

Preprint version of the Book Chapter finally published in 'Azienda ospedaliera universitaria integrata. Un modello di integrazione tra attività di cura, ricerca e formazione, Edited by Leardini et al. (2015) ISBN: 9788891723130

LO STATUS GIURIDICO DEI PROFESSORI UNIVERSITARI: LA NECESSARIA E DIFFICILE INTEGRAZIONE DEL RAPPORTO DI IMPIEGO.

Gabriele Leardini

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'evoluzione della disciplina dei docenti universitari svolgenti attività assistenziale. – 3. Configurabilità di un rapporto di ufficio tra il docente universitario e l'azienda ospedaliera presso la quale svolge attività assistenziale. – 4. Coesistenza con il predetto rapporto di ufficio di un distinto rapporto di ufficio con l'Università e di un rapporto di impiego con lo Stato. – 5. Sussistenza di un interesse giuridicamente qualificato del docente allo svolgimento di attività assistenziale e suo possibile affievolimento di fronte ai poteri organizzativi dell'autorità amministrativa. – 6. Garanzia del predetto interesse in caso di cessazione dalle ordinarie attività assistenziali anteriormente al collocamento a riposo. – 7. Esigenza di coordinamento tra le modalità di svolgimento dell'attività assistenziale e i compiti didattici e di ricerca propri del docente universitario. – 8. Il problema dell'orario di servizio assistenziale dei docenti universitari. – 9. Possibile distinta rilevanza di determinati fatti nell'ambito del rapporto del docente con l'azienda e di quello del medesimo docente con l'Università.

1. – Uno dei problemi più rilevanti che pone la collaborazione tra servizio sanitario nazionale e Università che si realizza, secondo la espressa previsione dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 517 del 1999, attraverso le aziende ospedaliero – universitarie ⁽¹⁾ è certo costituito dalla disciplina dei rapporti tra le aziende medesime e i professori e i ricercatori universitari che presso di esse svolgono attività assistenziale. E' noto che, secondo la Corte costituzionale, "l'attività di assistenza ospedaliera e quella didattico – scientifica affidate dalla legislazione vigente al personale medico universitario si pongono tra loro in un rapporto che non è solo di stretta connessione, ma di vera e propria compenetrazione...in considerazione della natura necessariamente teorico – pratica dell'insegnamento medico", tanto da doversi ritenere preclusa "la scissione tra l'uno e l'altro settore di attività, con la conseguente creazione di figure di

⁽¹⁾ Sulla funzione di strumento di collaborazione tra servizio sanitario nazionale e Università che la citata disposizione legislativa espressamente attribuisce alle aziende ospedaliero – universitarie, v., in generale, M.G. ROVERSI MONACO, *Università e servizio sanitario nazionale: l'azienda ospedaliera universitaria*, Padova, 2011, pp. 119 ss.; E. MENICHETTI, *L'organizzazione aziendale: le aziende unità sanitarie locali, le aziende ospedaliere e le aziende ospedaliero – universitarie*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI – G. CARPANI, Bologna, 2013, pp. 259 – 260.

docenti medici destinati ad un insegnamento privo del supporto della necessaria attività assistenziale” (2). Si comprende, dunque, facilmente come il contemperamento che, nella regolamentazione dei rapporti tra Università e servizio sanitario nazionale, deve necessariamente realizzarsi tra i due valori, entrambi costituzionalmente tutelati, della garanzia del diritto alla salute, di cui all’art. 32 Cost., e della libertà della scienza e dell’insegnamento e dell’autonomia delle Università, di cui all’art. 33 Cost. (3), presenti proprio in relazione alla disciplina del rapporto di lavoro del personale medico universitario aspetti di particolare delicatezza (4).

La necessità, conseguente al concorso delle Università all’erogazione del servizio pubblico dell’assistenza sanitaria (5), che nelle cliniche e negli istituti assistenziali universitari sia assicurato un livello di prestazioni equivalente a quello erogato dalle restanti istituzioni del servizio sanitario nazionale si riflette, in effetti, anche sui diritti e sugli obblighi del personale sanitario universitario, il cui impegno nell’attività assistenziale non può essere limitato a quanto sia strettamente strumentale ai suoi compiti didattici e di ricerca, ma deve essere commisurato anche alle esigenze dell’assistenza sanitaria pubblica (6). Ne consegue l’estensione al personale in questione di modalità di prestazione del servizio proprie del personale sanitario ospedaliero e dei corrispondenti diritti, obblighi e responsabilità (7), che, tuttavia, non può risolversi in una piena assimilazione delle due categorie quanto alla regolamentazione delle stesse attività assistenziali, essendo i docenti universitari, a differenza dei medici ospedalieri, tenuti, al tempo stesso, ad assolvere istituzionalmente compiti, non meno rilevanti, di carattere didattico e scientifico, ai quali i compiti assistenziali

(2) Così, Corte cost., 16 marzo 2001, n. 71, in *Giur. cost.*, 2001, p. 416.

(3) V., al riguardo, in particolare, le considerazioni di M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, pp. XI ss.; nonché P. DE LEONARDIS, *Cliniche universitarie*, in *Enc. giur.*, vol. VII, Roma, 1988, p. 1; A. BARDUSCO, *I rapporti tra il servizio sanitario nazionale e l’università*, in *San. pubbl.*, 1993, pp. 590 ss.; F.A. ROVERSI MONACO, *L’università nel servizio sanitario nazionale*, in *San. pubbl.*, 1993, pp. 725 ss.

(4) In questo senso, osserva M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, p. XXI, che il regime del rapporto del personale universitario all’interno delle aziende ospedaliere – universitarie è argomento che, pur nel quadro di una indagine di carattere generale su tali aziende, “richiede una ricerca autonoma per la sua complessità”.

(5) Nel senso che “l’attività assistenziale prestata dal personale universitario nelle strutture ospedaliere pubbliche concorre all’erogazione del servizio sanitario ai cittadini ed al perseguimento della tutela della salute in attuazione dell’art. 32 della Costituzione”, cfr. M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, p. XVII.

(6) V., a questo riguardo, le considerazioni di R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico e il trattamento economico del personale medico – universitario*, in *San. pubbl.*, 1985, pp. 158 – 159, il quale sottolinea che “la disciplina concernente il pubblico impiego costituisce non tanto una commisurazione di posizioni in un rapporto fra posizioni di autonomia prestabilite da garantire, quanto la fissazione di una tipologia di servizio in vista dei compiti da adempiere da parte della Amministrazione pubblica”.

(7) Una simile estensione è stata ritenuta non irragionevole dalla Corte costituzionale, in quanto coerente con la scelta del legislatore di chiamare l’Università ad assicurare il suo apporto al più efficace perseguimento della finalità assistenziale curativa che trova il suo fondamento nell’art. 32 Cost.: cfr. Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, in *Giur. cost.*, 1977, p. 777. Nello stesso senso, Corte cost., 16 maggio 1997, n. 134, in *Giur. cost.*, 1997, p. 1508, che giudica “ragionevole che la disciplina della posizione dei medici universitari sia condizionata dalle esigenze organizzativo – funzionali dei servizi di assistenza, cui sono preposti”.

sono strettamente correlati ⁽⁸⁾.

La disciplina dell'attività assistenziale dei sanitari universitari deve, pertanto, scaturire da un bilanciamento tra le predette esigenze ⁽⁹⁾, che è rimesso, nel rispetto del generale limite della ragionevolezza, alla discrezionalità del legislatore ⁽¹⁰⁾ e che ha trovato, di fatto, diversa realizzazione nel tempo, in correlazione con i diversi orientamenti seguiti dallo stesso legislatore in ordine ai rapporti tra Università ed enti ospedalieri. Al fine di comprendere il significato della nuova disciplina del personale sanitario universitario che è stata inserita nel d.lgs. n. 517 del 1999, di ridefinizione dei rapporti tra Università e servizio sanitario nazionale in attuazione della delega conferita al Governo dall'art. 6 della legge n. 419 del 1998, è, dunque, necessario inquadrare tale disciplina nel contesto dell'evoluzione della normativa che, nel corso del tempo, ha regolato il personale medico universitario svolgente attività assistenziale.

2. – Il problema della disciplina da applicare al personale in questione si è posto, in certa misura, fin da quando il r.d.l. 10 febbraio 1924, n. 549 ha previsto la trasformazione degli ospedali operanti in città sede di facoltà medico – chirurgiche, allorché ricorressero i presupposti specificamente indicati ⁽¹¹⁾ e in relazione alle esigenze dell'insegnamento, in "ospedali clinici", con l'obbligo, per le Università, di fornire il personale sanitario direttivo e di provvedere alle spese per trattamenti speciali, nonché di mettere a disposizione i propri mezzi diagnostici e terapeutici ⁽¹²⁾. La clinicizzazione, totale o parziale ⁽¹³⁾, comportava,

⁽⁸⁾ V., al riguardo, R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 160 ss.

⁽⁹⁾ Sottolinea l'esigenza di pervenire a "un ragionevole contemperamento" tra doveri assistenziali e doveri didattici e accademici del personale sanitario universitario Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.

⁽¹⁰⁾ Cfr., in tal senso, Corte cost., 16 marzo 2001, n. 71, cit., che afferma non essere precluso al legislatore "di modulare in concreto, nell'esercizio della sua discrezionalità, ampiezza e modalità di svolgimento della attività assistenziale dei medici universitari", nel rispetto del generale criterio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., nonché del principio di buon andamento tutelato dall'art. 97 Cost., che escludono, fra l'altro, la scissione tra attività assistenziale e attività didattica e di ricerca. Analogamente, Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.; Corte cost., 16 maggio 1997, n. 134, cit., laddove si afferma che "non può non riconoscersi al legislatore, in sede di riforma dell'assistenza ospedaliera pubblica, la potestà di ampliare e potenziare l'apporto, in tale ambito, delle università, e di disciplinare all'uopo in modo unitario l'omogeneo rapporto di servizio assistenziale del personale sanitario ospedaliero ed universitario, fatto salvo per quest'ultimo l'adempimento dei compiti didattici e di ricerca scientifica".

⁽¹¹⁾ In base alle disposizioni contenute nel r.d.l. n. 549 del 1924, la trasformazione in ospedali clinici doveva riguardare gli ospedali situati nelle città sedi di Facoltà medico – chirurgiche e aventi una media giornaliera di ricoverati non superiore a 600, potendosi, peraltro, estendere anche agli ospedali con una media superiore, quando ciò fosse richiesto dalle esigenze dell'insegnamento: v., al riguardo, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali tra Università ed enti ospedalieri*, in *Foro amm.*, 1976, p. 2013; M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, p. 5; E. CARUSO, *Clinica universitaria*, in *Enc. dir.*, vol. VII, Milano, 1960, p. 214.

⁽¹²⁾ La disciplina di cui al r.d.l. n. 549 del 1924 era completata dal relativo regolamento di esecuzione, approvato con r.d. 24 maggio 1925, n. 1144. Anteriormente alla disciplina introdotta dal r.d.l. n. 549 del 1924, i rapporti tra le Facoltà mediche e gli enti di assistenza ospedaliera, fino a quel momento regolati da convenzioni di natura privatistica rimesse alla spontanea iniziativa delle istituzioni interessate, avevano trovato una prima disciplina con l'art. 98 della legge n. 6972 del 1890 sulle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (c.d. legge Crispi), che imponeva agli ospedali situati in città sede di Facoltà medico – chirurgiche di "fornire il locale" e "lasciare a disposizione i malati e i cadaveri occorrenti per i diversi insegnamenti", prevedendo, dunque, un obbligo di collaborazione, le cui forme e modalità dovevano, tuttavia, essere determinate, in concreto, mediante convenzioni lasciate all'autonomia delle istituzioni medesime. In questo senso, si è affermato che la legge Crispi si limitava a

infatti, l'incardinamento del personale sanitario universitario, ferma restando la sua dipendenza dall'amministrazione universitaria ⁽¹⁴⁾, nell'organizzazione ospedaliera ⁽¹⁵⁾ e il conseguente dovere dei sanitari universitari, "obbligatoriamente investiti della direzione e della responsabilità dei reparti clinico – ospedalieri", di "prestare in essi servizio per la realizzazione dei congiunti fini didattico – scientifici ed assistenziali" ⁽¹⁶⁾. Si determinava, in tal modo, un fenomeno di connessione tra l'istituzione universitaria e quella ospedaliera, che, pur nel quadro di una posizione di netta preminenza accordata alle Università rispetto alle istituzioni ospedaliere ⁽¹⁷⁾, comportava una sia pure limitata sottoposizione del personale universitario incardinato nella struttura ospedaliera alla normativa che regolava il funzionamento dell'ospedale ⁽¹⁸⁾, sebbene i docenti universitari, ai quali la direzione dei reparti era affidata unilateralmente dall'Università, fossero svincolati da qualsiasi forma di subordinazione gerarchica nei confronti dell'amministrazione ospedaliera, mentre ai direttori delle cliniche universitarie era gerarchicamente subordinato il

"dare una garanzia normativa al regime convenzionale" e a favorire la stipulazione degli accordi, senza dare prevalenza né alle funzioni didattiche e di ricerca, né a quelle assistenziali: cfr. M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., pp. 2012 – 2013. In generale, sull'evoluzione della disciplina dei rapporti tra Università ed enti ospedalieri anteriormente al r.d.l. n. 549 del 1924, v. M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, pp. 1 ss.; P. DE LEONARDIS, *Op. cit.*, p. 1; F.A. ROVERSI MONACO, in *Il servizio sanitario nazionale*, con il coordinamento di F.A. ROVERSI MONACO, Milano, 1979, *sub art.* 39, p. 371; ID., *L'università*, cit., pp. 721 – 722; nonché, in giurisprudenza, Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.

⁽¹³⁾ La clinicizzazione poteva, in effetti, investire un intero complesso ospedaliero, ovvero soltanto uno o più reparti: v. DE CESARE, *L'assetto degli enti ospedalieri: le cliniche universitarie e gli istituti scientifici*, in *Il piano di lottizzazione, oggi – Le nuove leggi ospedaliere*, Atti del XV Convegno di studi di scienza dell'amministrazione – Varenna, 1969, Milano, 1971, pp. 282 – 283; F.A. ROVERSI MONACO, in *Il servizio sanitario nazionale*, cit., *sub art.* 39, p. 372, i quali sottolineano come la figura della clinicizzazione parziale bene si armonizzasse con la relativa autonomia di cui godevano, generalmente, i vari reparti di un ospedale.

⁽¹⁴⁾ L'incardinamento, in effetti, non incideva sul rapporto di impiego del personale sanitario dell'Università, ma solo sul rapporto di servizio: cfr. P. DE LEONARDIS, *Op. cit.*, p. 1.

⁽¹⁵⁾ Cfr., per tale rilievo, F.A. ROVERSI MONACO, in *Il servizio sanitario nazionale*, cit., *sub art.* 39, p. 372; P. DE LEONARDIS, *Op. cit.*, p. 1; DE CESARE, *Op. cit.*, p. 282.

⁽¹⁶⁾ Così, Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.

⁽¹⁷⁾ In questo senso, si è affermato che la scelta che emergeva dalla normativa del 1924 era quella della "necessaria strumentalità delle istituzioni ospedaliere rispetto alle esigenze dell'istruzione superiore", ponendosi, sotto tale profilo, detta normativa in sostanziale continuità con quella del 1890: cfr. R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 156 ss. Nel senso che, in base alla normativa del tempo, "i rapporti tra università e servizio sanitario venivano declinati dal legislatore in termini di mera collaborazione e non ancora di stretta integrazione", cfr. E.N. FRAGALE, *Aziende integrate e status della docenza universitaria: quale giurisdizione?*, in *Foro amm. – TAR*, 2013, p. 3958.

⁽¹⁸⁾ L'art. 8 del r.d.l. n. 549 del 1924 prevedeva, in effetti, che gli ospedali continuassero a funzionare secondo le norme dei regolamenti delle istituzioni a cui appartenevano, mentre i poteri dei direttori clinici nei confronti del personale assistente sanitario e ausiliario dovevano essere esercitati, secondo l'art. 7 del r.d. n. 1144 del 1925 e l'art. 31 del d.m. 24 agosto 1940, in base alla disciplina dei regolamenti ospedalieri: v., al riguardo, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., pp. 2013 – 2014. Nel senso che, anteriormente alla legge n. 132 del 1968, l'esigenza di porzionare l'attività del personale sanitario universitario alle esigenze dell'assistenza sanitaria pubblica fu soddisfatta mediante lo strumento convenzionale, cfr. R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., p. 159, il quale, peraltro, ricorda come il citato art. 7 del r.d. n. 1144 del 1925, nell'assoggettare il personale assistente sanitario e ausiliario dei reparti ospedalieri clinicizzati alla competenza dei clinici direttori, mantenesse ferme le norme regolamentari degli enti ospedalieri e come l'art. 31 del decreto interministeriale 24 agosto 1940 estendesse l'efficacia di tali regolamenti anche ai direttori delle cliniche. V., altresì, le considerazioni di E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3958, il quale osserva come il problema della disciplina del rapporto che legava i medici universitari all'ente presso il quale svolgevano attività assistenziale si presentasse meno evidente per i docenti chiamati a prestare la loro attività presso le cliniche universitarie, che costituivano organi interni all'Università.

personale ospedaliero ⁽¹⁹⁾.

L'evoluzione della disciplina dei rapporti tra le Università e le strutture pubbliche di assistenza nel senso della realizzazione di una sempre più stretta connessione istituzionale tra le Facoltà mediche e le strutture ospedaliere ⁽²⁰⁾, stimolata anche dall'esigenza di dare attuazione ai nuovi principi affermati, in materia di tutela della salute, dall'art. 32 Cost. ⁽²¹⁾, ha portato, in seguito, a una progressiva estensione al personale sanitario universitario impegnato nell'attività assistenziale della disciplina dettata per il personale medico ospedaliero. Già dal complesso della normativa di riforma dell'assistenza ospedaliera costituito dalla legge n. 132 del 1968 e dai decreti legislativi adottati sulla base della delega da essa conferita al Governo, nonché dalla conseguente disciplina di attuazione, poteva desumersi "una precisa volontà di equiparare i medici universitari a quelli ospedalieri per ciò che riguarda gli obblighi di servizio, qualora i primi vengano immessi nell'apparato organizzativo ospedaliero per l'esercizio dell'assistenza sanitaria" ⁽²²⁾. In questo senso, in particolare, l'art. 3 del d.P.R. n. 129 del 1969 sanciva l'equiparazione del personale medico universitario a quello ospedaliero in relazione allo svolgimento dei compiti assistenziali ⁽²³⁾, mentre l'art. 7 dello schema tipo di

⁽¹⁹⁾ Cfr. M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2013.

⁽²⁰⁾ Osserva F.A. ROVERSI MONACO, in *Il servizio sanitario nazionale*, cit., sub art. 39, p. 370, che "la storia dei rapporti fra le Università e le strutture pubbliche di assistenza sanitaria e ospedaliera mostra il progressivo passaggio dall'intento di creare un sistema di collegamento parziale e settoriale alla consapevolezza dell'esigenza di realizzare una connessione istituzionale tra le Facoltà mediche universitarie e le strutture ospedaliere", determinata dal rapporto di strumentalità che rispetto alla ricerca scientifica e all'attività didattica in campo medico assume l'attività assistenziale..

