



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE DI ROMA**  
**I SEZIONE LAVORO**

Il Giudice presso il Tribunale di Roma dr. Paola Giovene di Girasole, in funzione di Giudice del Lavoro, all'udienza di discussione del 17 novembre 2021, nella causa iscritta nel ruolo generale degli affari contenziosi della sezione lavoro al n. 29425/2019, ha pronunciato la seguente sentenza

**TRA**

[redacted] [redacted] rappresentata e difesa dall'avv. [redacted] [redacted], ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, alla via Norico n. 8, per procura in atti;

**ricorrente**

**CONTRO**

**Azienda Policlinico** [redacted], in persona del legale rapp.te p.t., rappresentata e difesa dall'avv. [redacted] [redacted], ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, al viale Pericoli n. 100, per procura alla lite in atti;

**resistente**

**FATTO E DIRITTO**

Con ricorso depositato in data 8.8.2019 la ricorrente in epigrafe ha convenuto in giudizio l'Azienda Policlinico [redacted] remetendo di avere lavorato alle dipendenze della convenuta in qualità di medico specialista in oftalmologia nel periodo dal 12-11-2008 al 31-12-2018 senza soluzione di continuità in forza di contratti di collaborazione variamente prorogati; che in realtà il rapporto di lavoro intercorso aveva natura subordinata in quanto egli: era soggetto al potere direttivo di controllo dei vari primari della UOC di Oftalmologia succedutisi nel tempo; che doveva svolgere i compiti indicati da costoro; che era tenuto ad osservare uno specifico orario di lavoro e specifiche turnazioni di servizio per almeno 38 ore settimanali; doveva richiedere ferie e permessi e giustificare le assenze; doveva conformare la propria prestazione all'organizzazione della UOC di Oftalmologia, senza potere predeterminare autonomamente le modalità di svolgimento della propria attività; che era retribuito in



misura fissa e predeterminata; che in particolare svolgeva attività di assistenza ai degenti in reparto, ambulatorio (con ricettari intestati), consulenza ad altri reparti, turni di guardia e pronta disponibilità secondo le disposizioni del primario in modo analogo al personale medico subordinato assunto a tempo indeterminato, che era inserito ed era tenuto a rispettare la turnazione della UOC di Oftalmologia al pari del personale di ruolo e con inquadramento di dirigente medico, come da tabelle sottoscritte dal primario, che allegava, ed analogamente, per i turni di guardia e reperibilità; che aveva svolto il ruolo di sostituto del primario Prof. [REDACTED]; che nel corso del rapporto aveva percepito un compenso fisso con cadenza mensile inferiore a quanto dovuto al personale del dirigente medico del ssn in base alla legge ed alla contrattazione collettiva; che il rapporto cessava il 31-12-2018 attesa la volontà aziendale di non proseguire la collaborazione come da lettera del 18-2-2019.

Svolte considerazioni in diritto sulla natura subordinata del rapporto e sul diritto alla qualifica di dirigente medico ex art. 15 comma 1, d.lgs 502/1992 e sul conseguente diritto a percepire la differenza tra i compensi corrisposti ed il trattamento economico previsto per i dirigenti medici del servizio sanitario nazionale, differenza che quantificava in euro 353.322,54 oltre accessori e rivalutazione come da conteggi di cui al ricorso, nonché, infine sul diritto al risarcimento del danno ex art. 36 comma 5 d.lgs 165/2001, nella misura massima di cui all'art. 32 comma 5 l. 183/2010, tenuto conto della durata del rapporto e della retribuzione globale di fatto spettante al di euro 5.456,63 pari ad euro 65.479,56.

