera que se utilizaría en fraude de ley para gestionar necesidades de personal continuas y estables. Así ha sido declarado por la jurisprudencia que ha determinado

---

<sup>32</sup> Un sector de la doctrina habría criticado el pronunciamiento comunitario llevando los razonamientos de la sentencia hasta el final, por considerar que, si existía una razón legítima que amparaba el contrato intermitente y este era un instrumento válido de acceso al mercado de trabajo, debía darse la oportunidad a todos los trabajadores de poder concertar dicho contrato. En esta posición, V. Bavaro (2020).

<sup>33</sup> Cassazione civile sez. lav., 21/02/2018, (ud. 09/11/2017, dep. 21/02/2018), n.4223. Recuperable base de datos De Jure.

<sup>34</sup> Un comentario de estos cambios en Marazza (2012).

<sup>35</sup> Uno de los cambios introducidos incidió en la edad de celebración de este contrato que inicialmente en Decreto Biagi además de para los jóvenes, estaba concebida también para trabajadores de más de 45 años expulsados del mercado de trabajo o inscritos en las listas de movilidad o colocación, pasando a fijarse la edad en los 55 años.

que el contrato es ilícito y por tanto debía ser considerado indefinido y a tiempo completo cuando se desarrollaban prestaciones continuas, y además el trabajador contratado superaba el límite de edad fijado como presupuesto del contrato- en el caso 25 años<sup>36</sup>. La falta de cumplimiento de alguno de los presupuestos que habilita el contrato de trabajo intermitente determina su consideración como contrato indefinido y a jornada completa<sup>37</sup>. En cambio, no sería incompatible con la naturaleza del contrato, la prestación del trabajo en períodos predeterminados, siempre que fueran discontinuos<sup>38</sup>.

Además del límite temporal, la legislación prohíbe el uso del trabajo intermitente en determinados casos. Existen prohibiciones similares a las del trabajo con empresas de trabajo temporal: sustitución de trabajadores en huelga, utilización en unidades productivas con despidos o suspensiones colectivas en los últimos 6 meses respecto a puestos de trabajo a los que luego se refiere el trabajo intermitente, y empresas que no hayan efectuado la correspondiente evaluación de riesgos en el puesto de trabajo de forma periódica<sup>39</sup>.

### 3.4. La exigencia de contrato por escrito y su contenido mínimo

El contrato se debe estipular por escrito y deben constar, entre otras, las siguientes condiciones:

- a) Duración e hipótesis (objetiva y/o subjetiva) que hacen legítimo este contrato.
- b) Lugar y modalidad de la disponibilidad, eventualmente garantizada del trabajador, y pre-aviso de la llamada al trabajador, que no puede en ningún caso ser inferior a un día laborable.
- c) Tratamiento económico y normativo por la prestación, y la eventual *indemnità di disponibilità*, si está prevista.
- d) Forma y modalidad con la cual el empleador puede requerir la prestación de trabajo
- e) Tiempo y modalidad del pago de la prestación y de la *indemnità di disponibilità*.
- f) Medidas de seguridad pactadas en el contrato.

Interesa pues destacar que el requisito de forma escrita es una obligación prevista en el art. 15, pero únicamente *ad probationem*, a los solos efectos de acreditar elementos cardinales del trabajo a llamada. La falta de carácter constitutivo del contrato escrito lo dota de mayor flexibilidad. En todo caso, la previsión de algunas cláusulas concretas supone una cierta intervención normativa y singulariza a la regulación italiana frente a la pura regulación anglosajona de los contratos de cero horas, que permite los contratos informales.

Además, en la legislación italiana se prevé la obligación empresarial de comunicar administrativamente estos contratos, con sanción económica en caso de incumplimiento. Teóricamente esta obligación debe producirse antes del inicio del trabajo. Sin embargo, la doctrina ha señalado que

<sup>36</sup> Caso de un barman que trabajaba toda la semana, con la excepción del descanso semanal. Sentencia Cassazione civile sez. lav., 11/12/2020, (ud. 29/09/2020, dep. 11/12/2020), n. 28345. Recuperable en base de datos DeJure.