⁽²¹⁾ Come ha affermato la Corte costituzionale, cardine della riforma dell'assistenza sanitaria e dell'organizzazione ospedaliera realizzata con la legge n. 132 del 1968 e con i decreti legislativi adottati sulla base della delega da essa conferita al Governo "appare la posizione profondamente diversa dal passato, riconosciuta all'infermo, cittadino o straniero, che abbisogni di ricovero e cure", che, "in attuazione del principio del supremo interesse della collettività alla tutela della salute, consacrata come fondamentale diritto dell'individuo dall'art. 32 della Costituzione", "assurge, nella novella concezione dell'assistenza ospedaliera, alla dignità di legittimo utente di un pubblico servizio, cui ha pieno e incondizionato diritto, e che gli vien reso, in adempimento di un inderogabile dovere di solidarietà umana e sociale, da apparati di personale e di attrezzature a ciò strumentalmente preordinati, e che in ciò trovano la loro stessa ragion d'essere": cfr. Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.

⁽²²⁾ Così, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2021; ID., *Costituzione e attività professionale privata dei medici ospedalieri*, in *Giur. it.*, 1977, IV, c. 107.

⁽²³⁾ L'art. 3 del d.P.R. n. 129 del 1969 stabiliva, in effetti, che "i professori universitari di ruolo, i professori aggregati, i professori incaricati, in quanto responsabili di una divisione o di un servizio speciale di diagnosi e cura, assumono, a tali effetti, la qualifica di primari ospedalieri e conseguentemente, nei confronti dell'ente ospedaliero, i diritti ed i doveri dei primari, in quanto applicabili", e che "gli aiuti e gli assistenti di ruolo delle stesse divisioni e sezioni, agli effetti ed in relazione alle attività assistenziali svolte, sono considerati rispettivamente aiuti ed assistenti ospedalieri". Su tale disciplina, v. M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., pp. 2020 ss.; R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., p. 153; M. DALLARI, *Sull'esclusione dei clinici universitari dalle case di cura private*, in *Giur. it.*, 1980, IV, cc. 407 – 408.

Si dubitava, in dottrina, che la citata previsione legislativa, anche alla luce della previsione di cui all'art. 43, lett. d); della legge n. 132 del 1968, che sanciva l'applicabilità della disciplina sul rapporto a tempo pieno e a tempo definito e sulle incompatibilità con l'esercizio professionale al "personale sanitario medico dipendente dagli ospedali clinicizzati o convenzionati", estendesse la disciplina medesima ai sanitari universitari, che, a stretto rigore, non potevano definirsi dipendenti dagli ospedali, e che una simile estensione potesse, in ogni caso, considerarsi legittima: v., al riguardo, in senso negativo, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2022; ID., *Costituzione*, cit., cc. 102 ss.; M. DALLARI, *Op. cit.*, cc. 404 ss. La giurisprudenza aveva, peraltro, interpretato le disposizioni in

convenzione allegato al d.m. 24 giugno 1971 affermava il principio della sottoposizione del personale universitario, nello svolgimento dell'attività assistenziale, alle disposizioni in materia di assistenza ospedaliera, analogamente a quanto previsto per i medici ospedalieri ⁽²⁴⁾.

La predetta disciplina non subiva modificazioni per effetto della legge n. 833 del 1978, istitutiva del servizio sanitario nazionale ⁽²⁵⁾. Il principio dell'equiparazione, quanto ai diritti e ai doveri concernenti l'attività assistenziale, del personale universitario in servizio presso i policlinici, le cliniche e gli istituti universitari di ricovero e cura convenzionati al personale del servizio sanitario era, anzi, espressamente ribadito dall'art. 31, IV comma, del d.P.R. n. 761 del 1979, adottato sulla base della delega conferita al Governo dalla citata legge n. 833 del 1978 ⁽²⁶⁾, mentre l'art. 35 del medesimo decreto affermava l'applicabilità anche ai medici dipendenti dagli istituti universitari e dai policlinici convenzionati della disciplina da esso dettata in materia di rapporto di lavoro a tempo pieno e a tempo definito e di esercizio dell'attività libero – professionale ⁽²⁷⁾.

questione nel senso dell'estensibilità delle relative previsioni anche al personale medico universitario, giudicando, altresì, detta estensione non irragionevole, né contrastante con il principio costituzionale di uguaglianza: cfr. Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.; Cass. civ., S.U., 6 gennaio 1981, n. 31, in *Giust. civ.*, 1981, I, pp. 741 ss.

⁽²⁴⁾ Il citato art. 7 dello schema tipo di convenzione precisava che il personale universitario impegnato nell'attività assistenziale “dovrà osservare la disciplina e le norme dei regolamenti dell'ente ospedaliero convenzionato, in particolare per quanto attiene ai rapporti con la...direzione sanitaria, l'osservanza degli orari di lavoro, le limitazioni dell'esercizio dell'attività libero professionale presso case di cura private, analogamente a quanto previsto per i medici ospedalieri”, aggiungendo, inoltre, per quanto concerneva le funzioni assistenziali svolte in unità a direzione universitaria, che “il personale medico universitario – globalmente considerato – deve garantire alla amministrazione ospedaliera un numero di ore lavorative pari a quello che sarebbe fornito da una dotazione organica minima ospedaliera di unità corrispondente”. V., al riguardo, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2021; R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., p. 160.

⁽²⁵⁾ Cfr., per tale rilievo, F.A. ROVERSI MONACO, in *Il servizio sanitario nazionale*, cit., sub art. 39, p. 380. L'art. 47, III comma, della legge n. 833 del 1978 si limitava a indicare, tra i principi e criteri direttivi a cui il Governo si sarebbe dovuto attenere nell'esercizio della delega ad esso conferita per la disciplina dello stato giuridico del personale delle unità sanitarie locali, quello dell'uniformità dei criteri per l'esercizio della libera attività professionale dei medici e dei veterinari dipendenti dalle unità sanitarie locali, degli istituti universitari e dei policlinici convenzionati e quello dell'omogeneizzazione del trattamento economico del personale sanitario universitario operante nelle strutture convenzionate con quello del personale delle unità sanitarie locali: v., a questo proposito, R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 147 – 148.

⁽²⁶⁾ L'art. 31, IV comma, stabiliva che il personale universitario, “per la parte assistenziale,...assume i diritti e i doveri previsti per il personale di pari o corrispondente qualifica del ruolo regionale, secondo modalità stabilite negli schemi tipo di convenzione di cui alla legge 23 dicembre 1978, n. 833, e tenuto conto degli obblighi derivanti dal suo particolare stato giuridico”. V., al riguardo, R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 148, 160 – 161; P. SALVATORE, *Docenti universitari medici: attività assistenziale, orario di lavoro e relative modalità di controllo*, in *Trib. amm. reg.*, 1996, II, p. 361.

⁽²⁷⁾ Il citato art. 35, dopo aver delineato la disciplina del rapporto di lavoro, a tempo pieno e a tempo definito, del personale medico del servizio sanitario nazionale, e dell'esercizio dell'attività libero – professionale del medesimo personale, stabiliva che “le disposizioni del presente articolo si applicano, per la parte compatibile, anche ai medici dipendenti dagli istituti universitari, dai policlinici convenzionati e dagli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico”, aggiungendo che “l'orario settimanale di servizio di ciascun medico universitario, per lo svolgimento delle proprie mansioni didattiche, di ricerca e assistenziali, è globalmente considerato corrispondente a quello previsto rispettivamente per il rapporto di lavoro a tempo pieno e per il rapporto di lavoro a tempo definito”, con la precisazione che “l'esigenza assistenziale delle strutture universitarie convenzionate secondo quanto sarà stabilito nelle convenzioni da stipulare ai sensi dell'art. 39 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, va assicurata dal

Anche la normativa sullo stato giuridico dei professori e degli assistenti universitari, d'altra parte, fin da epoca risalente, attribuisce ai docenti di discipline cliniche una posizione differenziata rispetto a quella del restante personale docente universitario ⁽²⁸⁾. Già il testo unico dell'istruzione superiore approvato con r.d. n. 1592 del 1933 aveva, infatti, in gran parte incorporato la citata normativa del 1924 sulla clinicizzazione degli ospedali ⁽²⁹⁾, mentre la normativa del 1958 sullo stato giuridico dei docenti universitari includeva tra gli obblighi dei docenti di materie cliniche l'obbligo di svolgere le esercitazioni cliniche e di attendere alla direzione delle cliniche universitarie o di prestare in esse la propria collaborazione ⁽³⁰⁾. L'art. 102 del d.P.R. n. 382 del 1980, di riordinamento della disciplina della docenza universitaria, ribadiva, a sua volta, l'equiparazione del personale docente universitario e dei ricercatori che esplicano attività assistenziale presso le cliniche e gli istituti universitari di ricovero e cura, per quanto riguarda l'attività assistenziale da essi svolta, al personale di corrispondente qualifica del ruolo regionale, già prevista dalla ricordata normativa che regolava il servizio sanitario nazionale ⁽³¹⁾.

L'estensione ai sanitari universitari della normativa dettata per i medici ospedalieri, tuttavia, non solo era espressamente limitata alla disciplina

personale medico universitario interessato globalmente considerato". Su tale previsione, v. R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 148, 168 ss.; P. SALVATORE, *Op. cit.*, p. 361.

⁽²⁸⁾ Cfr. M. DALLARI, *Op. cit.*, c. 406, il quale osserva, fra l'altro, come le materie di insegnamento clinico, i cui docenti sono soggetti alla speciale disciplina in questione, non esauriscano l'intero quadro delle Facoltà di medicina e chirurgia, nelle quali sono inclusi anche insegnamenti di carattere meramente scientifico, che non implicano attività di assistenza clinica.

⁽²⁹⁾ La normativa del r.d.l. n. 549 del 1924 era stata, infatti, in gran parte trasfusa negli artt. 27 – 35 del testo unico delle leggi sull'istruzione superiore, approvato con r.d. 31 agosto 1933, n. 1592: v., al riguardo, M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, pp. 5 ss.; P. DE LEONARDIS, *Op. cit.*, p. 1; F.A. ROVERSI MONACO, in *Il servizio sanitario nazionale*, cit., sub art. 39, p. 371; M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2013; DE CESARE, *Op. cit.*, p. 282.

⁽³⁰⁾ La legge 18 marzo 1958, n. 311, prevedeva, in effetti, all'art. 6, per i professori, l'obbligo di esercitare l'insegnamento, in relazione alla sua natura e alla sua estensione, anche sotto forma di esercitazioni cliniche, nonché l'obbligo di attendere alla direzione o all'esplicazione della propria attività di collaborazione negli istituti e cliniche universitarie, mentre la legge n. 349 del 1958, all'art. 3, stabiliva, per gli assistenti, l'obbligo di coadiuvare il professore, con particolare riguardo alle esercitazioni, nonché, ove rivestissero la qualifica di aiuto, di collaborare nella direzione dell'istituto, venendo preposti, di regola, alla direzione dei reparti o servizi in cui questo fosse suddiviso: v. Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.; nonché, in dottrina, M. DALLARI, *Op. cit.*, cc. 406 – 407.

⁽³¹⁾ In base al citato art. 102 del d.P.R. n. 382 del 1980, "il personale docente universitario, e i ricercatori che esplicano attività assistenziale presso le cliniche e gli istituti universitari di ricovero e cura anche se gestiti direttamente dalle università, convenzionati ai sensi dell'art. 39 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, assumono per quanto concerne l'assistenza i diritti e i doveri previsti per il personale di corrispondente qualifica del ruolo regionale in conformità ai criteri fissati nei successivi commi e secondo le modalità stabilite negli schemi tipo di convenzione di cui al citato art. 39". Si aggiungeva, poi, che "dell'adempimento di tali doveri detto personale risponde alle autorità accademiche competenti in relazione al loro stato giuridico", assicurandosi, altresì, al personale stesso l'equiparazione del trattamento economico complessivo a quello del personale delle unità sanitarie locali di pari funzione, mansione e anzianità, secondo le disposizioni vigenti ai sensi dell'art. 31 del d.P.R. n. 761 del 1979, e stabilendosi le corrispondenze funzionali tra il personale medico dei ruoli universitari e quello del servizio sanitario nazionale previste dal medesimo art. 31. Su tale normativa, v. P. DE LEONARDIS, *Op. cit.*, p. 3; R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 162 – 163.

concernente lo svolgimento dell'attività assistenziale ⁽³²⁾, ma era, altresì, subordinata alla compatibilità delle singole previsioni con il peculiare stato giuridico dei docenti universitari ⁽³³⁾, legati da rapporto di impiego con lo Stato e investiti, sulla base del rapporto di servizio con l'Università, di compiti didattici e di ricerca, con i quali gli stessi compiti assistenziali dovevano integrarsi ⁽³⁴⁾. Tale estensione, dunque, pur comportando l'inserimento del personale medico universitario in un rapporto funzionale con l'amministrazione ospedaliera ⁽³⁵⁾, non si risolveva in un'automatica sottoposizione del personale medesimo alla disciplina dettata per il personale del servizio sanitario nazionale ⁽³⁶⁾, la cui applicabilità al personale universitario era fatta dipendere da una valutazione di compatibilità con lo *status* dei docenti universitari che doveva essere compiuta caso per caso e che era fonte, in concreto, di numerosi e gravi problemi interpretativi e applicativi ⁽³⁷⁾.

La ricostruzione della normativa alla quale il personale in questione era soggetto era, dunque, resa non agevole dalla necessità di coordinare tra loro le diverse fonti dalle quali essa doveva essere ricavata ⁽³⁸⁾ e di contemperare le esigenze dell'assistenza con quelle della didattica e della ricerca, il che, in molti casi, richiedeva l'adozione di apposite normative concordate tra gli enti preposti all'erogazione del servizio sanitario e le Università e inserite nelle convenzioni stipulate tra i medesimi enti ⁽³⁹⁾. Di ciò era apparsa consapevole, del resto, la

⁽³²⁾ Per tale rilievo, cfr. M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2020; ID., *Costituzione*, cit., c. 107, il quale sottolineava come nulla venisse, invece, innovato per quanto riguarda l'attività didattica e di ricerca scientifica.

⁽³³⁾ Osservava M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2021, che la previsione dell'art. 3 del d.P.R. n. 129 del 1969, secondo la quale i professori universitari responsabili di una divisione di diagnosi e cura assumevano, nei confronti dell'ente ospedaliero, i diritti e i doveri dei primari, "in quanto applicabili", costituiva "un limite ad una completa equiparazione". Nello stesso senso, E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3958.

⁽³⁴⁾ Nel senso che il personale medico universitario operante nelle strutture sanitarie non muta il proprio *status* essenziale, cfr. F.A. ROVERSI MONACO, in *Il servizio sanitario nazionale*, cit., sub art. 39, p. 380.

⁽³⁵⁾ Cfr., in tal senso, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2021; ID., *Costituzione*, cit., c. 307, il quale sottolineava come tale rapporto facesse nascere il diritto a un corrispettivo e comportasse l'assoggettamento del personale in questione alla disciplina ospedaliera.

⁽³⁶⁾ In questo senso, R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., p. 160, il quale osservava che una simile automatica applicazione della disciplina relativa al personale del servizio sanitario nazionale ai medici universitari "avrebbe significato la riduzione dei medici universitari a quelli del servizio sanitario nazionale", la quale "avrebbe contraddetto alla impostazione organizzativa caratterizzata dalla distinzione tra l'apparato dell'istruzione superiore e quello rappresentato dalle Unità sanitarie locali".

⁽³⁷⁾ Sui problemi ai quali dava luogo l'esigenza di coordinare e di contemperare la normativa dettata per il personale medico ospedaliero con quella concernente lo *status* dei professori e dei ricercatori universitari, v., in generale, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., pp. 2020 ss.; ID., *Costituzione*, cit., cc. 307 ss.

⁽³⁸⁾ La pluralità delle fonti dalle quali doveva desumersi la disciplina applicabile ai medici universitari non era, come rilevava R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 148 ss., "tanto la conseguenza di interventi legislativi o normativi distanziati nel tempo, ed occasionati dalla sopravvenienza di esigenze eterogenee, quanto l'espressione di due metodi di trattamento del personale medico universitario", in quanto titolare, da un lato, dei compiti didattici e di ricerca scientifica tipici dell'istituzione universitaria, dall'altro, di compiti assistenziali di natura sanitaria.

⁽³⁹⁾ V., al riguardo, R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 147 ss. Sulla natura giuridica delle convenzioni tra l'Università e gli enti preposti all'erogazione del servizio sanitario e sulle diverse configurazioni che tali atti hanno assunto sulla base delle normative che si sono succedute nel tempo, v., in generale, M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, pp. 3 ss., 34 ss.; C. BOTTARI, *Tutela della salute ed organizzazione sanitaria*, Torino, 2011, pp. 127 ss., 165 ss.; P. DE ANGELIS, *I rapporti tra sanità e università*, in *San. pubbl. priv.*, 2010, pp. 22 ss.; A.

stessa Corte costituzionale, la quale, in più occasioni, nel riconoscere, in via di principio, la ragionevolezza dell'estensione al personale sanitario universitario chiamato a compiti di assistenza ospedaliera della normativa sulle modalità di prestazione del servizio dettata per il personale degli enti ospedalieri, sottolineava come una simile estensione fosse espressamente subordinata all'applicabilità delle singole disposizioni ai docenti universitari, ipotizzando, di conseguenza, la possibilità di un conflitto tra doveri assistenziali e doveri didattici o accademici, che si sarebbe dovuto necessariamente risolvere con "un ragionevole contemperamento degli uni e degli altri, da ricercarsi con appropriate forme e nelle competenti sedi" (40).

Le incertezze a cui dava luogo la normativa previgente non sono state completamente eliminate dalla nuova disciplina concernente i rapporti tra servizio sanitario nazionale e Università dettata dal d.lgs. n. 517 del 1999, che pure contiene, agli artt. 5 e 6, una normativa abbastanza dettagliata in materia di personale delle aziende ospedaliero – universitarie (41), nell'intento di omologare, per quanto possibile, la disciplina del personale universitario docente che svolge attività assistenziale a quella del personale del servizio sanitario nazionale (42). L'art. 5, nel sancire, al comma 2, il principio fondamentale che ai professori e ai ricercatori universitari che svolgono attività assistenziale presso tali aziende "si applicano, per quanto attiene all'esercizio dell'attività assistenziale, al rapporto con le aziende e a quello con il direttore generale, le norme stabilite per il personale del Servizio sanitario nazionale", fa, infatti, espressamente salvo lo stato giuridico del personale in questione, escludendo, pertanto, una piena equiparazione delle due categorie di personale, e rinvia, d'altra parte, in più punti, a intese tra l'amministrazione sanitaria e quella universitaria per la regolamentazione di singoli aspetti del rapporto tra il personale universitario e l'azienda ospedaliera che non possono trovare nella legge una definizione precisa ed esauriente, da stipulare in conformità ad apposite linee guida contenute in atti di indirizzo e coordinamento (43). Il

BARDUSCO, *I rapporti*, cit., pp. 589 ss.; ID., *Pubblico e privato nel servizio sanitario nazionale: le cliniche universitarie*, in *San. pubbl.*, 1997, pp. 1115 ss.; G. FALCON, *Convenzioni e accordi amministrativi – Convenzioni in materia ospedaliera*, in *Enc. giur.*, vol. IX, Roma, 1988, pp. 1 ss., 7.

(40) Cfr. Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.; Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, in *Giur. cost.*, 1981, p. 1252; Corte cost., 16 maggio 1997, n. 134, cit.

(41) Per un quadro generale della disciplina relativa al personale universitario impegnato nell'attività assistenziale contenuta nel d.lgs. n. 517 del 1999, v. C. RUSSO, *Lavoro nella sanità*, in *Enc. dir.*, Annali, vol. IV, Milano, 2011, pp. 722 – 723. Secondo R. SALIMBENI, *Medici universitari: rapporto di lavoro e giurisdizione*, in *Lav. giur.*, 2000, p. 649, all'art. 5 del d.lgs. n. 517 deve riconoscersi "il carattere di disciplina generale, di immediata applicazione, sullo status di professore e ricercatore universitario strutturato nel servizio sanitario: addetto, cioè, allo svolgimento di attività assistenziali presso le aziende del servizio sanitario nazionale".