Concludeva chiedendo al Tribunale di:

“1. accertare e dichiarare che tra la dott.ssa [REDACTED] e l'Azienda Policlinico [REDACTED] è intercorso un rapporto di lavoro subordinato a tempo pieno con inquadramento a dirigente medico del S.s.n. senza soluzione di continuità, dal 12-11-2008 al 31-12-2018;

2. per l'effetto condannare l'Azienda Policlinico [REDACTED] al pagamento in favore della ricorrente di euro 353.322,54 per i titoli, i calcoli e le ragioni esposte nella parte in diritto e nei conteggi inseriti nel presente ricorso, ovvero della maggiore o minore somma ritenuta di giustizia;

3. accertare e dichiarare l'illegittimità del contratto di collaborazione tra le parti e, per l'effetto, condannare la medesima Azienda Policlinico [REDACTED] al pagamento in favore della stessa ricorrente, dell'indennità risarcitoria di cui all'art. 32, comma 5 legge 183 del 2010, calcolata sulla base della retribuzione globale di fatto lorda di euro



5.456,63i, nella misura massima di legge, ovvero in quella diversa ritenuta di giustizia, per le ragioni in fatto ed in diritto specificate nel corpo dell'atto;

4. il tutto con rivalutazione ed interessi come per legge.” Con vittoria di spese, da distrarsi.

Ritualmente evocata in giudizio si è costituita l'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico ██████████ contestando la domanda. Deduceva la natura autonoma dell'intercorso rapporto di lavoro anche sotto il profilo dell'assenza di obbligo di orario; deduceva inoltre che la retribuzione mensile fondamentale dei dirigenti medici del servizio sanitario nazionale prevedeva un orario settimanale di 38 ore (art. 14 ccnl dirigenza sanitaria 3-11-2005); che la ricorrente non aveva fornito la prova di tale adempimento negli anni, né mediante i sistemi di rilevazione automatici né in altro modo; che alla ricorrente non spettava la richiesta indennità di esclusività ex art. 15 quater comma 5 d.lgs n. 502/1992, richiamando al riguardo disposizioni normative e contrattuali; la parziale prescrizione del credito azionato; che comunque, la ricorrente avrebbe avuto diritto solo al risarcimento del danno ex art. 36 comma 5 d.lgs 165/2001 che non sussisteva il c.d. “danno comunitario” di cui alla Direttiva 1999/70CE trattandosi nel caso di specie, di contratto di collaborazione.

Concludeva chiedendo al Tribunale di rigettare tutte le domande formulate dalla ricorrente in quanto inammissibili, improcedibili e comunque infondate. Con vittoria di spese.

Esperito il tentativo di conciliazione con esito negativo, svolta attività istruttoria mediante l'audizione di testimoni, autorizzato il deposito di note, all'esito della odierna udienza, svoltasi nelle forme della trattazione scritta ai sensi della vigente normativa emergenziale, il giudice ha depositato la presente sentenza.

La domanda è fondata e va pertanto accolta.

Ritiene questo giudice di richiamare, ai sensi dell'art. 118 disp. att. c.p.c., le motivazioni contenute in sentenze emesse da questo Tribunale in casi analoghi, che appaiono pienamente condivisibili, ed alle quali si riporta (sent. n. 526/2021, dott.ssa Frate; sent. n. 4105/2017 dott. Armone; sent. n. 5640/2021, n. 5642/2021 e n. 5644/2021, dott.ssa Orrù).

La ricorrente in epigrafe ha lavorato per l'Azienda resistente nel periodo dal 12-11-2008 al 31-12-2018 in forza di contratto di collaborazione libero-professionale e relative proroghe (doc 1 fasc ric e doc 1 fasc res).



L'attività istruttoria svolta ha tuttavia dimostrato che la prestazione lavorativa ha assunto modalità di esecuzione tipiche della subordinazione, sia pure nella forma attenuata propria delle professioni intellettuali.

I testi escussi hanno concordemente affermato che la ricorrente, medico specialista in oftalmologia, svolgeva la sua attività professionale secondo le stesse modalità proprie dei medici strutturati: partecipava all'attività quotidiana del reparto di oftalmologia, soggiaceva alle direttive del primario, faceva attività ambulatoriale, era inseriti nei turni di guardia, aveva un orario complessivo settimanale, espletava consulenze esterne al proprio reparto (presso altri reparti), firmava le cartelle cliniche e le consulenze, era inserita nel piano ferie.