<sup>37</sup> Cassazione civile sez. lav., 11/12/2020, (ud. 29/09/2020, dep. 11/12/2020), n.28345. Recuperable base de datos de Jure.

<sup>38</sup> Tribunale Roma sez. III, 28/10/2020, n.6856. Recuperable en base de datos De Jure.

<sup>39</sup> La falta de la correspondiente evaluación de riesgos puede determinar la conversión del contrato intermitente en un contrato por tiempo indeterminado (Tribunale Forlì sez. lav., 31/01/2018 y Tribunale Milano sez. lav., 19/06/2017, n.1806. Recuperables en base de datos De Jure). Y en relación con el carácter a tiempo parcial o a tiempo completo del contrato, algunos tribunales se han mostrado a favor de reconocer la parcialidad de la relación de acuerdo con un principio de atender a la jornada efectivamente realizada por el trabajador (Tribunale Perugia sez. lav., 03/10/2019, (ud. 03/10/2019, dep. 03/10/2019), n.231. Recuperable en base de datos De Jure).

el trabajo intermitente está siendo usado para cubrir trabajo en negro, con lo que la obligación de comunicación se incumple en la mayoría de los casos<sup>40</sup>.

El empresario está obligado a informar con periodicidad anual a la representación de los trabajadores sobre este tipo de contrato<sup>41</sup>. Como en el trabajo a tiempo parcial, el trabajador con contrato intermitente no debe recibir un tratamiento económico o normativo menos favorable que un trabajador comparable, salvo derechos variables que admiten un tratamiento proporcional, como retribuciones, permisos, etc. Un sector de la doctrina habría interpretado esta norma como un intento del legislador de que estos trabajadores pudieran acceder a un régimen de regularidad significativo, equiparándolos con los empleados de forma continua en régimen laboral<sup>42</sup>.

### 3.5. *La inexistencia de obligaciones (para la empresa) en los tiempos muertos y el salario flexible*

A diferencia del contrato de trabajo *standard* en el que existe una fecha de inicio de la prestación, en el contrato de trabajo intermitente, el trabajador conserva sólo el derecho a ser llamado por la empresa en el futuro, permaneciendo en tanto no se produzca esa llamada en una situación de *stand-by*<sup>43</sup> o, si se prefiere, como si fuera un trabajador autónomo<sup>44</sup>, sin derecho a ningún tratamiento económico o normativo (art. 13, c. 4). En esta situación en la que la llamada a la persona trabajadora no está garantizada, la regulación italiana ha previsto que no hay obligación contractual de disponibilidad, salvo que se pacte (art. 13, c 4). Es decir, que la persona trabajadora no tiene obligación de responder afirmativamente al trabajo a llamada ofrecido por la empresa. El preaviso mínimo legal, es por cierto, muy corto, fijándose como mínimo, en un día laborable. Sólo si se pacta expresamente esta obligación de disponibilidad, existe tal deber, que ha de compensarse económicamente<sup>45</sup>.

Las estadísticas demuestran que esta indemnización es anecdótica, pues menos de un uno por cien de los contratos intermitentes la habían previsto<sup>46</sup>. En la práctica, la mayoría de los contratos no introducen esta obligación, por la sencilla razón, de que las empresas disponen de un amplio elenco de personas trabajadoras o un pool<sup>47</sup> y los trabajos que se desarrollan en el trabajo a llamada suelen ser poco cualificados<sup>48</sup>, con lo que les resulta indiferente la persona que realice la prestación.

<sup>40</sup> Del Punta, 2015, p. 702.

<sup>41</sup> Los convenios colectivos pueden introducir mejoras en los derechos de información

<sup>42</sup> Corbacio y Nacci (2004), p. 260

<sup>43</sup> Que algún autor de manera crítica dice que puede llevarse al infinito. Del Punta (2015), p. 698.

<sup>44</sup> Boni (2005).

<sup>45</sup> El importe de la compensación mensual de disponibilidad vendrá determinado por los convenios colectivos nacionales, sectoriales o de empresa (art. 51 d.lgs. n. 81/2015), sin que pueda ser inferior al importe fijado por el ministerio de trabajo, previa audiencia de las organizaciones sindicales más representativas.