(42) Cfr., per tale rilievo, M. IMMORDINO, *Il limite di età dei medici universitari e l'assistenza ospedaliera*, in *Ragiusan*, 2001, n. 206 – 207, p. 239; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate: i nuovi rapporti tra università e servizio sanitario nazionale*, in *San. pubbl.*, 2000, p. 327.

(43) Le linee guida concernenti i protocolli di intesa da stipulare tra Regioni e Università per lo svolgimento delle attività assistenziali delle Università nel quadro della programmazione nazionale e regionale sono state adottate

peculiare collegamento intercorrente tra l'attività assistenziale del personale in questione e i suoi compiti didattici e scientifici è, a sua volta, ribadito dall'art. 1, comma 2, della legge n. 230 del 2005, che definisce le funzioni assistenziali dei professori di materie cliniche "inscindibili da quelle di insegnamento e ricerca".

La disciplina applicabile ai professori e ai ricercatori universitari che prestano la loro attività assistenziale presso le aziende ospedaliere – universitarie non può, dunque, desumersi dalla sola normativa specifica contenuta nel d.lgs. n. 517 del 1999, isolatamente considerata, ma deve ricavarsi dal coordinamento di tale normativa con quella che regola, in generale, lo *status* dei docenti universitari⁽⁴⁴⁾. All'esame dei problemi che detto contemperamento fa sorgere sono dedicate le considerazioni che seguono.

3. – Lo svolgimento, da parte dei docenti universitari, di attività assistenziale presso le aziende ospedaliere – universitarie e la loro sottoposizione, in relazione a tale attività, alla normativa dettata per il personale del servizio sanitario nazionale non comporta solamente, come è stato affermato, un arricchimento del loro *status* per effetto degli ulteriori diritti e obblighi a cui essi vengono, in tal modo, assoggettati⁽⁴⁵⁾, ma determina il sorgere, tra i docenti e l'azienda ospedaliera, di un rapporto giuridico complesso, distinto dal rapporto di ufficio intercorrente tra i medesimi soggetti e l'Università e avente per oggetto lo svolgimento dei loro compiti istituzionali di didattica e di ricerca⁽⁴⁶⁾. La distinzione dei due rapporti, già rilevabile sulla base della normativa anteriore⁽⁴⁷⁾, è stata, sotto diversi profili, ulteriormente ribadita e accentuata dalla disciplina dettata dal d.lgs. n. 517 del 1999⁽⁴⁸⁾,

con d.p.c.m. 24 maggio 2001 (pubblicato in *Gazz. Uff.* n. 184 del 9 agosto 2001). Sulle linee guida in questione e sui problemi a cui esse danno luogo, v., in generale, F.C. RAMPULLA, *Le incerte linee guida per i rapporti tra università e servizio sanitario nazionale*, in *San. pubbl.*, 2001, pp. 883 ss.; M. PIZZOLI, *Le attività assistenziali dei professori e dei ricercatori universitari*, in *Ragiusan*, 2004, n. 245 – 246, pp. 528 – 529.

⁽⁴⁴⁾ In questo senso, secondo F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 327, le disposizioni in materia di personale contenute nel d.lgs. n. 517 del 1999 appaiono, in effetti, "in qualche misura episodiche".

⁽⁴⁵⁾ In questi termini si esprimeva, con riferimento alla normativa di cui all'art. 3 del d.P.R. n. 129 del 1969, M. RAMPINI, *Costituzione*, cit., c. 107; ID., *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2021, ad avviso del quale tale arricchimento consisteva "essenzialmente da un lato nello svolgimento di attività medico – assistenziale, concorrendo così all'assolvimento del fine primario dell'Ente ospedaliero e da cui scaturiscono necessariamente obblighi verso l'amministrazione ospedaliera", dall'altro, "per effetto di tale ulteriore attività", nella nascita, in capo al medico universitario, del "diritto a percepire una indennità in base alla disciplina dettata dall'art. 4 della L. n. 213 del 1971". Della "assunzione di una serie aperta di diritti e doveri" parlava, in relazione alla medesima normativa, M. DALLARI, *Op. cit.*, cc. 407 – 408.

⁽⁴⁶⁾ Di una "dipendenza funzionale" dei docenti universitari dagli organi aziendali per ciò che concerne l'attività di assistenza sanitaria parla F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 321.

⁽⁴⁷⁾ Già M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2021, in effetti, osservava, in relazione alla disciplina scaturita dalla legislazione ospedaliera degli anni Sessanta, che il rapporto intercorrente tra il personale universitario e le amministrazioni ospedaliere per l'assolvimento del servizio pubblico di assistenza, per quanto strumentale rispetto all'attività didattica e di ricerca, assumeva "un rilievo distinto da quello che scaturisce dall'impiego principale".

⁽⁴⁸⁾ Cfr., per tale rilievo, E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., pp. 3959 ss. Secondo R. SALIMBENI, *Op. cit.*, p. 650, se l'autonomia funzionale del rapporto dei professori e ricercatori universitari con l'azienda ospedaliera

nonché dalle previsioni in materia di docenza universitaria contenute nella legge n. 230 del 2005 ⁽⁴⁹⁾.

L'autonomia del rapporto che intercorre tra il medico universitario e il servizio sanitario rispetto a quello intercorrente tra il medesimo soggetto e l'Università risulta evidente, in primo luogo, se si considerano le modalità di instaurazione del rapporto stesso. Dall'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 517 del 1999 si ricava, infatti, che l'inserimento dei professori e dei ricercatori universitari nell'azienda ospedaliera ai fini dello svolgimento dell'attività assistenziale non avviene in maniera automatica in conseguenza dell'incardinamento del docente nell'Università ⁽⁵⁰⁾, ma richiede la loro individuazione con atto del direttore generale ⁽⁵¹⁾, adottato d'intesa con il rettore e in conformità ai criteri stabiliti nel protocollo d'intesa tra la Regione e l'Università, relativi anche al collegamento della programmazione universitaria con la programmazione aziendale ⁽⁵²⁾. Lo

“può ritenersi storicamente certa risalendo a data ben anteriore allo stesso D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, all'autonomia funzionale il D.Lgs. n. 517/1999 aggiunge una completa autonomia giuridica”.

⁽⁴⁹⁾ Osserva, in effetti, E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3968, che simili previsioni, “pur ribadendo il principio per cui i professori di materie cliniche esercitano funzioni assistenziali inscindibili da quelle di insegnamento e ricerca, precisano che detta attività assistenziale debba in ogni caso svolgersi secondo la modalità già previste dall'art. 5, d.lg. n. 517/1999”.

⁽⁵⁰⁾ In passato, la giurisprudenza, argomentando sulla base dell'accessorietà della funzione assistenziale ospedaliera nelle cliniche universitarie alle correlative cattedre della Facoltà di medicina, affermava, talvolta, che “l'attribuzione della cattedra comporta l'attribuzione altresì della struttura assistenziale”: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 10 agosto 1988, n. 979, in *Foro amm.*, 1988, p. 2171, con la conseguenza che doveva ritenersi illegittimo il conferimento delle funzioni assistenziali relative a un reparto clinicizzato a un sanitario diverso dal titolare della cattedra universitaria: cfr. TAR Umbria, 30 novembre 1982, n. 335, in *Riv. giur. scuola*, 1984, p. 813. Sui principi affermati dalla citata giurisprudenza, v., in dottrina, K. CECCARELLI, *Lo status del medico universitario nel quadro della nuova riforma “Bindi”*, in *Ragiusan*, 2001, n. 204 – 205, p. 166. Altra parte della giurisprudenza affermava, per contro, che “l'esplicazione di attività assistenziale presso clinica universitaria non afferisce necessariamente al rapporto di servizio del docente di ruolo con l'università degli studi, costituendo attività collaterale ed eventualmente aggiuntiva subordinata alla convenzione con la competente Usl, cui spetta l'organizzazione delle occorrenti strutture, ai sensi della l. 23 dicembre 1978, n. 833, art. 39”: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 3 febbraio 1994, n. 92, in *Foro amm.*, 1994, p. 493.

⁽⁵¹⁾ Sottolinea la circostanza che l'individuazione del personale universitario da inserire nell'attività assistenziale avviene mediante un atto del direttore generale, sia pure assunto d'intesa con il rettore, che, senza alterare il rapporto di lavoro di natura pubblica con l'Università, crea un rapporto tra il docente e l'azienda ospedaliero – universitaria, che può essere fonte di responsabilità contrattuale di quest'ultima nell'ipotesi di lesione delle prerogative del docente da parte di atti di organizzazione assunti dall'azienda, P. COSMAI, *L'organizzazione costrittiva nelle A.U.S.L. e dirigenti medici – universitari*, in *Lav. giur.*, 2009, p. 944.

⁽⁵²⁾ Con il medesimo atto è anche stabilita l'afferenza dei singoli professori e ricercatori ai dipartimenti, in modo da assicurare la coerenza tra il settore scientifico – disciplinare di inquadramento e la specializzazione disciplinare posseduta e l'attività del dipartimento. Per il rilievo che i professori e i ricercatori universitari, in base all'art. 5, sono inquadrati nell'ambito dell'organico “funzionale” dell'azienda ospedaliera, definito dal direttore generale, d'intesa con il rettore, in conformità ai criteri stabiliti d'intesa tra la Regione e l'Università, cfr. Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 26960, in *Giust. civ., Mass.*, 2009, 1733; Cass. civ., S.U., 15 febbraio 2007, n. 3370, in *Foro it.*, 2007, I, 2447; Cons. Stato, sez. III, 25 settembre 2013, n. 4729, in *Foro amm.* – *Cons. Stato*, 2013, p. 2375; Cons. Stato, sez. VI, 18 dicembre 2002, n. 7019, in *Foro amm.* – *Cons. Stato*, 2002, p. 3250; Cons. giust. amm., 14 dicembre 2009, n. 1210, in *Ragiusan*, 2010, 317 – 318, p. 290; Cons. giust. amm., 28 agosto 2009, n. 715, in *www.giustizia-amministrativa.it*. Sulla previsione in questione, v. anche F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 321; R. SALIMBENI, *Op. cit.*, p. 649; P. COSMAI, *Op. cit.*, p. 942; C. RUSSO, *Op. cit.*, p. 722; A. BARDUSCO, *Servizio sanitario e università*, in *San. pubbl.*, 2004, p. 957. Osserva, al riguardo, C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 175, che “i docenti universitari aventi già lo status di dipendenti pubblici dell'amministrazione universitaria, ricevono l'incarico assistenziale a seguito di accordo tra l'Università stessa e le strutture assistenziali”, mediante l'individuazione con atto del direttore generale, assunto d'intesa con il rettore dell'Ateneo, senza l'esperimento delle procedure di selezione previste per il personale del servizio sanitario nazionale. Anche la normativa anteriore, del

svolgimento di funzioni assistenziali presso le aziende da parte dei professori universitari presuppone, inoltre, l'affidamento al singolo docente, sempre con atto del direttore generale ⁽⁵³⁾, di uno specifico incarico, avente per oggetto la direzione di una struttura, semplice o complessa ⁽⁵⁴⁾, ovvero, nell'ipotesi in cui ciò non risulti possibile, la responsabilità o la gestione di un programma finalizzato all'integrazione delle attività assistenziali, didattiche e di ricerca ⁽⁵⁵⁾, soggetto a valutazione periodica ⁽⁵⁶⁾ e avente carattere temporaneo, come è regola per gli incarichi dirigenziali ⁽⁵⁷⁾.

Anche la cessazione del personale medico universitario dalle attività assistenziali ordinarie non è, d'altra parte, necessariamente correlata al collocamento a riposo del personale medesimo, fissato al compimento del settantesimo anno, ma può avvenire anteriormente rispetto ad esso e

resto, prevedeva l'inserimento organico del personale universitario convenzionato "in una struttura organizzata in modo del tutto sconosciuto all'ordinamento universitario": cfr. R. SALIMBENI, *Op. cit.*, p. 647. In assenza dell'attribuzione di compiti assistenziali presso cliniche universitarie, doveva, per contro, ritenersi, anche alla stregua della predetta normativa, che il docente universitario non avesse il diritto "di accedere a tali strutture sanitarie per l'espletamento di attività medicale nei confronti di pazienti ricoverati in reparti di degenza", ancorché il docente stesso fosse "legittimato ad utilizzare il materiale diagnostico terapeutico a fini didattici e di ricerca scientifica": cfr. Cons. Stato, sez. VI, 17 agosto 1999, n. 1073, in *Foro amm.*, 1999, p. 1513.

⁽⁵³⁾ Tale atto deve essere adottato, in base all'art. 5, commi 5 e 6, d'intesa con il rettore, nel caso dell'attribuzione dell'incarico di direzione di una struttura individuata come complessa, su proposta del responsabile della struttura complessa di appartenenza, nel caso di incarichi di struttura semplice e di incarichi di natura professionale. V., al riguardo, C. RUSSO, *Op. cit.*, pp. 722 – 723; C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 177.

⁽⁵⁴⁾ Osserva, a questo proposito, E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3960, che l'estensione al personale universitario del sistema degli incarichi dirigenziali, "già da tempo sperimentato nelle aziende sanitarie, seppure con gli opportuni adattamenti suggeriti dal necessario raccordo con le esigenze della didattica", determina "una regolamentazione delle attività assistenziali idonea a forgiare tra azienda integrata e docente di materie cliniche un vero e proprio rapporto di lavoro contrattualizzato, anche formalmente distinto dal rapporto di impiego con l'università". V., altresì, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 525; C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 177; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 325. Sottolineano come il conferimento dell'incarico di direzione di struttura da parte del direttore generale determini l'instaurazione di un "rapporto di servizio" con l'azienda sanitaria, al quale è estraneo lo status di docente universitario, TAR Puglia, Bari, sez. I, 3 aprile 2002, n. 1667, in *Ragiusan*, 2002, 223 – 224, p. 460; TAR Puglia, Bari, sez. I, 26 settembre 2001, n. 3784, in *Ragiusan*, 2002, 223 – 224, p. 427.

⁽⁵⁵⁾ Secondo quanto stabilisce il comma 4 dell'art. 5, "ai professori di prima fascia ai quali non sia stato possibile conferire un incarico di direzione di struttura semplice o complessa, il direttore generale, sentito il rettore, affida, comunque, la responsabilità o la gestione di programmi infra o interdipartimentali finalizzati alla integrazione delle attività assistenziali, didattiche e di ricerca, con particolare riguardo alle innovazioni tecnologiche ed assistenziali, nonché al coordinamento delle attività sistematiche di revisione e valutazione della pratica clinica ed assistenziale". La responsabilità e la gestione di analoghi programmi "può essere affidata, in relazione alla minore complessità e rilevanza degli stessi, anche ai professori di seconda fascia ai quali non sia stato conferito un incarico di direzione semplice o complessa". Gli incarichi in questione "sono assimilati, a tutti gli effetti, agli incarichi di responsabilità rispettivamente di struttura complessa e di struttura semplice". Si tratta di una particolare tipologia di incarichi, non previsti dalla normativa sanitaria: cfr. F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., pp. 325 – 326; C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., pp. 177 – 178; C. RUSSO, *Op. cit.*, p. 722.

⁽⁵⁶⁾ Così dispone espressamente l'art. 5, comma 13. Su tale previsione, v. C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 178; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 326; C. RUSSO, *Op. cit.*, p. 723.

⁽⁵⁷⁾ Circa il carattere necessariamente temporaneo degli incarichi dirigenziali conferiti a professori universitari ai sensi dell'art. 5, cfr. TAR Sicilia, Catania, sez. III, 12 giugno 2009, n. 1091, in *Foro amm.* – TAR, 2009, p. 1912, che sottolinea, fra l'altro, come la temporaneità e la revocabilità degli incarichi di natura professionale e di direzione di struttura dei dirigenti sanitari siano stabilite dall'art. 15 – *ter* del d.lgs. n. 502 del 1992, applicabile anche al personale universitario impegnato nell'attività assistenziale in forza dell'espresso richiamo di cui all'art. 5, comma 3. La revoca dell'incarico è disposta, in base all'art. 5, comma 6, con atto del direttore generale, adottato mediante lo stesso procedimento che deve essere seguito per il suo conferimento. Sulla temporaneità degli incarichi, v. C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., pp. 177 – 178; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., pp. 325 – 326.

nonostante il perdurare del rapporto di impiego⁽⁵⁸⁾. L'art. 15 – *novies*, comma 2, del d.lgs. n. 502 del 1992, espressamente richiamato dall'art. 5, comma 3, del d.lgs. n. 517 del 1999, prevede, infatti, che detto personale cessi dalle ordinarie attività assistenziali e dalla direzione delle strutture assistenziali al raggiungimento del limite massimo di età di sessantasette anni, conservando, fino all'età del pensionamento, le sole specifiche attività assistenziali strettamente correlate all'attività didattica e di ricerca, che devono essere definite dai protocolli d'intesa tra le Regioni e le Università e dagli accordi attuativi dei medesimi⁽⁵⁹⁾.

Le funzioni che i docenti universitari sono chiamati a svolgere nell'ambito del rapporto con l'azienda ospedaliera, pur dovendosi integrare, per espressa previsione legislativa, con quelle di didattica e di ricerca caratteristiche del loro *status*⁽⁶⁰⁾, e non potendosi, pertanto, considerare estranee a detto *status*⁽⁶¹⁾, sono, tuttavia, da queste ultime chiaramente distinte⁽⁶²⁾, né si esauriscono nelle sole attività strettamente correlate alle esigenze didattiche e di ricerca proprie della docenza universitaria⁽⁶³⁾. Si tratta, infatti, di funzioni di carattere assistenziale che, per quanto concerne il loro contenuto intrinseco, non

⁽⁵⁸⁾ Alla disposizione dell'art. 15 – *novies*, che prevede la possibilità della cessazione delle ordinarie attività assistenziali anteriormente al collocamento a riposo, attribuisce particolare rilievo da R. SALIMBENI, *Op. cit.*, p. 649, ad avviso del quale tale disposizione “scolpisce, forse per la prima volta in modo certo, l'autonomia del rapporto di lavoro con l'azienda ospedaliera dal rapporto d'impiego con l'università”.

⁽⁵⁹⁾ V., al riguardo, P. FALLETTA, *La disciplina della dirigenza sanitaria*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI – G. CARPANI, cit., pp. 305 – 306.

⁽⁶⁰⁾ Così espressamente stabilisce l'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 517 del 1999. Su tale previsione, v. C. RUSSO, *Op. cit.*, p. 722.

⁽⁶¹⁾ In questo senso si esprimeva, già con riferimento alla normativa dettata dalla legge istitutiva del servizio sanitario nazionale e dall'art. 102 del d.P.R. n. 382 del 1980, P. DE LEONARDIS, *Op. cit.*, p. 3. In giurisprudenza, analogamente, TAR Sicilia, Palermo, 8 giugno 1995, n. 528, in *Foro amm.*, 1996, p. 261.

⁽⁶²⁾ Cfr. M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 526; C. BOTTARI, *Lo stato giuridico del personale medico universitario*, in *Notiz. giur. reg.*, 1981, fasc. 1 – 2, p. 23. In questo senso, per esempio, si è escluso che per tali funzioni possano porsi i problemi propri della libertà di insegnamento, costituzionalmente garantita dall'art. 33 Cost.: cfr. TAR Lazio, sez. III, 6 dicembre 1994, n. 2049, in *Riv. giur. scuola*, 1996, p. 516, che, sulla base di analoghe considerazioni, ha escluso che il principio di insindacabilità, stabilito a tutela della libertà di insegnamento, possa essere esteso all'attività di assistenza medica svolta dal docente universitario titolare di cattedra che compori attività di ricovero e cura presso cliniche o istituti universitari; nonché R. SALIMBENI, *Op. cit.*, p. 646.