A tal proposito il teste [REDACTED] ha dichiarato:

*“Sono stato collega della ricorrente da quando ha iniziato a lavorare presso il Policlinico, e quindi dal 2008, e poi sono diventato il suo responsabile diretto in qualità di direttore della UOC dove lavorava. In tutto questo periodo la ricorrente si è sempre occupata di assistere i pazienti presso l'Ambulatorio di Immunoviologia oculare in relazione alle patologie oculari infiammatorie. La dott.ssa aveva degli orari di entrata e di uscita, dalle 8,00 alle 14,30-15,00 o dalle 14,00 alle 20,00, alternandosi con il personale medico della UOC. Tra i medici con cui la ricorrente si alternava vi erano anche dipendenti dell'Azienda. Il turno era unico per tutti senza differenze con i dipendenti. I turni erano predisposti da me e dagli altri due direttori UOC, in quanto vi erano tre UOC di oculistica. La ricorrente, oltre che delle visite ambulatoriali si occupava anche delle visite ai degenti e di consulenze presso la Clinica Reumatologica e la Clinica Endocrinologica. Veniva quindi chiamata a dare la propria consulenza oculistica presso tali Cliniche quando vi erano pazienti per cui si sospettava anche la presenza di patologie oculistiche, essendo esperta della materia. Ero io a predisporre la ripartizione tra i medici tra cui anche la ricorrente, dei carichi di lavoro. La ricorrente doveva timbrare il cartellino in entrata ed in uscita. Inizialmente si trattava di un cartellino cartaceo e poi di un badge elettronico. Periodicamente, circa una volta al mese o anche più spesso, si tenevano riunioni cui partecipavano tutti i medici della UOC, sia dipendenti che collaboratori. In tutto vi erano 7 medici di cui 4 dipendenti e 3 collaboratori. Non c'era alcuna concreta differenza nel loro modo di lavorare. I collaboratori erano inseriti nella struttura e facevano tutto ciò che c'era bisogno di fare. In caso di impedimento lo dovevano rappresentare a me, che dovevo firmare il permesso. Autorizzavo i permessi in caso di malattia, mentre nessuno dei medici, né collaboratori né dipendenti, potevano chiedere di assentarsi senza una giustificazione.*



*Ciò in quanto gli appuntamenti erano tutti fissati e non potevano essere disdetti senza motivo. Le riunioni periodiche venivano organizzate per stabilire i turni e per confrontarci sui casi clinici più complessi. Vi era un piano di ferie unico per la nostra UOC, in cui erano inclusi tutti i 7 medici della UOC. Ero io che predisponevo il piano ferie acquisendo le preferenze dei colleghi. In caso di mancato accordo decidevo io. La ricorrente in ambulatorio visitava i pazienti prenotati tramite CUP. Quando lavorava era tenuta a indossare un cartellino con il logo dell'Azienda, oltre che con il suo nominativo. Nel periodo estivo è capitato che la ricorrente mi abbia sostituito quale Direttore facente funzioni della UOC." A.d.r.: "La ricorrente lavorava tutti i giorni dal lunedì al venerdì alternandosi nei turni innanzi indicati".*

Il teste ██████████ ha dichiarato:

*"Conosco la ricorrente perché sono stato dipendente dell'Azienda, da ultimo responsabile della UOC Oftalmologia A e ho lavorato con lei circa dal 2008 fino a che non sono andato in pensione nel luglio 2016. La ricorrente lavorava in una UOC diversa dalla mia, occupandosi soprattutto di attività ambulatoriale e di consulenze, ed anche delle visite ai degenti. Noi facevamo molto affidamento su di loro rispetto agli strutturati ed infatti i collaboratori svolgevano un numero di ore di 38 alla settimana, superiori rispetto a quelle degli strutturati universitari, che ne svolgevano 28. C'erano degli orari per le visite ambulatoriali, dalle 8,00-8,30 alle 14,00 circa ed eventualmente dei turni di pomeriggio che venivano stabiliti dai direttori delle UOC. In questi orari erano inglobate anche le attività di visita dei degenti, nonché di consulenza. Quando la ricorrente era di turno il pomeriggio era tenuta a visitare eventuali pazienti di altri reparti o dei nostri posti letto per cui era richiesta una consulenza oculistica. La ricorrente era tenuta a rispettare i turni altrimenti il servizio sarebbe rimasto scoperto. Nei turni erano inseriti sia i collaboratori che i dipendenti. Tra questi ultimi erano esclusi i dipendenti che svolgevano reperibilità chirurgica, perché diversamente organizzati. La ricorrente doveva farsi autorizzare dal responsabile per essere sostituita. Ciò poteva accadere per varie ragioni di carattere personale. Non c'era alcuna differenza in ciò tra strutturati e collaboratori in quanto era solo importante che la sostituzione risultasse in bacheca. Il direttore in genere dava l'autorizzazione senza problemi. C'era un unico piano ferie per collaboratori e dipendenti, che veniva predisposto dal responsabile della UOC, cercando di venire incontro alle esigenze dei medici. In caso di mancato accordo eravamo noi responsabili ad imporre le presenze nei turni. La ricorrente aveva un cartellino per timbrare l'entrata e l'uscita. Inoltre aveva un cartellino da indossare, con il logo dell'Azienda ed il proprio nominativo. Non*