<sup>46</sup> Vid. Instituto Nazionale di Statistica. L'utilizzo del lavoro a chiamata da parte delle imprese. Anni 2006-2009, p. 3. Recuperable en: <https://www.istat.it/it/archivio/1849>.

<sup>47</sup> Del Punta, 2015, p. 700.

<sup>48</sup> Vid. evolución con datos hasta el primer trimestre 2020 en <https://www.istat.it/it/files//2020/06/NotaTrimestrale-Occupazione-I-2020.pdf>, p. 13. Para datos estadísticos anteriores hasta el 2010, vid el informe: Instituto Nazionale di Statistica. L'utilizzo del lavoro a chiamata da parte delle imprese. Anni 2006-2009. Recuperable en: <https://www.istat.it/it/archivio/1849>. En dichos informes se destacaría el crecimiento de estos contratos que habría alcanzado su punto máximo en el 2018, si bien desde entonces habría sufrido una caída por el estancamiento económico en el país y los cambios normativos que limitarían su utilización. Además, las cifras estadísticas demuestran que durante mucho tiempo la expansión de estos contratos ha ido acompañada por una clara prevalencia en la práctica de los contratos temporales si bien en los últimos años ha sufrido una caída en su uso por efecto del estancamiento económico en Italia y los efectos del llamado Decreto Dignità, una regulación denominada así por el objetivo de luchar contra la precariedad en la contratación temporal (legge 96/2018).

En los casos donde se haya pactado dicha disponibilidad, la compensación económica, que también se prevé en los contratos de puesta a disposición por tiempo indeterminado, no se computa en otros conceptos retributivos y debe cotizarse por la misma, si bien, no se le aplica la normativa sobre cotización mínima (art. 16, c. 3). Es interesante señalar que la norma prevé expresamente que en caso de enfermedad u otra contingencia que impida temporalmente atender la llamada, el trabajador debe informar tempestivamente a la empresa, y no generará durante este tiempo, el derecho a cobrar la mencionada compensación económica (art. 16, c. 4). Si la persona trabajadora no efectúa el preaviso a tiempo, perderá el derecho al cobro de la compensación durante 15 días, salvo previsión en contra en el contrato individual (art. 16, c. 5). Por otra parte, si habiéndose pactado la cláusula de disponibilidad, la persona trabajadora rechaza responder al trabajo ofrecido, ello puede constituir motivo de despido disciplinario y comportar la restitución de la compensación económica de disponibilidad referida al período sucesivo al rechazo y el resarcimiento de daños en la cuantía prevista en los convenios colectivos, y en su defecto, en los contratos individuales (art. 16, c. 5).

El trabajo a llamada en la regulación italiana se basa en dos elementos paralelos que lo hacen particularmente atractivo para las empresas: salarios flexibles y pago en función de la prestación de servicios efectiva. De hecho, como ocurre en el trabajo mediante *azienda* (en España serían los contratos de puesta a disposición), en el periodo en el que no se ofrece el trabajo, el trabajador intermitente no genera tratamiento económico o normativo, con la excepción de que se haya garantizado al empresario la propia disponibilidad a responder a las llamadas, en cuyo caso recibirá la llamada "*indennità di disponibilità*" que vendrá fijada en los convenios colectivos, y que no puede ser inferior al importe fijado por decreto por el ministro de trabajo. El rechazo injustificado a responder a la llamada puede constituir un motivo de despido y comportar la restitución de la cuota de disponibilidad referida al período de rechazo.

#### IV. Conclusiones

En estas páginas finales interesa analizar si la posibilidad de trabajo intermitente y una regulación que trata de articular su uso por los agentes sociales, ha supuesto un incremento de las tasas de empleo y una reducción de la economía sumergida, en particular, para ciertos colectivos de trabajadores por razón de su edad.