⁽⁶³⁾ Nel senso che l'impegno assistenziale del personale universitario “non può essere commisurato solo alle esigenze didattiche e di ricerca, ma permane al di là di queste ultime” e deve, dunque, essere proporzionato anche “alle esigenze tipiche dell'assistenza sanitaria pubblica”, cfr. R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., p. 159. Secondo M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., pp. 2022 – 2023, pur dovendosi riconoscere, tra le funzioni istituzionali dei docenti medici, “ancorché con valore strumentale, un minimo di attività assistenziale, senza che vi siano modifiche o integrazioni del rapporto d'ufficio universitario”, quando i docenti, per l'esercizio dell'attività assistenziale, vengono assoggettati agli obblighi del personale del servizio sanitario nazionale e percepiscono una specifica indennità, non si potrebbe più parlare di “assistenza sanitaria come attività da ricomprendere tra quelle istituzionali universitarie”. Anche per M. DALLARI, *Op. cit.*, c. 407, l'attività sanitaria svolta dai docenti universitari presso le cliniche universitarie non poteva considerarsi “esplicazione dello *status* impiegatizio universitario”. In giurisprudenza, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 10 novembre 1981, n. 681, in *Foro amm.*, 1981, p. 2416, dove si afferma che, “nei casi in cui il professore universitario sia chiamato ad esercitare l'attività di assistenza sanitaria in istituti clinici come quelli indicati dall'art. 4 l. 25 marzo 1971 n. 213, operanti alla stregua di un qualsiasi organismo ospedaliero, la cura degli infermi raggiunge una tale intensità e continuità che solo in parte potrebbe rientrare nelle attività previste dall'art. 6 l. 18 marzo 1958 n. 311, corrispondenti cioè ad effettive esigenze di studio o insegnamento, mentre per la restante parte, esse concretano una attività assistenziale non rientrante nelle funzioni accademiche”.

differiscono da quelle espletate dal personale medico del servizio sanitario nazionale e che, come queste, sono funzionalizzate alla realizzazione delle finalità di assistenza sanitaria che sono proprie dell'azienda ospedaliera ⁽⁶⁴⁾.

L'inserimento del personale sanitario universitario nelle aziende ospedaliere implica, d'altra parte, non solo l'applicazione ad esso, per quanto attiene all'esercizio dell'attività assistenziale, al rapporto con l'azienda e a quello con il direttore generale, delle norme stabilite per il personale del servizio sanitario nazionale ⁽⁶⁵⁾, ma anche la sua sottoposizione alle determinazioni organizzative del direttore generale, al quale il personale universitario risponde dell'adempimento dei doveri assistenziali ⁽⁶⁶⁾, nonché alle valutazioni e alle

⁽⁶⁴⁾ In questo senso, già anteriormente alle riforme degli anni Novanta, si affermava, in giurisprudenza, che il contenuto del rapporto di servizio dei sanitari universitari con l'ente ospedaliero era dato "dalla prestazione...dell'attività assistenziale – curativa per realizzare le finalità proprie dell'ente ospedaliero": cfr. Cass. civ., S.U., 6 gennaio 1981, n. 31, cit., p. 744.

⁽⁶⁵⁾ Così espressamente dispone l'art. 5, comma 2. Il successivo comma 3 precisa, poi, che al personale universitario si applicano, salvo quanto diversamente disposto dal decreto n. 517, le disposizioni degli articoli 15, 15 – bis, 15 – ter, 15 – quater, 15 – quinquies, 15 – sexies, e 15 – novies, comma 2, del d.lgs. n. 502 del 1992, e successive modificazioni. Osserva, a questo proposito, P. COSMAI, *Op. cit.*, p. 942, che il legislatore ha avuto cura di "estendere mediante *relatio* mobile la disciplina vigente per i dirigenti medici dipendenti del Servizio Sanitario Nazionale anche ai professori universitari per quanto riguarda il loro espletamento delle funzioni assistenziali e di direzione presso i policlinici". Nel senso che le prestazioni assistenziali del docente sono, in tal modo, "omologate a quelle rese da tutto l'altro personale medico", cfr. TAR Liguria, sez. I, 28 settembre 2007, n. 1574, in *Foro amm. – TAR*, 2007, p. 2758. La rilevanza di tale disciplina ai fini del riconoscimento dell'autonomia del rapporto del personale universitario con l'azienda ospedaliera rispetto a quello intercorrente con l'Università è sottolineata, in giurisprudenza, da Cass. civ., S.U., 6 maggio 2013, n. 10406, cit.; Cass. civ., S.U., 15 maggio 2012, n. 7503, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2012, p. 1057; Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 26960, cit.; Cass. civ., S.U., 15 febbraio 2007, n. 3370, cit.; Cons. Stato, sez. III, 3 febbraio 2014, n. 469, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2014, p. 2; Cons. Stato, sez. VI, 18 dicembre 2002, n. 7019, cit.; Cons. giust. amm., 5 giugno 2013, n. 568, in *Ragiusan*, 2013, 351, p. 236; Cons. giust. amm., 14 dicembre 2012, n. 1076, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2012, p. 3307; Cons. giust. amm., 14 dicembre 2009, n. 1210, cit.; Cons. giust. amm., 28 agosto 2009, n. 715, cit. Secondo E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3960, il rinvio espressamente disposto alle norme relative agli incarichi della dirigenza medica e sanitaria del servizio sanitario nazionale dimostrerebbe "l'avvenuta contrattualizzazione dell'attività assistenziale svolta dai docenti". V. anche, nella stessa prospettiva, R. SALIMBENI, *Op. cit.*, pp. 646, 649 – 650; M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 525; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 321; C. RUSSO, *Op. cit.*, p. 722. In generale, sulla disciplina della dirigenza delle aziende sanitarie, v. E.N. FRAGALE, *La dirigenza delle aziende sanitarie dopo il c.d. decreto Balduzzi*, in *Ist. fed.*, 2013, pp. 551 ss.

⁽⁶⁶⁾ In questo senso dispone il citato art. 5, comma 2, discostandosi, dunque, su questo punto, dalla soluzione adottata dall'art. 102 del d.P.R. n. 382 del 1980, il quale prevedeva, invece, che dell'adempimento dei doveri concernenti l'attività assistenziale i professori e i ricercatori universitari dovessero rispondere "alle autorità accademiche competenti in relazione al loro stato giuridico". Per il rilievo che la previsione in questione assume ai fini del riconoscimento dell'autonomia del rapporto del personale universitario con l'azienda ospedaliera rispetto a quello con l'Università, cfr. Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 26960, cit.; Cass. civ., S.U., 15 febbraio 2007, n. 3370, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 18 dicembre 2002, n. 7019, cit.; Cons. giust. amm., 14 dicembre 2009, n. 1210, cit.; Cons. giust. amm., 28 agosto 2009, n. 715, cit. In dottrina, v. P. COSMAI, *Op. cit.*, p. 942; C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 178. Secondo R. SALIMBENI, *Op. cit.*, p. 647, per contro, la opposta previsione di cui all'art. 102 del d.P.R. del 1980 sembrava "attrarre il rapporto di servizio con l'unità sanitaria locale nell'ambito del rapporto d'impiego con l'università".

La giurisprudenza aveva, in un primo tempo, ritenuto non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle previsioni legislative che assoggettano il personale medico universitario alle determinazioni organizzative del direttore generale e la correlativa responsabilità del personale medesimo nei confronti di quest'ultimo per l'adempimento dell'attività assistenziale, ritenendo che dette determinazioni potessero incidere "sulle attribuzioni in materia didattica e di ricerca riservate all'istituzione universitaria", con conseguente lesione dell'autonomia universitaria garantita dall'art. 33 Cost.: cfr., *ex multis*, TAR Lazio, sez. III, ord. 4 ottobre 2000, n. 7839, in *Foro amm.*, 2001, p. 967; TAR Lazio, sez. III, ord. 26 maggio 2000, n. 4368, in *Foro amm.*, 2001, p. 1. La Corte costituzionale, ritenendo che gli atti legislativi e regolamentari e la giurisprudenza della stessa Corte sopravvenuti alle ordinanze di rimessione avessero influito sul quadro normativo di riferimento nel quale si

verifiche previste per il personale del servizio sanitario nazionale relativamente agli incarichi di natura professionale e di direzione di struttura e di direzione dei programmi ⁽⁶⁷⁾. Al direttore generale è, altresì, attribuito il potere di sospendere i professori e i ricercatori universitari dall'attività assistenziale e di disporre l'allontanamento dall'azienda, nei casi di gravissime mancanze ai doveri d'ufficio ⁽⁶⁸⁾. Il direttore generale è, dunque, titolare, in base alle citate disposizioni legislative, di poteri di carattere organizzativo, che gli consentono di regolare le modalità di svolgimento dell'attività assistenziale del docente universitario al fine di assicurare il regolare espletamento del servizio di assistenza ⁽⁶⁹⁾ e, in casi di particolare gravità, anche di precludere al docente medesimo lo svolgimento

collocavano le questioni, richiedendo, di conseguenza, una rinnovata valutazione sulla rilevanza delle questioni stesse da parte dei giudici *a quibus*, aveva disposto la restituzione degli atti ai rimettenti, affinché procedessero a tale rinnovata valutazione: cfr. Corte cost., ord. 11 dicembre 2001, n. 394, in *Giur. cost.*, 2001, p. 3866; Corte cost., ord. 19 marzo 2002, n. 67, in *Giur. cost.*, 2002, p. 686; Corte cost., ord. 23 maggio 2002, n. 216, in *Giur. cost.*, 2002, p. 1672. La successiva giurisprudenza amministrativa, riesaminando la questione di legittimità costituzionale alla luce del mutato contesto normativo, ha ritenuto la questione stessa manifestamente infondata, trovando il potere del direttore generale fondamento nella responsabilità dell'erogazione del servizio di assistenza che a quest'ultimo è attribuita in via esclusiva nell'interesse dei cittadini: cfr., tra le altre, Cons. Stato, sez. VI, 5 dicembre 2007, n. 6199, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2007, p. 3499; Cons. Stato, sez. VI, 7 agosto 2007, n. 4384, in *www.giustizia-amministrativa.it*; Cons. Stato, sez. VI, 7 agosto 2007, n. 4382, in *Ragiusan*, 2008, 291 – 292, p. 326; TAR Lazio, sez. III, 7 novembre 2007, n. 10954, in *Foro amm. – TAR*, 2007, p. 3486; TAR Lazio, sez. III, 13 settembre 2007, n. 8888, in *Foro amm. – TAR*, 2007, p. 2798; TAR Lazio, sez. III, 21 marzo 2007, n. 2456, in *Foro amm. – TAR*, 2007, p. 995; TAR Lazio, sez. III, 8 gennaio 2007, n. 26, in *Foro amm. – TAR*, 2007, p. 133; TAR Lazio, sez. III, 25 gennaio 2006, n. 542, in *Foro amm. – TAR*, 2006, p. 216.

⁽⁶⁷⁾ In base all'art. 5, comma 13, le valutazioni e le verifiche sono effettuate “secondo le modalità indicate da apposito collegio tecnico disciplinato nell'atto aziendale”. Nel caso di valutazione negativa, è previsto che il direttore generale ne dia comunicazione al rettore “per i conseguenti provvedimenti”. Sottolinea come, in merito all'attività di valutazione, valgano le stesse norme previste per il personale del servizio sanitario nazionale, anche se con la peculiarità, dovuta alla particolarità del rapporto, che detta attività deve essere svolta “in base a specifiche modalità operative stabilite da un apposito collegio tecnico disciplinato nell'atto aziendale”, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 525. V., altresì, P. COSMAI, *Op. cit.*, p. 942; C. RUSSO, *Op. cit.*, p. 723. Nel senso che la previsione in questione costituisce “significativa espressione della natura del rapporto lavorativo instauratosi tra l'Azienda sanitaria... ed i professori”, cfr. Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 26960, cit.

⁽⁶⁸⁾ Così dispone l'art. 5, comma 14, il quale stabilisce che il provvedimento del direttore generale debba essere adottato “previo parere conforme, da esprimere entro ventiquattro ore dalla richiesta, di un apposito comitato costituito da tre garanti, nominati di intesa tra rettore e direttore generale per un triennio”, specificando che, “qualora il comitato non si esprima nelle ventiquattro ore previste, il parere si intende espresso in senso conforme”. Dell'adozione del provvedimento il direttore generale deve dare “immediata comunicazione al rettore per gli ulteriori provvedimenti di competenza”. Circa la rilevanza di tali previsioni come espressione della natura del rapporto tra il personale universitario e l'azienda ospedaliera, cfr. Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 26960, cit.; nonché, in dottrina, F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 322; R. SALIMBENI, *Op. cit.*, pp. 649 – 650; C. RUSSO, *Op. cit.*, p. 723.

⁽⁶⁹⁾ Secondo E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3960, la previsione della responsabilità del personale universitario nei confronti del direttore generale rappresenta la dimostrazione che, “per quanto concerne l'assistenza, la titolarità del potere direttivo risulta oramai ben saldamente radicata in capo all'azienda ospedaliero – universitaria”. Come osserva la giurisprudenza, peraltro, la previsione in questione non significa che il personale universitario “dipenda dal direttore generale, ma vuol semplicemente dire che l'attività assistenziale nella sua interezza (svolta da docenti medici ovvero da medici ospedalieri) deve rimanere nell'ambito della relazione di organizzazione che sostiene la struttura medico – ospedaliera, della quale il direttore generale è l'unico responsabile”: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 7 agosto 2007, n. 4384, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 7 agosto 2007, n. 4382, cit. In certa misura, si deve, peraltro, ritenere che già la normativa anteriore riconoscesse all'amministrazione sanitaria poteri di organizzazione e di vigilanza finalizzati ad assicurare il regolare svolgimento dell'attività assistenziale: cfr. M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2022; nonché, in giurisprudenza, Cass. civ., S.U., 6 gennaio 1981, n. 31, cit., p. 744.

di qualsiasi attività assistenziale presso l'azienda ⁽⁷⁰⁾.

L'autonomia del rapporto tra il docente universitario e l'ente presso il quale egli svolge l'attività assistenziale rispetto a quello tra il medesimo docente e l'Università sembra, infine, ricevere ulteriore conferma dalla previsione dell'attribuzione al personale universitario di un particolare trattamento economico, aggiuntivo rispetto alla ordinaria retribuzione ad esso spettante, correlato allo svolgimento dell'attività assistenziale. Fin da epoca risalente, invero, il legislatore ha previsto speciali forme di compenso per lo svolgimento di funzioni assistenziali da parte dei docenti universitari, con ciò riconoscendo che l'adempimento di tali ulteriori compiti "può rendere e di fatto rende più oneroso il lavoro dei docenti" ⁽⁷¹⁾, sebbene il criterio per la determinazione di tale compenso debba ritenersi rimesso alla discrezionalità del legislatore ⁽⁷²⁾ e sia, di fatto, più volte variato nel corso del tempo ⁽⁷³⁾.

Il d.lgs. n. 517 del 1999 ha, anche sotto questo profilo, accentuato l'autonomia del rapporto tra il personale medico universitario e l'azienda ospedaliera, sostituendo all'indennità prevista dalla legge n. 213 del 1971, che aveva non la funzione di remunerare specificamente l'attività assistenziale svolta dal professore universitario ⁽⁷⁴⁾, bensì quella, eminentemente perequativa, di

⁽⁷⁰⁾ Cfr., al riguardo, Cons. Stato, sez. VI, 10 marzo 2011, n. 1539, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2011, p. 960, nella quale si osserva che "all'adozione della misura segue la preclusione dell'esercizio di ogni altra attività assistenziale, anche se di contenuto diverso e minore rispetto a quelle in precedenza esercitate", dovendo anche la regola di principio dell'inscindibilità delle funzioni assistenziali rispetto ai compiti didattici "recedere a fronte di misure prefigurate dall'ordinamento di settore a tutela della corretta erogazione delle prestazioni di cura ed assistenza da parte delle aziende ospedaliere ed al livello di adeguatezza e di efficacia delle stesse". Secondo R. SALIMBENI, *Op. cit.*, pp. 649 – 650, il potere del direttore generale di adottare provvedimenti nei confronti del docente universitario nel caso di violazione dei doveri d'ufficio costituisce la massima espressione dell'autonomia giuridica del rapporto del docente stesso con l'azienda.

⁽⁷¹⁾ Così, Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit. Secondo Cons. Stato, sez. VI, 10 novembre 1981, n. 681, cit., la corresponsione dell'indennità prevista, all'epoca, dall'art. 4 della l. n. 213 del 1971 al professore universitario svolgente attività assistenziale non poteva ritenersi esclusa dalla norma sulla onnicomprensività della retribuzione, essendo essa "relativa a compiti estranei alle istituzionali incombenze del professore universitario".

⁽⁷²⁾ In questo senso, Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit.; Corte cost., 16 maggio 1997, n. 136, in *Giur. cost.*, 1997, p. 1536.

⁽⁷³⁾ Già il r.d. 13 novembre 1859, n. 3725 (c.d. legge Casati), in effetti, nella nota alla allegata tabella B), prevedeva che "i professori i quali oltre le lezioni hanno od una clinica o uno stabilimento cui prestar la loro cura e sorveglianza godranno dell'aumento determinato dalla relativa pianta". Con il successivo art. 82 del r.d. 30 settembre 1938, n. 1631, recante "Norme generali per l'ordinamento dei servizi sanitari e del personale sanitario degli ospedali", si introduceva la facoltà di imporre un compenso fisso per ogni ricoverato in corsia comune a carico di enti mutualistici, che sarebbe stato, poi, devoluto ai sanitari curanti. La legge 25 marzo 1971, n. 213, infine, sopprimendo i compensi fissi previsti dal r.d. n. 1631 del 1938, stabiliva, all'art. 4, con intento chiaramente perequativo, che l'Università corrispondesse al personale medico universitario svolgente attività assistenziale un'indennità non superiore, nel suo ammontare, a quanto occorrente per equiparare il trattamento economico a quello del personale medico ospedaliero di pari funzioni e anzianità. La disposizione del predetto art. 4 era, poi, riprodotta, sostanzialmente immutata, nell'art. 31 del d.P.R. n. 761 del 1979. Sull'evoluzione della normativa in materia, v. Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit.

⁽⁷⁴⁾ Nel senso che, con l'indennità in questione, il legislatore perseguiva "solo la finalità di evitare disparità di complessivo trattamento economico tra medici ospedalieri e medici universitari e non già la finalità di retribuire specificamente una parte dei compiti di questi ultimi", cfr. Corte cost., 16 maggio 1997, n. 136, cit. L'indennità costituiva, peraltro, "pur sempre una componente del complessivo trattamento economico spettante al professore universitario quando svolga attività assistenziale sanitaria", cosicché doveva ritenersi illegittima, in quanto

evitare una disparità di trattamento economico complessivo tra medici universitari e medici ospedalieri ⁽⁷⁵⁾, dei trattamenti economici aggiuntivi, commisurati, secondo quanto previsto dall'art. 6, alle responsabilità connesse al tipo di incarico ricoperto e ai risultati ottenuti nell'attività assistenziale e gestionale, nonché all'efficacia nella realizzazione dell'integrazione tra attività assistenziale, didattica e di ricerca, e definiti secondo criteri di congruità e di proporzionalità rispetto ai contratti collettivi nazionali di lavoro della dirigenza sanitaria ⁽⁷⁶⁾. I trattamenti aggiuntivi vengono, pertanto, in tal modo, direttamente correlati all'attività assistenziale prestata dal docente universitario, tanto che parte della dottrina ritiene possibile ravvisare tra l'attività medesima e le indennità previste dal citato art. 6 un vero e proprio nesso di sinallagmaticità ⁽⁷⁷⁾.