*so se sia capitato che la ricorrente sostituisse il dott. [REDACTED] come facente funzioni di direttore della UOC. In linea di massima la ricorrente lavorava cinque giorni alla settimana, dal lunedì al venerdì svolgendo complessivamente 38 ore. Periodicamente si tenevano riunioni organizzative sia all'interno di ciascuna UOC che tra varie UOC, in cui ci occupavamo anche di adempimenti amministrativi, tipo riempimento di schede, ed altro, ed inoltre si discuteva di casi medici particolari. A tali riunioni partecipavano sia i collaboratori che gli strutturati.”.*

Dalla compiuta istruttoria emerge con chiarezza come l'attività lavorativa della ricorrente in nulla si distinguesse da quella dei medici strutturati.

I testi sono risultati pienamente attendibili, perché conformi, lineari, e privi di contraddizioni, oltre che direttamente informati dei fatti.

Per contro, l'Azienda resistente non ha addotto propri testimoni, capaci di smentire tale ricostruzione.

Deve dunque dirsi dimostrato che il contratto di collaborazione libero-professionale e le proroghe celassero in realtà un rapporto di lavoro subordinato per l'intera loro durata.

Ne consegue che alla ricorrente spettano le differenze retributive tra quanto percepito in forza dei contratti di collaborazione e quanto dovute in base al CCNL di settore. Tali differenze retributive sono state quantificate in conteggi allegati al ricorso introduttivo e precisati nelle note autorizzate (nel senso di espungere la richiesta indennità di esclusività, tenuto conto in tal senso della contestazione avversaria), che appaiono conformi al CCNL e che sono stati contestati in modo del tutto generico dall'Azienda resistente, ed in maniera specifica solo con riferimento alla voce relativa all'indennità di esclusività.

Quanto a quest'ultima si osserva che il d.gs. 502/1992, all'art. 15 *septies*, per i contratti a tempo determinato prevede espressamente: *“1. I direttori generali possono conferire incarichi per l'espletamento di funzioni di particolare rilevanza e di interesse strategico mediante la stipula di contratti a tempo determinato e con rapporto di lavoro esclusivo, specificando al successivo comma 5 bis che: Il personale assunto con rapporto a tempo determinato o a rapporto professionale è assoggettato al rapporto esclusivo, salvo espressa deroga da parte dell'azienda, sempre che il rapporto di lavoro non abbia durata superiore a sei mesi e cessi comunque a tale scadenza. La deroga può essere concessa una sola volta anche in caso di nuovo rapporto di lavoro con altra azienda”.*



Nel caso in esame il Policlinico non ha dimostrato la previsione di alcuna deroga alla previsione normativa né che di fatto la parte ricorrente abbia svolto attività lavorativa in qualsiasi forma diversa da quella oggetto dei contratti.