Dejando de lado posiciones ideológicas, conviene hacer una valoración de la regulación del trabajo a llamada partiendo de sus efectos prácticos. En primer lugar, cabe interrogarse sobre si se ha cumplido el deseo del legislador de hacer aflorar trabajo en negro mediante este contrato. Los datos estadísticos parecen desmentirlo, puesto que la utilización de estos contratos se ha concentrado en el norte del país, mientras que su uso habría sido mucho más bajo en el sur, centro y territorios insulares, donde precisamente se concentraría las mayores tasas de trabajo en negro<sup>49</sup>. De manera que no parece haberse cumplido el objetivo de acabar o siquiera disminuir significativamente el trabajo irregular, ofreciendo un molde contractual con una relación de trabajo flexible, pero reglada.

<sup>49</sup> En el informe del Instituto Nazionale di Statistica. L'utilizzo del lavoro a chiamata da parte delle imprese. Anni 2006-2009. Recuperable en: <https://www.istat.it/it/archivio/1849>, se señala: "*La regione in cui si concentra il maggior numero di contratti a chiamata (Tavola 3) è il Veneto (intorno al 20 per cento), che contribuisce a fare del Nord-est la ripartizione in cui il ricorso al job-on-call è più elevato (circa 41 per cento). Il Nord-ovest è caratterizzato da un'alta concentrazione di lavoratori a chiamata in Lombardia (intorno al 17 per cento), mentre il Centro presenta una maggiore dispersione tra le diverse regioni. Generalmente basso è il ricorso al lavoro a chiamata nel Sud e ancor di più nelle Isole (rispettivamente 9 e 2 per cento circa)*", p. 4.

En cuanto a un segundo objetivo relacionado con el fomento del empleo de determinados colectivos la posibilidad de hacer este contrato a determinados colectivos se introdujo con carácter experimental<sup>50</sup> para “beneficiar” a determinados colectivos de personas trabajadoras castigadas por el desempleo, y que, al mismo tiempo, eran objeto de explotación mediante trabajo en negro, a los que generalmente se les ofrecían solo oportunidades en el mercado irregular. Sin embargo, el hecho de que el contrato de trabajo intermitente haya sido poco utilizado en la práctica, impide analizar si el contrato ha beneficiado o perjudicado a estos colectivos, cuyas cifras de empleo parecen ir más ligadas a los ciclos económicos, que a un determinado tipo de contrato laboral.

En todo caso, sí interesa destacar que cuando hay trabajo intermitente, este no es un medio que posibilite medios de subsistencia consistentes en el corto y medio plazo. Según los datos estadísticos, la retribución ha sido muy baja, lo que es consecuencia directa del número también bajo de horas de trabajo ofrecidas. Además, los trabajadores con este tipo de contratos han tenido las categorías más bajas, las de operarios y sus contratos han sido temporales. En cuanto a prestaciones futuras, las cotizaciones sociales de los trabajadores a llamada han sido exiguas, al tener intrínseca la inseguridad y la discontinuidad de las prestaciones. Ello podría afectar no sólo a las pensiones futuras, si no también con carácter general a los presupuestos de financiación del sistema.

En todo caso, dado que el contrato ha sido poco desarrollado en la práctica, e incluso, infrutilizado en la gran empresa<sup>51</sup>, la regulación parece no haber desgastado la preferencia por otro tipo de contratos de trabajo más normales. Cabría interrogarse sobre las razones de su escaso uso frente a otras experiencias comparadas de trabajo a llamada. El contrato a llamada tiene una regulación que se ciñe a un tipo de contratación laboral, a diferencia de los ZHC del Common Law, donde las relaciones también pueden ser autónomas. Además, la normativa italiana, tratando de limitar la precariedad en su uso, no sólo establece su carácter indudablemente laboral, si no que la ley reenvía a la negociación colectiva la delimitación de las causas para usar un contrato flexible<sup>52</sup> y potencialmente muy precario. En efecto, como se ha expuesto, el primer presupuesto del contrato necesitaría la integración de la regulación legal con lo previsto en el convenio colectivo. Sin embargo, la negativa de la central sindical más importante en el país a permitir este tipo de contratos dificultaría su uso y abortaría las intenciones legales de permitir un trabajo a llamada. Frente a esta estrategia, el diseño legal de reenviar a un decreto ministerial como vía subsidiaria, solo si la negociación colectiva no ha previsto las causas para el uso del contrato, también plantea problemas pues la norma es de interpretación compleja, pues no se llegó a un acuerdo y se aplica un listado fijado para otros menesteres del año 1923.