In considerazione della complessità e dell'organicità della disciplina a cui è sottoposto e della eterogeneità di tale disciplina rispetto a quella che regola lo *status* dei docenti universitari ⁽⁷⁸⁾, il rapporto che si stabilisce tra il personale sanitario universitario e l'azienda ospedaliera in relazione all'attività assistenziale che tale personale svolge sembra, pertanto, configurarsi come un vero e proprio rapporto di ufficio ⁽⁷⁹⁾, distinto e autonomo da quello intercorrente tra il

contrastante con l'art. 38 Cost., la previsione legislativa secondo la quale essa era considerata "non utile ai fini previdenziali e assistenziali": cfr. Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit.

⁽⁷⁵⁾ Sottolinea la funzione perequativa dell'indennità in questione Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit., che ritiene non irrazionale il criterio dell'equiparazione della posizione economica dei docenti universitari operanti nelle cliniche a quella dei sanitari ospedalieri. Nello stesso senso, Corte cost., 16 maggio 1997, n. 136, cit.

⁽⁷⁶⁾ Sulla nuova disciplina del trattamento economico dei docenti prevista dall'art. 6 del d.lgs. n. 517 del 1999, v. F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 322. Nel senso che la nuova disciplina non assicura al docente l'automatica equiparazione del trattamento economico a quello percepito dal personale medico ospedaliero, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 30 settembre 2010, n. 7242, in *San. pubbl.*, 2011, p. 67, con nota di A. CARASTRO, *Nel regime introdotto con il d.lgs. 517/1999 ai medici universitari integrati nell'assistenza non è assicurata l'automatica equiparazione al trattamento economico goduto dal personale medico ospedaliero*.

⁽⁷⁷⁾ Cfr., in tal senso, E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3960. Osserva, a questo proposito, F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 329, che, essendo il trattamento economico dei docenti universitari regolato per legge, la previsione della definizione delle indennità aggiuntive secondo criteri che fanno riferimento ai contratti collettivi di lavoro determina "un ulteriore distacco dalla matrice universitaria per i professori ed i ricercatori dell'area clinico – chirurgica della facoltà di medicina".

⁽⁷⁸⁾ Come rileva la Corte costituzionale, le disposizioni che regolano lo svolgimento dell'attività assistenziale da parte del personale medico universitario sono "inserite in un coerente disegno legislativo, che si propone, in particolare, di adeguare ordinamento interno e modello organizzativo dei servizi di assistenza delle cliniche e degli istituti universitari di ricovero e cura ai corrispondenti servizi ospedalieri": cfr. Corte cost., 16 maggio 1997, n. 134, cit. Con riferimento alla normativa anteriore all'istituzione del servizio sanitario nazionale, sembrava, invece, escludere l'instaurazione di un autonomo rapporto tra i medici universitari e l'amministrazione ospedaliera M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2023, in considerazione, fra l'altro, del fatto che i diritti e i doveri dei medici universitari verso l'amministrazione ospedaliera non avrebbero raggiunto "la necessaria pienezza". Non è, tuttavia, del tutto chiaro se l'affermazione dell'autore si riferisse al rapporto di impiego o al rapporto di ufficio.

⁽⁷⁹⁾ La giurisprudenza, per la verità, parla, generalmente, a questo proposito, di "rapporto di servizio", inteso come "relazione tra l'ente pubblico e la persona fisica in ordine allo svolgimento da parte di questa dell'attività necessaria per il conseguimento dei fini di quello", distinta dal rapporto di impiego che, nel caso dei docenti universitari, intercorre tra il docente e lo Stato: cfr., in tal senso, espressamente, Cass. civ., S.U., 6 gennaio 1981, n. 31, cit., p. 743. Dell'instaurazione con l'ente ospedaliero di "un rapporto di servizio compatibile con lo status di docente universitario", già alla stregua della disciplina dettata dal d.P.R. n. 129 del 1969, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie, parla anche Corte conti, sez. III, 30 ottobre 2006, n. 449, in *Riv. Corte conti*, 2006, 5, p. 62. In termini

medesimo personale e l'Università ⁽⁸⁰⁾ e comportante l'inserimento del docente nell'organizzazione di un ente, quale l'azienda ospedaliera universitaria, dotato di propria personalità giuridica ⁽⁸¹⁾ e di proprie finalità istituzionali, al

analoghi si esprime anche una parte della dottrina: cfr. R. SALIMBENI, *Op. cit.*, p. 649; E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., pp. 3957 ss.; nonché, su un piano più generale, M. CANTUCCI, *La dipendenza degli organi da più enti e la funzione di controllo*, Siena, 1946, pp. 23 ss. In sede di teoria generale dell'organizzazione pubblica, si parla, invece, per lo più, di "rapporto di ufficio", per indicare il "rapporto di carattere precipuamente organizzativo, in forza del quale una persona fisica viene incardinata in un ufficio, acquisendone la qualità di titolare o di addetto", e si distingue tale rapporto dal "rapporto di servizio", identificato con il rapporto di pubblico impiego, o rapporto di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, "comprensivo, dal punto di vista dell'amministrazione datoriale, del diritto alla prestazione lavorativa dell'agente e, da parte di questo, di diritti economici (retribuzione, trattamento previdenziale) e di *status* giuridico (qualifica, carriera, ecc.), ad esclusione degli aspetti propri del rapporto d'ufficio": cfr. G. SCIULLO, *L'organizzazione amministrativa. Principi*, Torino, 2013, pp. 80 – 81; A. MALTONI, *Rapporto di lavoro, rapporto d'ufficio, rapporto di servizio*, in *I fondamenti dell'organizzazione amministrativa*, a cura di G. MORBIDELLI, Roma, 2010, pp. 105 ss.; F.G. SCOCA, *I modelli organizzativi*, in *Diritto amministrativo*, a cura di L. MAZZAROLLI – G. PERICU – A. ROMANO – F.A. ROVERSI MONACO – F.G. SCOCA, Bologna, 2001, pp. 565 ss.; M. D'ORSOGNA, *Le strutture organizzative*, in *Diritto amministrativo*, a cura di F.G. SCOCA, Torino, 2008, pp. 38 ss.; M.S. GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 2000, p. 55; V. CERULLI IRELLI, *Lineamenti del diritto amministrativo*, Torino, 2010, p. 175; G. CORSO, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2008, pp. 23 ss.; D. SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche. Una introduzione*, Bologna, 2007, pp. 223 ss.; G. ROSSI, *Diritto amministrativo*, vol. I, *Principi*, Milano, 2005, p. 156; ID., *Introduzione al diritto amministrativo*, Torino, 2000, p. 133; S. BATTINI, *Il personale*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. CASSESE, *Diritto amministrativo generale*, t. I, p. 374. Va osservato, tuttavia, che la terminologia dottrinale è, al riguardo, alquanto oscillante: v., sul punto, le osservazioni di G. SCIULLO, *Op. cit.*, pp. 80 – 81. Sulla complessa posizione del funzionario pubblico nell'ambito dell'organizzazione amministrativa, v., in generale, G. MARONGIU, *Funzionari e ufficio nell'organizzazione amministrativa dello Stato*, in *Studi in memoria di Vittorio Bachelet*, vol. I, *Amministrazione e organizzazione*, Milano, 1987, pp. 393 ss.

⁽⁸⁰⁾ Nel senso che, "per espressa disposizione di legge, i professori ed i ricercatori sono chiamati a svolgere un'attività assistenziale per la quale, e solo per essa, si instaurano...rapporti di lavoro (rapporti di servizio) con l'azienda ospedaliero – universitaria e con il di lui rappresentante legale: rapporti che vengono parificati, per natura giuridica, a quelli dei dirigenti medici del servizio sanitario che svolgono analoghi compiti", cfr. M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 525. Già anteriormente alle riforme degli anni Novanta, del resto, si riconosceva che, nel caso dei professori universitari operanti nelle cliniche universitarie convenzionate con le unità sanitarie locali, si configurava un'ipotesi di personale in rapporto di servizio con un ente (lo Stato) che si trovava, proprio e solo in virtù di tale rapporto, in una situazione di rapporto organico con più enti (l'Università e l'unità sanitaria locale), tutti diversi da quello al quale era legato dal rapporto di servizio: cfr. A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1984, p. 288; nonché C. BOTTARI, *Lo stato giuridico*, cit., p. 23. Analogamente, in giurisprudenza, Cass. civ., S.U., 6 gennaio 1981, n. 31, cit., pp. 743 – 744, parlava di una "duplicità di rapporti di servizio" intercorrenti tra i sanitari universitari e, rispettivamente, l'Università e l'ente ospedaliero, non coincidenti con il rapporto di impiego che intercorre tra il personale universitario e il Ministero della pubblica istruzione. Sui principi affermati da tale sentenza in ordine al rapporto tra i sanitari universitari e gli enti ospedalieri, v. E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3959. Di un rapporto di servizio tra il personale universitario e l'ente ospedaliero, distinto dal rapporto di impiego del personale medesimo, parlava anche App. Milano, 6 ottobre 1981, in *Foro it.*, 1981, I, cc. 2829 – 2830; nonché, in senso analogo, Cons. Stato, sez. VI, 3 febbraio 1994, n. 92, in *Foro amm.*, 1994, p. 493. Sottolinea come la diversità dei rapporti dei professori e dei ricercatori universitari con l'Università e con l'azienda ospedaliera sussistesse anche anteriormente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 517 del 1999 Cass. civ., S.U., 6 maggio 2013, n. 10406, in *Foro amm.* – *Cons. Stato*, 2013, p. 1517, che afferma, altresì, l'applicabilità della disciplina di cui all'art. 5 del decreto stesso sul personale universitario anche alle aziende ospedaliere non ancora trasformate in aziende ospedaliero – universitarie e tuttora operanti secondo le tipologie organizzative previste dall'art. 2 del decreto per il periodo transitorio.

⁽⁸¹⁾ Per il rilievo che assume, ai fini della configurabilità di un autonomo rapporto di ufficio con l'azienda ospedaliera, il riconoscimento a quest'ultima, per opera dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 517 del 1999, di una propria personalità giuridica, cfr. E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., p. 3960, il quale sottolinea come tale riconoscimento implichi "il conseguente abbandono della tradizionale visione che relegava i policlinici a meri organi interni all'università". Anche R. SALIMBENI, *Op. cit.*, pp. 648 – 649, rileva che l'attribuzione di personalità giuridica all'azienda sanitaria rende quest'ultima "autonomo centro di imputazione di tutti i rapporti inerenti all'apporto alle attività assistenziali delle facoltà di medicina, ivi compreso l'apporto di personale sanitario e, conseguentemente, dei rapporti col personale docente e ricercatore svolgente attività assistenziale presso le aziende medesime". In giurisprudenza, v. TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 5 novembre 2007, n. 2513, in *Foro amm.* – *TAR*, 2007, p. 3607. Circa la natura di mere aziende dell'Università, costituenti "parte integrante, seppure con una buona dose di autonomia, delle università a cui fanno capo", che doveva riconoscersi, invece, ai policlinici universitari ai sensi dell'art. 4,

perseguimento delle quali l'attività assistenziale del docente stesso è funzionalizzata ⁽⁸²⁾. Ad accentuare la distinzione dei due rapporti concorre, altresì, la natura privatistica e contrattualizzata della disciplina della dirigenza sanitaria ⁽⁸³⁾, in larga misura richiamata per regolare l'attività assistenziale del personale medico universitario ⁽⁸⁴⁾, dalla quale un orientamento giurisprudenziale che tende a consolidarsi, ancorché non ancora del tutto incontrovertito, fa discendere la sottoposizione delle controversie relative al rapporto del personale medesimo con l'azienda ospedaliera, nonostante la natura pubblicistica che tuttora riveste il rapporto di impiego dei docenti universitari, alla giurisdizione del giudice ordinario ⁽⁸⁵⁾.

comma 5, del d.lgs. n. 502 del 1992, cfr. Cons. Stato, sez. II, 20 novembre 1996, n. 2681, in *Ragiusan*, 1998, n. 166 – 167, p. 26.

⁽⁸²⁾ Afferma, a questo proposito, la giurisprudenza che l'attività svolta dal professore universitario presso l'azienda sanitaria "si inserisce nei fini istituzionali e nell'organizzazione dell'azienda": cfr. Cass. civ., S.U., 6 maggio 2013, n. 10406, cit.; Cass. civ., S.U., 15 maggio 2012, n. 7503, cit.; Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 26960, cit.; Cons. Stato, sez. III, 3 febbraio 2014, n. 469, cit.; Cons. Stato, sez. III, 25 settembre 2013, n. 4729, cit.; Cons. giust. amm., 5 giugno 2013, n. 568, cit.; Cons. giust. amm., 4 dicembre 2012, n. 1076, cit.; TAR Umbria, sez. I, 14 marzo 2014, n. 160, in *www.giustizia-amministrativa.it*; TAR Campania, Napoli, sez. II, 11 marzo 2014, n. 1468, in *Foro amm.*, 2014, p. 962; TAR Umbria, sez. I, 6 giugno 2013, n. 330, in *Foro amm. – TAR*, 2013, p. 1896; TAR Lazio, sez. III, 9 gennaio 2013, n. 161, in *www.giustizia-amministrativa.it*; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 3 ottobre 2012, n. 2266, in *Foro amm. – TAR*, 2012, p. 3386; TAR Lazio, sez. III, 2 luglio 2012, n. 6020, in *Foro amm. – TAR*, 2012, p. 2372; TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 23 maggio 2012, n. 1035, in *Foro amm. – TAR*, 2012, p. 1785; TAR Lazio, sez. III, 16 novembre 2010, n. 33481, in *Foro amm. – TAR*, 2010, p. 3562.

⁽⁸³⁾ Sulla natura del rapporto di lavoro della dirigenza sanitaria, v., in generale, P. FALLETTA, *Op. cit.*, pp. 295 – 296, il quale sottolinea, peraltro, che, rispetto a tale rapporto, le disposizioni sulla disciplina dei rapporti di impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni contenute nel d.lgs. n. 165 del 2001 "delineano un quadro di carattere generale, derogato in massima parte da quanto disposto dal d.lgs. n. 502/1992, che contiene la disciplina speciale e pressoché completa del settore".

⁽⁸⁴⁾ Cfr. M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 525; P. COSMAI, *Op. cit.*, p. 942. In giurisprudenza, nel senso che la disciplina del servizio con l'azienda ospedaliera "resta attratta dalla contrattualizzazione propria del rapporto che l'azienda intrattiene con i propri dipendenti", cfr. Cons. Stato, sez. III, 3 febbraio 2014, n. 469, cit.; nonché, analogamente, Cons. Stato, sez. VI, 18 dicembre 2002, n. 7019, cit.; TAR Veneto, sez. III, 30 luglio 2013, n. 999, in *Foro amm. – TAR*, 2013, p. 2247; TAR Campania, Napoli, sez. II, 13 giugno 2008, n. 5903, in *Foro amm. – TAR*, 2008, p. 1798; TAR Puglia, Bari, sez. I, 22 settembre 2005, n. 3964, in *Foro amm. – TAR*, 2005, p. 2946. Secondo TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 5 novembre 2007, n. 2513, in *Foro amm. – TAR*, 2007, p. 3607, il rapporto tra il personale docente universitario e l'azienda ospedaliera è configurato "in termini assolutamente conformi al rapporto intercorrente tra i sanitari dipendenti dal S.S.N. e le Az.U.S.L.". Nello stesso senso, TAR Lazio, sez. III, 2 luglio 2012, n. 6020, cit.; TAR Lazio, sez. III, 16 novembre 2010, n. 33481, cit. Per il rilievo che le due relazioni intercorrenti, rispettivamente, tra il docente e l'Università e tra il docente e la struttura sanitaria "sono disciplinate da regole proprie", cfr. Cons. giust. amm., 28 agosto 2009, n. 715, cit.

⁽⁸⁵⁾ In questo senso è chiaramente orientata la giurisprudenza della Cassazione: cfr. Cass. civ., S.U., 6 maggio 2013, n. 10406, cit.; Cass. civ., S.U., 15 maggio 2012, n. 7503, cit.; Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 26960, cit.; Cass. civ., 15 febbraio 2007, n. 3370, cit. Allo stesso orientamento aderiscono anche alcune recenti pronunce del giudice amministrativo: cfr. Cons. Stato, sez. III, 3 febbraio 2014, n. 469, cit.; Cons. Stato, sez. III, 25 settembre 2013, n. 4729, cit.; Cons. giust. amm., 5 giugno 2013, n. 568, cit.; Cons. giust. amm., 4 dicembre 2012, n. 1076, cit.; Cons. giust. amm., 14 dicembre 2009, n. 1210, cit.; Cons. giust. amm., 28 agosto 2009, n. 715, cit.; TAR Umbria, sez. I, 14 marzo 2014, n. 160, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 11 marzo 2014, n. 1468, cit.; TAR Veneto, sez. III, 30 luglio 2013, n. 999, cit.; TAR Umbria, sez. I, 6 giugno 2013, n. 330, cit.; TAR Lazio, sez. III, 9 gennaio 2013, n. 161, cit.; TAR Campania, Napoli, 6 novembre 2012, n. 4425, in *Ragiusan*, 2013, 351, p. 32; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 3 ottobre 2012, n. 2266, cit.; TAR Lazio, sez. III, 2 luglio 2012, n. 6020, cit.; TAR Sicilia, Palermo, 23 maggio 2012, n. 1035, cit.; TAR Lazio, sez. III, 16 novembre 2010, n. 33481, cit.; TAR Piemonte, sez. I, 1° marzo 2010, n. 1293, in *Foro amm. – TAR*, 2010, p. 745; TAR Campania, Napoli, sez. II, 13 giugno 2008, n. 5903, cit.; TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 5 novembre 2007, n. 2513, cit. Nella giurisprudenza ordinaria di merito, cfr. Trib. Parma, 19 febbraio 2009, in *DL Riv. crit. dir. lav.*, 2009, I, p. 323. Già in passato, tuttavia, il Consiglio di Stato si era pronunciato nel senso della spettanza al giudice ordinario della giurisdizione in materia di conferimento di incarichi dirigenziali presso le aziende ospedaliere a docenti universitari: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 18 dicembre 2002, n. 7019,

4. – La duplicità dei rapporti di ufficio che intercorrono tra i sanitari universitari e l'Università nella quale sono incardinati e tra gli stessi sanitari e l'azienda ospedaliera presso la quale svolgono attività assistenziale non incide, tuttavia, sul carattere unitario del loro rapporto di impiego ⁽⁸⁶⁾, che è il medesimo rapporto di impiego con lo Stato dal quale è legato tutto il personale docente universitario ⁽⁸⁷⁾. Anche in seguito alla riforma realizzata con il d.lgs. n. 517 del 1999, deve, infatti, escludersi che, nonostante la più netta distinzione del rapporto con l'azienda ospedaliera da quello con l'Università operata dalla riforma stessa, tra il docente universitario e l'azienda ospedaliera si instauri un rapporto di impiego distinto e autonomo da quello dal quale è legato come professore universitario ⁽⁸⁸⁾, dovendosi considerare l'attività assistenziale che

cit., nella quale parte della dottrina (L. VIOLA, *Il medico universitario dimezzato: alla ricerca di una giurisdizione per le controversie dei docenti universitari incaricati di funzioni assistenziali*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2013, p. 175) ravvisa “la vera e propria genesi dell’orientamento giurisprudenziale” in questione. Nello stesso senso, TAR Puglia, Bari, sez. I, 22 settembre 2005, n. 3964, cit.; TAR Puglia, Bari, sez. I, 3 aprile 2002, n. 1667, cit.; TAR Puglia, Bari, sez. I, 26 settembre 2001, n. 3784, cit. Come osserva la dottrina, la tesi della spettanza al giudice ordinario della giurisdizione sulle controversie concernenti l’attività assistenziale del personale medico universitario è stata accolta gradualmente dalla Corte di cassazione, la quale solo in tempi relativamente recenti sembra avere fatto proprio con convinzione “un criterio di riparto della giurisdizione... ancorato alla distinzione tra rapporto di impiego con l’università, rimasto sotto il dominio del diritto pubblico, e rapporto di lavoro con l’azienda integrata, ricondotto, sulla scorta della disciplina degli incarichi dirigenziali, nell’alveo del regime di diritto comune”: cfr. E.N. FRAGALE, *Aziende integrate*, cit., pp. 3962 ss.