Infondata è poi l'eccezione di prescrizione quinquennale formulata dalla convenuta, trattandosi di rapporto di collaborazione durato ininterrottamente per dieci anni, per effetto di una serie di proroghe, e cessato nel 2018, sicché la prescrizione è iniziata a decorrere solo dal 31.12.18, trattandosi di rapporto che, al momento del suo svolgimento, non era assistito da stabilità reale. Infatti, secondo la costante giurisprudenza di legittimità *“Il presupposto della stabilità reale del rapporto di lavoro, che consente il decorso della prescrizione quinquennale dei crediti del dipendente in costanza di rapporto, va verificata avendo riguardo al concreto atteggiarsi del rapporto medesimo ed alla configurazione che di esso danno le parti nell'attualità del suo svolgimento, dipendendo da ciò l'esistenza o meno di un'effettiva situazione di metus del lavoratore, e non già alla stregua della diversa normativa garantistica, che avrebbe dovuto astrattamente regolare il rapporto ove questo fosse sorto fin dall'inizio con le modalità e la disciplina che il giudice - con un giudizio necessariamente ex post - riconosce applicabili nella specie con effetto retroattivo per il lavoratore”* (Cass. 24/3/1992, n. 3658; in senso conforme: Cass. 13/4/1995 n. 4219; Cass. 20/6/1997 n. 5494).

L'Azienda deve essere poi condannata al risarcimento del danno in favore del ricorrente, ai sensi dell'art. 36, d. lgs. 165/2001.

Le pubbliche amministrazioni per le esigenze connesse al proprio fabbisogno ordinario assumono esclusivamente con contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato; possono utilizzare contratti di lavoro flessibile (contratti a termine o di collaborazione o di altro tipo) solo per esigenze temporanee ed eccezionali.

Ne consegue che, ove il lavoratore con contratto di collaborazione sia adibito alle mansioni ordinarie, cioè alle stesse svolte da personale strutturato, senza che sia neppure evidenziato un preventivo profilo di temporaneità o di eccezionalità, è facile dedurre che il contratto è stato di fatto utilizzato per aggirare le norme sul reclutamento nella p.a. ed è dunque nullo per violazione di norme imperative.

La natura pubblicistica dell'Azienda resistente impedisce la costituzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, ma consente di accogliere la domanda di risarcimento del danno avanzata dalla lavoratrice. Danno che non si esaurisce nelle differenze retributive tra i compensi del collaboratore e quelli spettante al lavoratore subordinato, ma che attiene alle occasioni di lavoro a tempo indeterminato perse a causa



della reiterazione di contratti flessibili illegittimi (secondo l'insegnamento di Cass. n. 5072 del 15/03/2016, emessa in materia di contratti a termine, ma applicabile analogicamente anche ai contratti di lavoro autonomo dissimulanti rapporti subordinati).

Il parametro di risarcimento da utilizzare è quello dell'art. 32, comma 5, della l. n. 183 del 2010, quale danno presunto, con valenza sanzionatoria e qualificabile come "danno comunitario", determinato tra un minimo ed un massimo, salva la prova del maggior pregiudizio sofferto.

Nella specie, la ricorrente non ha provato e neppure allegato un maggior danno, sicché il risarcimento può essere limitato all'indennità dell'art. 32: nella determinazione della misura spetta il massimo (12 mensilità), atteso il notevole protrarsi dei contratti libero-professionali fittizi.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

### P.Q.M.

Dichiara la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra il ricorrente e l'Azienda [redacted] dal 12-11-2008 al 31-12-2018, con inquadramento di dirigente medico del S.S.N. Per l'effetto condanna l'Azienda Policlinico [redacted] persona del legale rapp.te p.t., al pagamento della somma di euro 353.322,5a a favore della ricorrente a titolo di differenze retributive, oltre interessi come per legge;

condanna l'Azienda Policlinico [redacted] persona del legale rapp.te p.t., al pagamento della somma di euro 65.479,56 in favore della ricorrente, a titolo di risarcimento del danno ex art. 36 d. lgs. 165/2001, e 32, l. 183/2010, oltre interessi come per legge;

condanna la convenuta al pagamento delle spese di lite a favore della ricorrente, che liquida in complessivi € 10.000,00 oltre 15% per spese forfettarie, IVA e CPA come per legge, da distrarsi.

Roma, 17 novembre 2021.

Il giudice

Paola Giovene di Girasole