A estos obstáculos ha coadyuvado la interesante evolución judicial. Frente a la alternativa sindical de no sólo no hacer uso de la delegación legislativa para regular las causas del contrato y las posibilidades de uso, sino de prohibirlo, ha existido una reacción judicial limitando las posibilidades de la negociación colectiva. Sin embargo, ello no se ha traducido automáticamente en un incremento del uso de este contrato, pues el mismo seguramente no puede producirse a golpe de sentencia y dicho tipo de trabajo genera aún mucha suspicacia entre los sindicatos y cautelas por las empresas.

Y es que, aún con mayores limitaciones y garantías para la persona trabajadora que en Reino Unido, el trabajo intermitente en la regulación italiana no deja de ser una vía extraordinariamente flexible para las empresas de dotarse de trabajadores. Este trabajo a llamada se ha apoyado obviamente en la hiperconexión que posibilitan los teléfonos inteligentes. El contrato de trabajo inter-

<sup>50</sup> Utilizo la expresión de Corbacio y Nacci (2004), p. 260. También utilizada por otros autores, como Boni (2005).

<sup>51</sup> Este hecho, ha sido destacado por la doctrina italiana. Entre otros, Marazza (2012), quien incide en su mayor uso del trabajo intermitente en la pequeña empresa.

<sup>52</sup> Como señala alguna autora de forma clarividente sobre la técnica legislativa empleada: “*In modo non dissimile a quanto stabilito per altre tipologie flessibili di lavoro, è stata delegata alla contrattazione collettiva l’individuazione dei casi di ricorso a questa figura*” (Vincieri, 2005).

mitente permite la atribución de trabajo y salario a demanda, que sólo comporta prestar servicios y abonar la retribución cuando la empresa requiere a la persona trabajadora, a no ser que la empresa quiera garantizarse la disponibilidad absoluta del trabajo, durante los tiempos muertos, en cuyo caso recibirá una indemnización por disponibilidad, que vendrá fijada por los convenios colectivos, y que no puede ser inferior al importe fijado periódicamente por el ministerio de trabajo. Por consiguiente, otra característica diferencial en el análisis iuscomparatista de la regulación italiana frente a la casi ausente regulación legal de los contratos de cero horas en los países anglosajones, es que existe cierta intervención de la negociación colectiva, junto con el carácter más formalizado de las cláusulas contractuales, frente a la informalidad de este tipo de relaciones en los países anglosajones. Hay pues una cierta intervención de la negociación colectiva que singulariza a la regulación italiana frente a la pura regulación anglosajona de los contratos de cero horas, que es mucho más individualista y permite los contratos informales. Sin embargo, en la práctica, la intervención vía la negociación colectiva ha servido para limitar el uso de contratos, considerados por algunas fuerzas sindicales, demasiado flexibles y precarios.