⁽⁸⁶⁾ Che per i professori universitari operanti nelle cliniche e negli istituti di ricovero e cura non si possa parlare di un duplice rapporto di impiego è stato più volte ribadito dalla Corte costituzionale, nonostante i mutamenti normativi succedutisi nel tempo: cfr. Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit.; Corte cost., 16 maggio 1997, n. 136, cit. L’unicità del rapporto di impiego del personale docente universitario impiegato in attività assistenziali presso le aziende ospedaliere è costantemente riconosciuta dalla giurisprudenza: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 29 maggio 2012, n. 3181, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2012, p. 1341; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 11 luglio 2006, n. 1156, in *Foro amm. – TAR*, 2006, p. 2710. Anche per il personale universitario non medico, Cass. civ., S.U., 29 maggio 2012, n. 8521, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2012, p. 1475, afferma l’unicità del rapporto di impiego con l’Università, ancorché la prestazione dell’attività assistenziale venga eseguita, secondo il d.lgs. n. 517 del 1999, “con modalità per cui essa si inserisce nei fini istituzionali e nella organizzazione autonoma dell’Azienda Ospedaliera Universitaria”, con la quale si instaura il rapporto “quanto alla prestazione del servizio e alle responsabilità connesse alla gestione dell’attività lavorativa”.

In questo senso, la giurisprudenza che riteneva applicabili ai sanitari universitari operanti negli ospedali clinicizzati o convenzionati la disciplina in materia di stato giuridico del personale prevista dall’art. 43, lett. d), della legge n. 132 del 1968 riteneva che il riferimento fatto da tale disposizione al personale medico “dipendente” dai medesimi ospedali doveva ritenersi improprio, non potendosi qualificare come dipendente personale non legato agli ospedali da un rapporto di impiego, ma solo da un rapporto di servizio: cfr. Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit.; Cass. civ., S.U., 6 gennaio 1981, n. 31, cit., pp. 742 – 743. Nel senso dell’inapplicabilità della disposizione ai sanitari universitari, per l’insussistenza di un rapporto di dipendenza degli stessi dagli ospedali, si erano, invece, espressi, in dottrina, M. DALLARI, *Op. cit.*, cc. 408 ss.; M. RAMPINI, *Costituzione*, cit., cc. 104 ss.

⁽⁸⁷⁾ Come affermava, già in relazione alla disciplina anteriore all’istituzione del servizio sanitario nazionale, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2021, “ci si trova in presenza di dipendenti dello Stato il cui rapporto fondamentale è interamente disciplinato dalle norme sulle Università o dal testo unico degli impiegati civili dello Stato”.

⁽⁸⁸⁾ Afferma espressamente TAR Puglia, Bari, sez. III, 1° giugno 2010, n. 2102, in *Foro amm. – TAR*, 2010, p. 2158, che il rapporto di lavoro del docente universitario deve “ritenersi regolato secondo i principi di unicità ed esclusività”, sottolineando come “l’attività assistenziale prestata dal medico universitario in regime di convenzione presso l’Azienda Policlinico non incida sullo stato giuridico di dipendente universitario e non possa configurarsi come un rapporto di lavoro indipendente ed autonomo..., sia per la natura complementare e accessoria dell’attività assistenziale e per la sua correlazione necessaria con la prestazione principale individuabile nell’attività di docenza, di studio e di ricerca, sia perché – a sottolineare l’unicità ed esclusività del rapporto – la convenzione non risulta siglata dal Policlinico con il singolo docente, bensì con l’Università”. Nel senso che , “pur nella dualità dei rapporti

egli svolge come parte integrante dei doveri inerenti al suo *status* ⁽⁸⁹⁾, il quale è caratterizzato proprio dalla inscindibile compenetrazione tra attività didattico – scientifica e attività di assistenza ⁽⁹⁰⁾. L’attinenza delle attività assistenziali allo *status* dei docenti universitari di materie cliniche, già presupposta dalla normativa anteriore sulla docenza universitaria ⁽⁹¹⁾, ha trovato, del resto, da ultimo, espresso riconoscimento nell’art. 1, comma 2, della legge n. 230 del 2005, che, tra i compiti dei suddetti docenti, menziona, accanto all’attività di ricerca e di didattica, l’esercizio di “funzioni assistenziali inscindibili da quelle di insegnamento e di ricerca” ⁽⁹²⁾.

L’unicità del rapporto di impiego dei professori e dei ricercatori universitari operanti nelle aziende ospedaliere – universitarie è chiaramente richiamata, ancorché in maniera implicita, dall’art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 517, laddove, nel prevedere che a detto personale, per quanto attiene all’attività

intercorrenti tra il docente – medico e l’università da un lato ed il direttore generale dell’azienda ospedaliera dall’altro”, “il medesimo docente resta incardinato nella struttura universitaria, mantenendo sempre e comunque lo stato giuridico di dipendente universitario”, mentre “l’attività assistenziale costituisce un necessario, ma accessorio, corredo professionale rispetto all’attività (preminente e fondamentale) dell’insegnamento delle scienze mediche”, cfr. TAR Sicilia, Catania, sez. III, 6 dicembre 2013, n. 2962, in *Foro amm. – TAR*, 2013, p. 3930; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 21 novembre 2013, n. 2787, in *Foro amm. – TAR*, 2013, p. 3576; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 7 aprile 2010, n. 991, in www.giustizia-amministrativa.it. Per l’affermazione che “le funzioni assistenziali a favore di una azienda ospedaliera non implicano estraneità di queste ultime all’obbligazione lavorativa nascente dal rapporto di pubblico impiego, ma rappresentano unicamente una particolare modalità di esecuzione di esso”, cfr. TAR Lazio, sez. III, 1° aprile 2010, n. 5411, in *Foro amm. – TAR*, 2010, p. 1305. Circa l’unicità dello *status* del medico docente universitario, cfr. anche TAR Campania, Napoli, sez. II, 9 settembre 2011, n. 4372, in *Foro amm. – TAR*, 2011, p. 2785; TAR Campania, Napoli, sez. II, 15 marzo 2010, n. 1454, in *Foro amm. – TAR*, 2010, p. 977; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2009, n. 5047, in www.giustizia-amministrativa.it; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2008, n. 10615, in *Foro amm. – TAR*, 2008, p. 2514; TAR Campania, Napoli, sez. II, 17 luglio 2008, n. 8873, in *Foro amm. – TAR*, 2008, p. 2131; TAR Campania, Napoli, sez. II, 27 giugno 2008, n. 6386, in www.giustizia-amministrativa.it; TAR Campania, Napoli, sez. II, 5 dicembre 2006, n. 10372, in *Foro amm. – TAR*, 2006, p. 3940.

⁽⁸⁹⁾ In questo senso, Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit.; Corte cost., 16 maggio 1997, n. 136, cit., escludono che i professori universitari, in quanto operino nelle cliniche o negli istituti di ricovero e di cura, svolgano “un lavoro supplementare o aggiuntivo che sia da considerare al di fuori dei doveri inerenti allo status di professore universitario”. Nel senso che il rapporto di impiego dei professori e dei ricercatori universitari “è caratterizzato dalla prestazione di una pluralità di compiti inerenti all’attività di docenza, alla ricerca e, per il personale delle facoltà di medicina, dallo svolgimento di attività assistenziali – che si configurano intimamente connesse alla didattica”, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 3 aprile 2008, n. 1384, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2008, p. 1183; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 21 marzo 2012, n. 698, in *Foro amm. – TAR*, 2012, p. 1020; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 12 giugno 2009, n. 1091, cit.; TAR Sardegna, sez. I, 20 gennaio 2009, n. 48, in *Foro amm. – TAR*, 2009, p. 276.

⁽⁹⁰⁾ Così, Corte cost., 16 marzo 2001, n. 71, cit.

⁽⁹¹⁾ L’attività assistenziale del personale docente universitario operante presso le cliniche e gli istituti universitari di ricovero e cura era, in effetti, oggetto della apposita disciplina contenuta nell’art. 102 del d.P.R. n. 382 del 1980, di riordinamento della docenza universitaria. Ma già l’art. 6 della legge n. 311 del 1958 prevedeva che i professori universitari avessero l’obbligo di impartire il loro insegnamento “sotto forma sia di lezioni cattedratiche, sia di esercitazioni di seminario, di laboratorio o di clinica”, secondo la natura e l’estensione dell’insegnamento, nonché di attendere “alla direzione o alla esplicazione della propria attività di collaborazione nei gabinetti, istituti, cliniche, laboratori e simili”. Analogamente, l’art. 3 della legge n. 349 del 1958 stabiliva che gli assistenti a cui era conferita la qualifica di aiuto potessero essere chiamati a coadiuvare il professore nella direzione dell’istituto, assumendo, di regola, la direzione dei reparti o dei servizi in cui esso fosse suddiviso. Sulla portata di tali disposizioni e sulla rilevanza che esse assumono ai fini dell’affermazione dell’unicità del rapporto di impiego dei professori universitari impegnati nell’attività assistenziale, cfr. Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit.

⁽⁹²⁾ Cfr., per tale rilievo, M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, pp. XV – XVI, la quale aggiunge che l’inscindibilità delle funzioni didattiche e di ricerca da quelle assistenziali è ribadita anche dalla legge n. 240 del 2010 (c.d. legge Gelmini) in sede di definizione della disciplina degli organi e delle articolazioni interne delle Università.

assistenziale, si applichino le norme dettate per il personale del servizio sanitario nazionale, stabilisce che debba restare fermo il loro stato giuridico di docenti universitari ⁽⁹³⁾. Una simile previsione, nonostante la sua genericità, non pare potersi considerare, come è stato sostenuto, “del tutto di maniera” ⁽⁹⁴⁾, e, sebbene non subordini espressamente l’applicazione ai medici universitari della normativa relativa al personale del servizio sanitario alla verifica della sua compatibilità con quella che disciplina lo *status* dei docenti universitari ⁽⁹⁵⁾, sembra tuttora presupporre l’esigenza di un coordinamento tra le due normative, escludendo una piena assimilazione della disciplina dell’attività assistenziale dei sanitari universitari a quella dei sanitari ospedalieri ⁽⁹⁶⁾. Proprio per soddisfare tale esigenza di coordinamento, il medesimo art. 5, comma 2, prevede che le attività assistenziali svolte dai professori e dai ricercatori universitari debbano integrarsi con quelle di didattica e di ricerca e che apposite linee guida, da emanare con decreti dei ministri della sanità e dell’Università, d’intesa con la conferenza Stato – Regioni, possano stabilire “specifiche modalità attuative in relazione alle esigenze di didattica e di ricerca” ⁽⁹⁷⁾.

Lo stato di docente universitario rappresenta, del resto, come afferma la giurisprudenza, il presupposto del rapporto di ufficio che si instaura tra il docente universitario e l’azienda ospedaliera ⁽⁹⁸⁾, ricollegandosi ad esso la

⁽⁹³⁾ Osserva M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 525, che lo stato giuridico dei professori e dei ricercatori non viene modificato, restando in essere, per essi, “lo *status* di dipendente pubblico il cui rapporto di impiego non è stato privatizzato”. Nel senso che l’esercizio dell’attività assistenziale da parte del docente universitario non comporta “uno stravolgimento del proprio *status*”, espressamente fatto salvo dall’art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 517 del 1999, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 7 agosto 2007, n. 4382, cit. Per il rilievo che tale previsione assume ai fini del riconoscimento dell’unicità del rapporto di impiego del personale in questione, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 29 maggio 2012, n. 3181, cit.

⁽⁹⁴⁾ Così, F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 328, ad avviso del quale la dipendenza funzionale dei professori e dei ricercatori universitari dall’azienda ospedaliera “si rivelerà ben più intensa di quella istituzionale”.

⁽⁹⁵⁾ L’art. 3 del d.P.R. n. 129 del 1969 stabiliva, invece, che i professori universitari responsabili di una divisione o di un servizio speciale di diagnosi e cura assumessero, nei confronti dell’ente ospedaliero, i diritti e i doveri dei primari, “in quanto applicabili”. Anche in considerazione di tale previsione, M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2023, escludeva che potesse configurarsi un autonomo rapporto tra i medici universitari e l’amministrazione ospedaliera. Con una formulazione più simile a quella dell’art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 517 del 1999, l’art. 31 del d.P.R. n. 761 del 1979 stabiliva che, per la parte assistenziale, il personale universitario assumesse i diritti e i doveri del personale di pari o corrispondente qualifica del ruolo regionale, “tenuto conto degli obblighi derivanti dal suo particolare stato giuridico”.

⁽⁹⁶⁾ Sembrano, dunque, conservare tuttora validità le considerazioni svolte, con riferimento alla disciplina dettata dalla legge istitutiva del servizio sanitario nazionale e dalla relativa normativa di attuazione, da R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 160 ss., circa il necessario coordinamento della disciplina dettata per il personale del servizio sanitario con quella del personale docente universitario. Afferma, a questo proposito, la giurisprudenza che i poteri di incidenza sullo svolgimento delle prestazioni assistenziali attribuiti al direttore generale nei confronti del personale medico universitario “si spiegano in quanto vengono in rilievo prestazioni che si svolgono nell’ambito della stessa Azienda e che, pertanto, devono essere coordinate sul piano organizzativo con l’attività complessiva che si svolge all’interno dell’Azienda stessa”: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 29 maggio 2012, n. 3181, cit.

⁽⁹⁷⁾ Sottolineava espressamente la funzione di coordinamento tra la normativa relativa al personale del servizio sanitario e quella che regolava lo stato giuridico dei docenti universitari che dovevano svolgere le prescrizioni contenute negli schemi tipo di convenzione che, in base all’art. 31, IV comma, del d.P.R., dovevano stabilire le modalità di svolgimento delle attività assistenziali da parte del personale universitario R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 161 – 162.

⁽⁹⁸⁾ Per il rilievo che la qualifica di professore universitario funge da presupposto del rapporto lavorativo con l’azienda sanitaria, cfr. Cass. civ., S.U., 6 maggio 2013, n. 10406, cit.; Cass. civ., S.U., 15 maggio 2012, n. 7503, cit.; Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 26960, cit.; Cons. Stato, sez. III, 3 febbraio 2014, n. 469, cit.; Cons. Stato,

circostanza che l'inserimento del personale universitario nelle aziende ospedaliere e il conferimento degli incarichi di direzione di struttura avvenga in base alla speciale disciplina dettata dal medesimo art. 5 ⁽⁹⁹⁾ e senza l'espletamento delle procedure previste per il personale medico ospedaliero ⁽¹⁰⁰⁾. E, d'altra parte, nei confronti dei docenti universitari che svolgono attività assistenziale presso le aziende ospedaliere, gli organi universitari conservano, sempre in base al citato art. 5, il potere di adottare provvedimenti disciplinari anche nell'ipotesi di violazione dei doveri d'ufficio inerenti all'attività assistenziale, nonché di assumere i provvedimenti conseguenti alle eventuali valutazioni negative formulate in relazione allo svolgimento degli incarichi ad essi conferiti ⁽¹⁰¹⁾.

Anche la disciplina del trattamento economico del personale universitario operante nelle aziende ospedaliere sembra presupporre l'unicità del rapporto di impiego del personale medesimo. Proprio perché le funzioni assistenziali costituiscono parte integrante dei doveri inerenti allo *status* dei docenti universitari, la Corte costituzionale ha ritenuto, infatti, che la retribuzione ad essi corrisposta debba considerarsi, in linea di principio, comprensiva anche del servizio prestato dai docenti medesimi presso le strutture assistenziali ⁽¹⁰²⁾,

sez. III, 25 settembre 2013, n. 4729, cit.; Cons. giust. amm., 5 giugno 2013, n. 568, cit.; Cons. giust. amm., 14 dicembre 2012, n. 1076, cit.; Cons. giust. amm., 28 agosto 2009, n. 715, cit.

⁽⁹⁹⁾ Cfr., per tale rilievo, Cons. Stato, sez. III, 25 settembre 2013, n. 4729, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 11 marzo 2014, n. 1468, cit.

⁽¹⁰⁰⁾ Osserva, al riguardo, C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 175, che il mancato esperimento delle procedure di selezione “si spiega in quanto i docenti universitari aventi già lo status di dipendenti pubblici dell'amministrazione universitaria, ricevono l'incarico assistenziale a seguito di accordo convenzionale tra l'Università stessa e le strutture assistenziali”. Afferma la giurisprudenza che “le particolari modalità di conferimento a professori e ricercatori universitari dell'incarico di direzione di una struttura ospedaliera complessa prevista dall'art. 5, comma 5, del decreto legislativo 21 dicembre 1999, n. 517, devono ritenersi applicabili esclusivamente alle aziende ospedaliere universitarie”, per le quali la norma stabilisce una deroga al principio generale di conferimento degli incarichi di direzione di strutture del Servizio sanitario nazionale attraverso l'esperimento delle procedure di selezione previste dall'art. 15 – *ter*, comma 2, del d.lgs. n. 502 del 1992, nonché a quello di esclusività del rapporto stabilito dall'art. 15 – *quater* del medesimo decreto e ribadito, per i docenti universitari, dall'art. 5, comma 16, del d.lgs. n. 517 del 1999, con la conseguenza, fra l'altro, che il mancato rispetto delle procedure di costituzione dell'azienda ospedaliera determina l'illegittimità del conferimento a un docente universitario dell'incarico di direzione di una struttura sanitaria con le modalità previste dall'art. 5, comma 5, del d.lgs. n. 517 del 1999: cfr. TAR Campania, Napoli, sez. I, 6 novembre 2012, n. 4425, cit. Nel senso che l'affidamento e la revoca ai professori e ai ricercatori universitari dell'incarico di direzione di una struttura complessa avviene in via diretta, senza l'espletamento delle procedure di cui all'art. 15 – *ter* del d.lgs. n. 502 del 1992, cfr. anche TAR Sicilia, Catania, sez. III, 12 giugno 2009, n. 1091, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 13 giugno 2008, n. 5903, cit.

⁽¹⁰¹⁾ Il comma 14 dell'art. 5, in effetti, nell'attribuire al direttore generale il potere di sospendere i professori e i ricercatori universitari dall'attività assistenziale nei casi di “gravissime mancanze ai doveri d'ufficio”, fa espressamente salve “le sanzioni ed i provvedimenti disciplinari da attuare in base alle vigenti disposizioni di legge”, mentre il comma 13 stabilisce che, nel caso di valutazione negativa nei confronti di professori o ricercatori universitari circa l'espletamento degli incarichi loro conferiti, “il direttore ne dà comunicazione al rettore per i conseguenti provvedimenti”. Sottolinea, al riguardo, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 526, che la spettanza al rettore del potere di adottare provvedimenti disciplinari “pare in completa sintonia col presupposto che i professori ed i ricercatori universitari restano alle dipendenze dell'università e che, quindi, è solo di competenza di questo datore di lavoro adottare provvedimenti che incidano sul relativo ed originario rapporto di impiego”.

⁽¹⁰²⁾ Cfr. Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit., dove si afferma che, poiché “il servizio prestato dai docenti universitari nei reparti clinico – ospedalieri fa parte integrante dei doveri inerenti al loro status, ... tale servizio non può non essere ricompreso nella normale retribuzione spettante ai docenti medesimi”, potendo, tutt'al più, il

escludendo, di conseguenza, che della legittimità costituzionale della relativa disciplina possa dubitarsi, tanto sotto il profilo della proporzionalità della retribuzione complessiva all'attività lavorativa prestata ⁽¹⁰³⁾, quanto sotto quello della disparità di trattamento rispetto ai sanitari ospedalieri, come pure rispetto a sanitari, ospedalieri o universitari, che siano titolari, a differenza dei medici universitari, di una pluralità di distinti rapporti di impiego ⁽¹⁰⁴⁾.

Simili considerazioni sembrano mantenere il loro valore anche in relazione alla nuova disciplina del trattamento economico introdotta dall'art. 6 del d.lgs. n. 517 del 1999, che alla vecchia indennità perequativa prevista dalla legge n. 213 del 1971 e regolata, da ultimo, dall'art. 31 del d.P.R. n. 761 del 1979 e dall'art. 102 del d.P.R. n. 382 del 1980 ha sostituito delle indennità che devono essere commisurate alle responsabilità connesse allo specifico incarico assistenziale e ai risultati ottenuti nell'attività assistenziale e gestionale ⁽¹⁰⁵⁾. Anche, infatti, a prescindere dal fatto che la concreta applicabilità della nuova disciplina deve ritenersi condizionata al perfezionamento dei protocolli di intesa tra Università, Regione e azienda ospedaliera volti a determinare, per ciascuna

servizio in questione rendere, di fatto, più oneroso il lavoro dei docenti medesimi e giustificare, di conseguenza, l'attribuzione ad essi di uno speciale compenso.

⁽¹⁰³⁾ Cfr. Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit., secondo la quale a escludere la violazione dell'art. 36 Cost. vale la circostanza che "la legge riconosce ai professori in parola, proprio per il maggior lavoro al quale essi sono assoggettati, uno speciale compenso, la cui entità rientra...nell'apprezzamento discrezionale del legislatore".

⁽¹⁰⁴⁾ Cfr. Corte cost., 10 luglio 1981, n. 126, cit., secondo la quale non può parlarsi di disparità di trattamento né con gli ospedalieri che non siano docenti universitari che percepiscono il medesimo stipendio pur svolgendo solo attività assistenziale, "poiché per i professori dei quali qui si tratta la attività assistenziale si compenetra con quella didattico - scientifica", né con gli ospedalieri ai quali sia conferito un incarico di insegnamento universitario, "in quanto questi ultimi svolgono in effetti due lavori separati e distinti e sono titolari di due distinti rapporti di impiego", né con i docenti universitari appartenenti ad altre Facoltà ai quali sia consentito il cumulo di più rapporti di impiego, "perché per i docenti in questione non si ha alcun cumulo ma...soltanto la esplicazione di una attività sostanzialmente unitaria". V., altresì, Corte cost., 16 maggio 1997, n. 136, cit.; Corte cost., 9 giugno 1988, n. 673, in *Giur. cost.*, 1988, p. 3099. Nella medesima prospettiva, Cons. Stato, sez. VI, 12 gennaio 1982, n. 14, in *Foro amm.*, 1982, I, p. 191, ha ritenuto infondata la pretesa di un docente universitario svolgente attività assistenziale strettamente connessa a quella didattica di conseguire l'indennità di cui all'art. 4 della legge n. 213 del 1971 in misura tale da parificare il suo trattamento economico a quello di un primario ospedaliero con incarico di insegnamento universitario, "per diversità delle situazioni, nella seconda verificandosi una duplicità del rapporto d'impiego (incarico di insegnamento e rapporto di dipendenza dall'ospedale), laddove nella prima non è possibile assimilare l'attività assistenziale a lavoro supplementare distinto e separato dai doveri inerenti allo "status" di professore universitario". V., altresì, in dottrina, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 525.

⁽¹⁰⁵⁾ Sul carattere sostitutivo del trattamento economico stabilito dall'art. 6 del d.lgs. n. 517 del 1999 rispetto all'indennità di perequazione prevista dalla disciplina anteriore, desumibile anche dalla espressa abrogazione, disposta dal comma 4 del citato art. 6, delle parti dell'art. 102 del d.P.R. n. 382 del 1980 che disciplinavano l'attribuzione del trattamento economico integrativo, e sulla conseguente non cumulabilità dei due trattamenti, cfr., in giurisprudenza, Cons. Stato, sez. VI, 30 settembre 2010, n. 7242, in www.giustizia-amministrativa.it; Cons. Stato, sez. VI, 1° dicembre 2009, n. 7519, in *Foro amm. - Cons. Stato*, 2009, p. 2929; Cons. Stato, sez. VI, 11 agosto 2009, n. 4926, in *Foro amm. - Cons. Stato*, 2009, p. 1872; Cons. Stato, sez. VI, 17 aprile 2009, n. 2332, in *Foro amm. - Cons. Stato*, 2009, p. 1039; Cons. Stato, sez. VI, 24 febbraio 2009, n. 1090, in *Foro amm. - Cons. Stato*, 2009, p. 538; TAR Campania, Napoli, sez. II, 13 settembre 2013, n. 4274, in *Foro amm. - TAR*, 2013, p. 2806; TAR Campania, Napoli, sez. II, 9 settembre 2011, n. 4359, in *Foro amm. - TAR*, 2011, p. 2782; TAR Lazio, sez. III, 22 dicembre 2009, n. 13250, in *Foro amm. - TAR*, 2009, p. 3525; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2009, n. 5047, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2008, n. 10615, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 27 giugno 2008, n. 6386, cit. *Contra*, nel senso che le indennità previste dall'art. 6 avrebbero natura aggiuntiva rispetto all'indennità perequativa e dovrebbero, pertanto, cumularsi con questa, cfr. TAR Sicilia, Catania, sez. III, 11 luglio 2006, n. 1156, cit.

azienda, l'ammontare delle risorse disponibili e i criteri per l'attribuzione delle indennità di responsabilità e di risultato ⁽¹⁰⁶⁾, e che, fino alla completa attuazione del nuovo sistema, è conservato, per espressa previsione legislativa, il trattamento economico di equiparazione stabilito dalla normativa anteriore ⁽¹⁰⁷⁾, le nuove indennità, pur essendo il loro ammontare collegato all'attività assistenziale effettivamente svolta, continuano a essere configurate dalla legge non come autonomo corrispettivo di un distinto rapporto di impiego ⁽¹⁰⁸⁾, ma come trattamenti aggiuntivi rispetto alla retribuzione erogata al docente dall'Università nell'ambito dell'unico rapporto di impiego di cui il docente stesso

⁽¹⁰⁶⁾ Come afferma la giurisprudenza, "le pretese economiche derivanti dal nuovo sistema retributivo ex art. 6 d.lgs. 517/99 del personale universitario svolgente attività assistenziale sono concretamente sottoposte a condizione...sub specie di condicio iuris del perfezionamento dei protocolli di intesa tra la stessa Università, la Regione e l'Azienda Ospedaliera, in assenza dei quali permane la spettanza del vigente trattamento di c.d. perequazione dinamica, e non sono configurabili diritti soggettivi all'attribuzione degli emolumenti ex d.lgs. 517/99, non diversamente, del resto, da altre indennità accessorie legate al positivo esito della contrattazione collettiva integrata", in quanto la determinazione del relativo fondo richiede "approfondimenti e valutazioni non solo contabili ma anche di tipo discrezionale amministrativo e tecnico (quanto alla definizione di parametri di riferimento, come i limiti delle relative risorse, i compensi legati alle particolari condizioni di lavoro, il trattamento economico erogato dalla Università, i criteri per la determinazione delle indennità di posizione e di risultato) riservate alle amministrazioni", che trovano la loro esclusiva sede nei protocolli di intesa, senza possibilità, per il giudice, "in ipotesi di inerzia, di sovrapporre le proprie valutazioni": cfr. TAR Puglia, Bari, sez. III, 10 novembre 2010, n. 3879, in *Foro amm. – TAR*, 2010, p. 3672; TAR Puglia, Bari, sez. III, 1° giugno 2010, n. 2102, cit.; TAR Lazio, sez. III, 21 marzo 2007, n. 2456, cit. Di natura programmatica della disposizione parlano Cons. Stato, sez. V, 30 maggio 2007, n. 2766, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2007, p. 1519; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2009, n. 5047, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2008, n. 10615, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 27 giugno 2008, n. 6386, cit.; TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 13 luglio 2009, n. 1261, in *Foro amm. – TAR*, 2009, p. 2278.

⁽¹⁰⁷⁾ In questo senso espressamente dispone l'art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 517 del 1999. Sul diritto del personale sanitario universitario di continuare a percepire, nelle more dell'attuazione del nuovo sistema, il trattamento perequativo previsto dalla normativa anteriore, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 30 settembre 2010, n. 7242, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 1° dicembre 2009, n. 7519, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 11 agosto 2009, n. 4926, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 17 aprile 2009, n. 2332, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 24 febbraio 2009, n. 1090, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 13 settembre 2013, n. 4274, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 9 settembre 2011, n. 4359, cit.; TAR Puglia, Bari, sez. III, 10 novembre 2010, n. 3879, cit.; TAR Puglia, Bari, sez. III, 1° giugno 2010, n. 3879, cit.; TAR Lazio, sez. III, 22 dicembre 2009, n. 13250, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2009, n. 5047, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2008, n. 10615, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 27 giugno 2008, n. 6386, cit.; TAR Lazio, sez. III, 21 marzo 2007, n. 2456, cit.

L'art. 3, comma 4, del d.P.C.M. 24 maggio 2001, contenente le "Linee guida concernenti protocolli di intesa da stipularsi tra Regioni e Università", nel ribadire che "il trattamento economico di equiparazione in godimento all'atto di entrata in vigore del D.Lgs. n. 517 del 1999 è conservato fino all'attuazione delle previsioni contenute nei protocolli d'intesa", aveva previsto anche che "per i cinque anni successivi all'entrata in vigore del presente decreto ogni professore o ricercatore universitario non potrà percepire, comunque, una retribuzione complessiva inferiore a quella in godimento all'atto dell'entrata in vigore del decreto legislativo n. 517 del 1999": v., al riguardo, Cons. Stato, sez. VI, 30 settembre 2010, n. 7242, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2009, n. 5047, cit.; TAR Campania, Napoli, 23 settembre 2008, n. 10615, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 27 giugno 2008, n. 6386, cit. Sottolinea il contrasto di tale previsione con la *ratio* della previsione di un'indennità correlata ai risultati dell'attività assistenziale F.C. RAMPULLA, *Le incerte linee guida*, cit., pp. 886, 893.

⁽¹⁰⁸⁾ Si osserva, del resto, a questo proposito, che, in base a quanto espressamente previsto dall'art. 6, comma 2, i trattamenti aggiuntivi "sono erogati nei limiti delle risorse da attribuire ai sensi dell'art. 102, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica n. 382 del 1980, globalmente considerate", e che tali risorse "sono così limitate da esser, in qualche modo, simboliche negli ammontari", tanto che la disposizione comporterebbe "una latente violazione dell'art. 36 cost.": cfr. F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., pp. 329 – 330. Una possibile illegittimità costituzionale della disposizione in questione, nella parte in cui configura le nuove indennità come sostitutive della precedente indennità perequativa, è ipotizzata anche da TAR Sicilia, Catania, sez. III, 11 luglio 2006, n. 1156, cit., sotto il profilo della violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost., per la disparità di trattamento che si determinerebbe tra i professori e ricercatori universitari che svolgono attività assistenziale e il personale medico ospedaliero avente pari mansioni, funzioni e responsabilità.

è parte ⁽¹⁰⁹⁾. Non manca, del resto, chi ritiene che anche i trattamenti aggiuntivi previsti dal d.lgs. n. 517 assolvano, sia pure sulla base di diversi criteri, alla medesima funzione perequativa che era propria della precedente indennità ⁽¹¹⁰⁾.

Vero è che l'art. 6 del d.lgs. n. 517 del 1999 non ha riprodotto la previsione dell'art. 31 del d.P.R. n. 761 del 1979, secondo la quale l'obbligo di corrispondere al docente l'indennità perequativa prevista dalla medesima disposizione gravava sull'Università, alla quale la Regione era tenuta a versare le somme necessarie per la sua corresponsione, secondo le modalità previste dalle convenzioni ⁽¹¹¹⁾, e che la normativa che, in attuazione del predetto decreto, regola l'organizzazione di talune aziende ospedaliere – universitarie sembra attribuire all'azienda, in considerazione della sua autonoma personalità giuridica e dell'autonomia ad essa riconosciuta sotto il profilo organizzativo, gestionale, patrimoniale e contabile, il compito di erogare ai docenti il relativo ammontare ⁽¹¹²⁾. Le linee guida concernenti i protocolli di intesa da stipulare tra Regioni e

⁽¹⁰⁹⁾ Per il rilievo che il trattamento economico dei docenti per le attività assistenziali, in base all'art. 6 del d.lgs. n. 517 del 1999, “è fissato, ad implementazione di quello proprio degli universitari, in uno aggiuntivo, articolato su due parametri”, cfr. F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 322.

⁽¹¹⁰⁾ Nel senso del carattere essenzialmente perequativo del nuovo trattamento economico aggiuntivo sembrano orientati C. RUSSO, *Op. cit.*, p. 722; e M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 526. Di finalità perequative realizzate dall'attuazione del nuovo sistema parla, talvolta, anche la giurisprudenza: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 24 febbraio 2009, n. 1090, cit.; Cons. giust. amm., 14 aprile 2010, n. 463, in *Ragiusan*, 2011, 325 – 326, p. 314; TAR Campania, Napoli, sez. II, 13 settembre 2013, n. 4274, cit.

⁽¹¹¹⁾ Da tale previsione, che riproduceva quella analoga di cui all'art. 4 della legge n. 213 del 1971 e che era, a sua volta, espressamente richiamata dall'art. 102 del d.P.R. n. 382 del 1980, si desumeva, secondo la giurisprudenza, che “l'obbligo di remunerazione nella misura aggiuntiva prevista dall'art. 31 del d.P.R. n. 761/1979 grava sull'Università con cui è costituito il rapporto di impiego, stante l'unicità della posizione di “status” cui si collega la pluralità di compiti e funzioni..., con conseguente esclusione di ogni obbligo di pagamento dell'emolumento perequativo da parte del Policlinico che ha assicurato le strutture nel cui ambito svolgere le attività di assistenza, ma che non è evidentemente parte del rapporto di lavoro quanto all'obbligazione retributiva”: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 25 giugno 2008, n. 3220, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2008, p. 1847, che, conseguentemente, escludeva anche la legittimazione passiva dell'ente ospedaliero in ordine alle controversie concernenti la predetta remunerazione; nonché, analogamente, Cons. Stato, sez. VI, 3 aprile 2008, n. 1384, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 26 novembre 2007, n. 6034, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2007, p. 3199; Cons. Stato, sez. VI, 2 ottobre 2007, n. 5079, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2007, p. 2836; Cons. Stato, sez. VI, 11 settembre 2007, n. 4762, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2007, p. 2537; Cons. Stato, sez. VI, 4 maggio 2005, n. 2173, in *www.giustizia-amministrativa.it*; Cons. Stato, sez. VI, 22 aprile 2004, n. 2331, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2004, p. 1215; TAR Lazio, sez. III, 5 luglio 2011, n. 5918, in *Foro amm. – TAR*, 2011, p. 2381; TAR Sardegna, sez. I, 20 gennaio 2009, n. 48, cit. Nel senso che l'obbligo gravante sull'Università non escludeva la concorrente legittimazione passiva dell'azienda ospedaliera in ordine alle controversie in questione, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 17 aprile 2009, n. 2332, cit.; TAR Lazio, sez. III, 22 dicembre 2009, n. 13250, cit. Per il rilievo che “il ricorso avente ad oggetto l'accertamento del diritto al compenso per il maggior impegno orario nello svolgimento dell'attività assistenziale rientra nell'ambito della relazione di impiego con l'Università”, cfr. TAR Sicilia, Catania, sez. III, 11 luglio 2006, n. 1156, cit. Il fatto che le somme in questione, ancorché erogate dall'ospedale, dovessero essere, in concreto, ripartite e corrisposte dall'Università costituiva, secondo M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2023, argomento dal quale si poteva desumere l'inesistenza di un rapporto tra i medici universitari e l'amministrazione ospedaliera.

⁽¹¹²⁾ In questo senso, con riferimento a una controversia instaurata nei confronti della Azienda Ospedaliera Universitaria della seconda Università di Napoli, il cui atto aziendale “individua la stessa come datore di lavoro per tutte le attività dell'A.O.U., compresa la determinazione e la liquidazione del trattamento economico spettante al personale docente e ricercatore a fronte dello svolgimento di attività assistenziale”, la giurisprudenza afferma la esclusiva legittimazione passiva della stessa azienda ospedaliera, escludendo quella dell'Università: cfr. TAR Campania, Napoli, sez. II, 13 settembre 2013, n. 4274, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 26 luglio 2011, n. 4013, in *Foro amm. – TAR*, 2011, p. 2439; TAR Campania, Napoli, sez. II, 9 settembre 2011, n. 4359, cit. Alla stessa conclusione il giudice amministrativo è pervenuto in relazione all'Azienda Ospedaliera Universitaria “Federico II”, in quanto “soggetto dotato di autonoma personalità e di autonomia organizzativa, gestionale, patrimoniale e contabile”,

Università per lo svolgimento delle attività assistenziali, adottate con d.p.c.m. 24 maggio 2001, prevedono, peraltro, tuttora che l'importo del trattamento economico aggiuntivo debba essere attribuito dall'azienda ospedaliera all'Università e da questa erogato ai docenti ⁽¹¹³⁾. E la giurisprudenza continua, in generale, a individuare nell'Università il soggetto obbligato alla corresponsione del trattamento economico aggiuntivo dovuto al docente universitario per lo svolgimento dell'attività assistenziale, proprio in considerazione del fatto che l'Università costituisce il soggetto al quale fa capo il rapporto di impiego del docente medesimo ⁽¹¹⁴⁾, sia pure riconoscendo, talvolta, la legittimazione passiva anche dell'azienda ospedaliera in relazione alle relative controversie ⁽¹¹⁵⁾.

L'unicità del rapporto di impiego del personale sanitario universitario non sembra, infine, in contraddizione con le conclusioni alle quali perviene la giurisprudenza in ordine alla spettanza della giurisdizione sulle controversie concernenti lo svolgimento dell'attività assistenziale da parte del personale in questione. Sul carattere unitario del rapporto si fonda, in effetti, quell'orientamento giurisprudenziale che afferma la sottoposizione di tali controversie alla giurisdizione amministrativa ⁽¹¹⁶⁾, il quale appare, in generale,

osservando che l'importo relativo al trattamento economico spettante ai professori e ai ricercatori universitari per lo svolgimento di attività assistenziale "viene...erogato dalla Azienda Universitaria", essendo costituito da somme erogate dalla Regione per remunerare specificamente le prestazioni assistenziali svolte dall'azienda, le quali "non confluiscono nel bilancio universitario, ma sono oggetto di autonoma gestione riguardante la Azienda Ospedaliera Universitaria": cfr. TAR Campania, Napoli, sez. II, 26 ottobre 2012, n. 4298, in *Foro amm. – TAR*, 2012, p. 3236; TAR Campania, Napoli, sez. II, 2 maggio 2012, n. 1969, in *Foro amm. – TAR*, 2012, p. 1680.

⁽¹¹³⁾ Così dispone l'art. 3, comma 4, del d.p.c.m. 24 maggio 2001.