## Bibliografía

- BAVARO, V. (2004). Sul lavoro intermittente. Note critiche, en AA.VV. (a cura di G. Ghezzi (2004), *Il lavoro tra progresso e mercificazione*, Roma: Ediesse, Roma, pp. 217 ss.
- (2019). Diritto del lavoro e autorità del punto di vista materiale (per una critica della dottrina del bilanciamento). *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, fasc.2, 1-6-2019, pp. 175 y ss.
- BECK, U. (2000). *Un nuevo mundo feliz: la precariedad del trabajo en la era de la globalización*. Barcelona: Paidós.
- BIAGI, M. (2003). Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro, in AA.VV. (a cura di L. Montuschi, M. Tiraboschi, T. Treu), *Un giurista progettuale. Scritti scelti*, Milano: Giuffrè.
- BIZARRO, C. (2004). Le tipologie contrattuali schede riepilogative, in (AA.VV. a cura di M. Tiraboschi), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, Milano: Giuffrè Editore, pp. 362-367.
- BONI, G. (2005). Contratto di lavoro intermittente e subordinazione. *Riv. it. dir. lav.*, fasc.1. Versión digital. Recuperable en Base de Datos De Jure.
- CORBASCHIO, S., NACCI, O. (2004). Riforma del mercato del lavoro e contrasto al lavoro nero in (AA.VV. a cura di M. Tiraboschi) (2004), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, Milano: Giuffrè Editore, pp. 248-270.
- DEL PUNTA, R. (2015). *Diritto del Lavoro*, Milano: Giuffrè editore, 7ª ed.
- DI NUNCIO, P. (2004). Vincoli e opportunità per le imprese nell'accesso alle diverse tipologie contrattuali dopo la riforma Biagi: una rassegna critica in (AA.VV. a cura di M. Tiraboschi) (2004), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, Milano: Giuffrè Editore, pp. 107-127.
- D'OVIDIO, F. (2016). Il lavoro che verrà. *Rivista Giuridica di Lavoro* (4), pp. 698 y ss.
- Esteve-Segarra, A. (2018). "Zero hours contracts" hacia la flexibilidad absoluta del trabajo en la era digital. *Revista de Derecho Social*, núm. 82, pp. 37 y ss.
- LAI, M. (2020). Innovazione tecnologica e riposo minimo giornaliero, *Diritto delle Relazioni Industriali*, fasc.3. Versión digital. Recuperable en Base de datos De Jure.
- MARAGA, R. (2019). Lavoro intermittente: illegittimo il divieto previsto dal CCNL. *Ilgiuslavorista.it*, 9-12-2019. Versión digital. Recuperable en la base de datos De Jure.
- MARAZZA, M. (2012). Il lavoro intermittente per periodi predeterminati dall'autonomia individuale. *Riv. it. dir. lav.*, fasc.4. Versión digital. Recuperable en la base de datos De Jure.

- PESSI, R. e ZUMBO, A. D. (2021). Diritto del lavoro, mercato globale, nuove tecnologie e organizzazione dell'impresa in AA.VV. (a cura di R. Pessi, G. Proia e A. Vallebona) (2021). *Approfondimenti di diritto del lavoro*, Torino: G. Giappichelli Editore, pp. 1-23.
- PIGLIALARMI, G. (2020). Lavoro intermittente e contratto collettivo: la Casazione aderisce alla teoria dell'inderogabilità bilaterale? (Nota a Cass. N. 29423/2019), *RGL* (2), pp. 343 y ss.
- (2021). L'ispettorato nazionale del lavoro chiarisce il ruolo della contrattazione collettiva nella regolazione del lavoro a chiamata. *Diritto delle Relazioni Industriali* (2), pp. 555-559
- RIVA, S. (2016). *Compendio di Diritto del Lavoro*, Edizione Giuridiche Simone, Napoli.
- SIMONE, V. (2018). Lavoro a chiamata e diritto antidiscriminatorio: L'Europa non è un paese per giovani. *GiustiziaCivile.com*. Recuperable en base de datos De Jure.
- TIRABOSCHI, M. (2020). *Teoria e pratica dei contratti di lavoro*, ADAPT, University Press, 5ª ed., pp. 122-130.
- TULLINI, P. (2016). Digitalizzazione dell'economia e frammentazione dell'occupazione. Il lavoro stabile, discontinuo, informale: tendenze in atto e proposto d'intervento, *Rivista. Giuridica di Lavoro*, (4), *GiustiziaCivile.com*, 4 MAGGIO 2018. Versión digital. Recuperable en base de datos De Jure.
- VINCIERI, M. (2005). Il lavoro intermittente o «a chiamata»: natura giuridica e tecniche regolative. *Dir. relaz. ind.*, fasc.1. Versión digital. Recuperable en base de datos De Jure.
- VITALETTI, M. (2009). La «messa a disposizione» del lavoratore: tre «significati» a confronto tra contratto di lavoro intermittente e contratto di lavoro somministrato a tempo indeterminato. *Riv. it. dir. lav.*, fasc. 4. Versión digital. Recuperable en base de datos De Jure.