⁽¹¹⁴⁾ Nel senso che l'amministrazione universitaria è "l'unico soggetto obbligato alla corresponsione del trattamento economico del personale universitario che presta...servizio assistenziale presso le cliniche e gli istituti universitari di ricovero e cura": cfr. Cons. Stato, sez. VI, 5 ottobre 2010, n. 7298, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2010, p. 2177; Cons. Stato, sez. VI, 29 maggio 2012, n. 3181, cit., che riconoscono, conseguentemente, alla sola Università la legittimazione passiva in ordine alle controversie concernenti il trattamento medesimo, escludendo quella delle amministrazioni preposte al servizio sanitario, "le quali sono parti del diverso e separato rapporto di provvista intercorrente con l'Università che, nella sua qualità di parte datoriale, è l'unico soggetto obbligato ad assolvere alle obbligazioni retributive nei confronti dei propri dipendenti, comprese le indennità da erogare in dipendenza dell'attività assistenziale svolta presso strutture sanitarie in regime di convenzionamento". Analogamente, TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 20 settembre 2013, n. 2189, in *Foro amm. – TAR*, 2013, p. 2693.

⁽¹¹⁵⁾ In tal senso, in relazione a una controversia concernente personale universitario non medico, ma sulla base di considerazioni di carattere generale attinenti allo stato giuridico del personale universitario operante nelle aziende ospedaliere – universitarie in base alla normativa di cui al d.lgs. n. 517 del 1999, Cass. civ., S.U., 29 maggio 2012, n. 8521, cit., afferma che la configurazione del rapporto di impiego del soggetto, quale dipendente dell'Università, "vale a fondare l'obbligazione di quest'ultima di corrispondere l'indennità di equiparazione", senza escludere, peraltro, la legittimazione passiva dell'azienda ospedaliera, quale ente dotato di "completa autonomia statutaria, gestionale, organizzativa e finanziaria", nonché di autonoma personalità giuridica, al quale deve ricondursi "un rapporto di servizio connesso al particolare meccanismo che regola il rapporto di lavoro dei dipendenti universitari "strutturati" in organismi distinti dall'Università".

⁽¹¹⁶⁾ Così, sul presupposto che "la compenetrazione fra attività didattiche e assistenziali non elimina lo status giuridico di professore universitario", cfr. Cons. Stato, sez. VI, 17 gennaio 2011, n. 248, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2011, p. 233; Cons. Stato, sez. VI, 13 aprile 2010, n. 2053, in *Ragiusan*, 2011, 325 – 326, p. 312; Cons. Stato, sez. VI, 10 marzo 2009, n. 1413, in *Ragiusan*, 2009, 305 – 306, p. 271; Cons. Stato, sez. VI, 6 marzo 2009, n. 1343, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2009, p. 783; Cons. Stato, sez. VI, 11 settembre 2007, n. 4762, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 9 marzo 2005, n. 977, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2005, p. 869; Cons. Stato, sez. VI, 14 aprile 2004, n. 2123, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2004, p. 1202; Cons. Stato, sez. VI, 17 settembre 2001, n. 4878, in *www.giustizia-*

minoritario nelle pronunce della Corte regolatrice e sembra, ormai, recessivo anche nella giurisprudenza del giudice amministrativo. Ma l'unicità del rapporto di impiego è, in linea di principio, riconosciuta anche dalle decisioni che riconducono le controversie in questione alla giurisdizione ordinaria, alla base delle quali sta, piuttosto, la constatazione dell'autonomia che, nel quadro dell'unitario rapporto di impiego, deve riconoscersi al rapporto di servizio che si instaura tra il docente universitario e l'azienda ospedaliera⁽¹¹⁷⁾, nonché il rilievo circa l'inopportunità che controversie relative a identiche prestazioni di lavoro rese a una stessa amministrazione e regolate dalle medesime fonti normative siano sottoposte a giurisdizioni diverse in conseguenza del fatto che esse coinvolgano o meno professori o ricercatori universitari⁽¹¹⁸⁾.

amministrativa.it; Cons. Stato, sez. VI, 2 agosto 2004, n. 5387, in *www.giustizia-amministrativa.it*; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 15 gennaio 2014, n. 15, in *www.giustizia-amministrativa.it*; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 6 dicembre 2013, n. 2962, cit.; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 21 novembre 2013, n. 2787, cit.; TAR Campania, Napoli, 13 settembre 2013, n. 4274, cit.; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 21 marzo 2012, n. 698, cit.; TAR Friuli – Venezia Giulia, 9 febbraio 2012, n. 50, in *Foro amm. – TAR*, 2012, p. 393; TAR Campania, Napoli, sez. II, 9 settembre 2011, n. 4372, cit.; TAR Umbria, sez. I, 14 luglio 2011, n. 220, in *Foro amm. – TAR*, 2011, p. 2327; TAR Puglia, Bari, sez. III, 1° giugno 2010, n. 2102, cit.; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 7 aprile 2010, n. 991, cit.; TAR Lazio, sez. III, 1° aprile 2010, n. 5411, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 15 marzo 2010, n. 1454, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2009, n. 5047, cit.; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 12 giugno 2009, n. 1091, cit.; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 30 gennaio 2009, n. 52, in *Foro amm. – TAR*, 2009, p. 272; TAR Sardegna, sez. I, 20 gennaio 2009, n. 48, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2008, n. 10615, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 17 luglio 2008, n. 8873, cit.; TAR Emilia – Romagna, Parma, sez. I, 15 maggio 2008, n. 236, in *Foro amm. – TAR*, 2008, p. 1288; TAR Campania, Napoli, sez. II, 27 giugno 2008, n. 6386, cit.; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 14 febbraio 2008, n. 250, in *Foro amm. – TAR*, 2008, p. 620; TAR Puglia, Bari, sez. II, 12 dicembre 2007, n. 2958, in *Foro amm. – TAR*, 2007, p. 3916; TAR Liguria, sez. I, 28 settembre 2007, n. 1574, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 5 dicembre 2006, n. 10372, cit.; TAR Lombardia, Milano, sez. I, 26 maggio 2004, n. 1775, in *www.giustizia-amministrativa.it*; TAR Puglia, Bari, sez. I, 20 maggio 2004, n. 2201, in *Foro amm. – TAR*, 2004, p. 1536; TAR Puglia, Bari, sez. I, 20 maggio 2004, n. 2200, in *Foro amm. – TAR*, 2004, p. 1536; TAR Liguria, sez. I, 3 settembre 2002, n. 903, in *www.giustizia-amministrativa.it*. Si osserva, in effetti, a questo proposito, che l'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, nel prevedere che il rapporto di impiego dei professori e dei ricercatori universitari, in attesa di una nuova disciplina che lo regoli in modo organico, resti disciplinato dalle disposizioni vigenti, "assume a riferimento in modo unitario il rapporto di impiego dei professori e dei ricercatori universitari, che è caratterizzato dalla prestazione di una pluralità di compiti inerenti all'attività di docenza, alla ricerca e, per il personale delle facoltà di medicina, dallo svolgimento di attività assistenziali – che si configurano intimamente connesse alla didattica", con la conseguenza che, "una volta...mantenuta ferma la giurisdizione del giudice amministrativo sul rapporto di impiego in questione, essa si esplica...con carattere di esclusività su ogni questione che coinvolga il rapporto stesso": cfr. Cons. Stato, sez. VI, 3 aprile 2008, n. 1384, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 2 ottobre 2007, n. 5079, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 10 settembre 2007, n. 4747, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2007, p. 2534; Cons. giust. amm., sez. giur., 28 aprile 2011, n. 326, in *Ragiusan*, 2012, 338 – 339 – 340, p. 295. Nel medesimo senso si è, talvolta, pronunciata anche la Corte di cassazione: cfr. Cass. civ., S.U., 27 gennaio 2011, n. 1876, in *Ragiusan*, 2012, 333 – 334, p. 307; Cass. civ., S.U., 23 ottobre 2006, n. 23077, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2007, p. 78.

⁽¹¹⁷⁾ Nel senso dell'appartenenza alla giurisdizione del giudice ordinario della controversia avente ad oggetto il rapporto di lavoro del personale universitario con l'azienda ospedaliera, "pur in presenza di un autonomo inquadramento di detta categoria", che corrisponde all'"assetto integrato dell'organizzazione e dell'esercizio delle attività assistenziali, didattiche e di ricerca" connesso allo *status* giuridico di professore universitario, cfr. Cons. Stato, sez. III, 25 settembre 2013, n. 4729, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 11 marzo 2014, n. 1468, cit.; TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 23 maggio 2012, n. 1035, cit. L'inscindibilità dell'attività di assistenza ospedaliera da quella didattico – scientifica non preclude, in effetti, al legislatore, secondo l'orientamento giurisprudenziale in questione, di disciplinare diversamente le due attività, anche sotto il profilo della tutela giurisdizionale: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 18 dicembre 2002, n. 7019, cit.; TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 5 novembre 2007, n. 2513, cit.; TAR Puglia, Bari, sez. I, 22 settembre 2005, n. 3964, cit.

⁽¹¹⁸⁾ Cfr., per tale rilievo, Cons. Stato, sez. VI, 18 dicembre 2002, n. 7019, cit.; TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 23 maggio 2012, n. 1035, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 13 giugno 2008, n. 5903, cit. ; TAR Puglia, Bari, sez. I, 22 settembre 2005, n. 3964, cit.

Deve, dunque, ritenersi che i docenti universitari che prestano attività assistenziale presso le aziende ospedaliere – universitarie siano impiegati statali che, come tutti i docenti universitari, sono assegnati a un posto di servizio presso l'Università per lo svolgimento di attività didattica e scientifica e che, in seguito all'apposito atto di individuazione del direttore generale di cui all'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 517 del 1999, vengono a essere, altresì, incardinati, fermo restando il loro stato giuridico, presso l'azienda ospedaliera per lo svolgimento di attività assistenziale ⁽¹¹⁹⁾. Ci si trova, pertanto, in presenza di personale in rapporto di servizio con lo Stato che è titolare, sulla base del medesimo rapporto di servizio, di due distinti rapporti di ufficio con due enti diversi tra loro e non coincidenti con l'ente con il quale intercorre il rapporto di impiego ⁽¹²⁰⁾.

La coesistenza di diversi rapporti di servizio o di ufficio con enti diversi in capo al medesimo soggetto non rappresenta, come è noto, un fenomeno isolato nel nostro ordinamento. Esistono, infatti, varie ipotesi nelle quali il rapporto di servizio si costituisce con un'amministrazione diversa da quella con la quale intercorre il rapporto di ufficio ⁽¹²¹⁾, talvolta per effetto di provvedimenti di carattere organizzatorio che determinano una temporanea modificazione della posizione funzionale dell'impiegato, il quale, perdurando il rapporto di impiego, viene temporaneamente destinato a prestare servizio presso un'amministrazione diversa da quella a cui appartiene ⁽¹²²⁾, talvolta in base a determinate previsioni legislative, le quali stabiliscono che a un ufficio presso un

⁽¹¹⁹⁾ V., in particolare, a questo proposito, le considerazioni di Cass. civ., S.U., 6 gennaio 1981, n. 31, cit., pp. 743 – 744. Nel senso che il personale universitario svolgente attività assistenziale nell'ambito delle aziende ospedaliere – universitarie “conserva il proprio stato giuridico e rimane, pertanto, titolare di un unico rapporto di servizio con l'Università”, nonostante l'applicazione, per quanto riguarda l'attività assistenziale, delle norme previste per il personale del servizio sanitario nazionale, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 29 maggio 2012, n. 3181, cit.

⁽¹²⁰⁾ Cfr., in tal senso, A.M. SANDULLI, *Op. cit.*, p. 288; F.A. ROVERSI MONACO, in *Il servizio sanitario nazionale*, cit., sub art. 39, p. 380. Di una “duplicità di rapporti di servizio, non coincidenti con il rapporto di impiego”, parlava già, del resto, Cass. civ., S.U., 6 gennaio 1981, n. 31, cit., p. 743.

⁽¹²¹⁾ Cfr. G. SCIULLO, *Op. cit.*, p. 81.

⁽¹²²⁾ Un simile effetto producono, in particolare, i provvedimenti di comando, distacco e collocamento fuori ruolo degli impiegati civili dello Stato: v., al riguardo, A.M. SANDULLI, *Op. cit.*, pp. 335 ss.; nonché M. CANTUCCI, *Op. cit.*, pp. 74 – 75. La esatta distinzione tra le diverse figure è, peraltro, controversa: v. M. COLACITO, *Impiego statale*, in *Enc. dir.*, vol. XX, Milano, 1970, pp. 335 ss. Secondo la giurisprudenza, “il comando o il distacco di dipendenti di un'amministrazione presso altra amministrazione non incide sullo stato giuridico del pubblico dipendente né comporta il sorgere di un nuovo rapporto di impiego con l'ente di destinazione, ma lascia inalterato quello originario alla cui disciplina il dipendente rimane sottoposto con la sola evidente eccezione concernente il rapporto gerarchico nel quale all'ente di appartenenza si sostituisce quello di destinazione”: cfr. Cons. Stato, sez. IV, 4 febbraio 2014, n. 494, in *Foro amm.*, 2014, p. 440; Cass. civ., S.U., 11 dicembre 2007, n. 25839, in *Foro amm.* – *Cons. Stato*, 2008, p. 351; Cons. Stato, sez. VI, 12 dicembre 2000, n. 6551, in *Foro amm.*, 2000, p. 12; Cass. civ., S.U., 14 dicembre 1998, n. 12543, in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 3501; Cass. civ., S.U., 20 gennaio 1993, n. 642, in *Giust. civ.*, *Mass.*, 1993, 84; Corte conti, sez. giur. reg. Veneto, 15 dicembre 2008, n. 1470, in *Riv. Corte conti*, 2008, 6, p. 185; TAR Lazio, sez. III, 2 settembre 2008, n. 8008, in *Foro amm.* – *TAR*, 2008, p. 2475. Nel senso che, nel comando e nel distacco, “il rapporto d'impiego è quello originario, ed esso rimane fermo”, cfr. O. SEPE, *Ancora in tema di comando e distacco di impiegati*, in *Foro amm.*, 1959, I, c. 300; ID., nota a Corte conti, sez. contr., 3 gennaio 1957, n. 85, in *Foro amm.*, 1957, III, 1, c. 30. Alle predette ipotesi può essere accostata la previsione dell'art. 23 – bis del d.lgs. n. 165 del 2001, che contempla la possibilità che i dirigenti delle pubbliche amministrazioni, gli appartenenti alla carriera diplomatica e prefettizia e, limitatamente agli incarichi pubblici, i magistrati ordinari, amministrativi e contabili e gli avvocati e procuratori dello Stato siano collocati in aspettativa senza assegni per lo svolgimento di attività presso soggetti e organismi, pubblici o privati: v., a questo proposito, P. COSMAI, *Op. cit.*, p. 942.

determinato ente pubblico sia istituzionalmente assegnato un soggetto legato da rapporto di impiego con un ente diverso ⁽¹²³⁾. Non mancano, d'altra parte, casi in cui i medesimi soggetti sono contemporaneamente preposti a più uffici, del medesimo ente o di enti diversi, o perché un unico ufficio è istituzionalmente legato da un rapporto di dipendenza con più enti ⁽¹²⁴⁾, o perché più uffici vengono ad avere il medesimo titolare, in via istituzionale, in base a una specifica previsione normativa, o in via transitoria, per effetto di un provvedimento di carattere organizzativo ⁽¹²⁵⁾.

Nel caso del sanitario universitario che svolge attività assistenziale presso l'azienda ospedaliero – universitaria, l'intreccio che si determina tra i diversi rapporti presenta, tuttavia, caratteri del tutto peculiari, nonostante certe analogie che possono riscontrarsi con taluna delle predette figure ⁽¹²⁶⁾. Non solo, infatti, la coesistenza dei diversi rapporti in capo al medesimo soggetto non rappresenta, nell'ipotesi in questione, una mera vicenda di carattere straordinario e temporaneo ⁽¹²⁷⁾, ma i due rapporti di ufficio che legano il docente universitario, rispettivamente, all'Università e all'azienda ospedaliera sono tra loro strettamente collegati e compenetrati, data l'inscindibilità del nesso che sussiste, secondo quanto affermato dalla Corte costituzionale, tra l'attività di assistenza ospedaliera e quella didattica e scientifica affidate al

⁽¹²³⁾ Un'ipotesi di questo genere si verifica, come è noto, oltre che per i professori universitari, per i segretari comunali e provinciali, legati da rapporto di impiego con lo Stato, sebbene assegnati a un posto di servizio presso il Comune o la Provincia: v., al riguardo, G. SCIULLO, *Op. cit.*, p. 81; nonché, anche per altri esempi, A.M. SANDULLI, *Op. cit.*, pp. 287 – 288; G. ROSSI, *Diritto amministrativo*, cit., p. 156; ID., *Introduzione*, cit., p. 133. F. BENVENUTI, *Disegno della amministrazione italiana. Linee positive e prospettive*, Padova, 1996, p. 172, parla, a proposito di queste ipotesi, di “organi propri mediati”.

⁽¹²⁴⁾ E' questo il fenomeno detto dell'“ufficio comune”, il quale “fa parte di un ente, ma per legge esercita compiti di altro ente, cosicché esso ha una doppia dipendenza, una, strutturale e funzionale, con il primo ente..., l'altra, solo funzionale, con il secondo”, e, “a seconda dei compiti svolti, l'attività è imputata all'uno o all'altro ente”: cfr. G. SCIULLO, *Op. cit.*, p. 87, che cita il noto esempio del Sindaco che opera, oltre che come organo del Comune, quale ufficiale del Governo. Sul fenomeno, v., inoltre, anche per altri esempi, A.M. SANDULLI, *Op. cit.*, p. 233; M.S. GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 2000, pp. 69 – 70; G. ROSSI, *Diritto amministrativo*, cit., p. 156; ID., *Introduzione*, cit., p. 133.

⁽¹²⁵⁾ Tale è il caso della “unione di uffici”, nella quale più uffici hanno un unico titolare, per effetto di una norma o sulla base di un atto organizzativo: cfr. G. SCIULLO, *Op. cit.*, p. 87, che cita come esempio della prima ipotesi il Sindaco che è, al tempo stesso, presidente della Giunta comunale, e come esempio della seconda il conferimento, in via interinale, di una direzione generale al direttore di altra direzione generale. In simili ipotesi, i soggetti preposti a un organo, individuale o collegiale, sono, “in quanto tali, investiti anche dei compiti di un organo diverso (del medesimo o di un altro ente)”: cfr. A.M. SANDULLI, *Op. cit.*, p. 233, che sottolinea la differenza tra le ipotesi in questione e quella dell'organo comune a più enti.

⁽¹²⁶⁾ Per un accostamento della situazione del sanitario universitario alle fattispecie del comando e del distacco, fondato sulla dissociazione che si determina, nel caso di specie, tra rapporto di ufficio e rapporto di servizio, cfr. M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 526; P. COSMAI, *Op. cit.*, p. 942.

⁽¹²⁷⁾ Da questo punto di vista, la situazione che si determina appare essenzialmente diversa da quella che si ha nei casi del comando e del distacco, nei quali “il legame funzionale che intercorre fra il dipendente e la struttura che della prestazione dello stesso si avvale non determina una cesura del rapporto di impiego, trattandosi...di una utilizzazione straordinaria e temporanea”, cfr. Cass. civ., sez. VI, 22 dicembre 2011, n. 28519, in *Giust. civ., Mass.*, 2011, 1843. Caratteristiche peculiari della posizione di comando sono, inverso, “la temporaneità della destinazione e, dunque, la sua reversibilità”: cfr. TAR Campania, Salerno, sez. II, 31 gennaio 2008, n. 95, in *Ragiusan*, 2009, 299 – 300, p. 322. Sottolinea il carattere temporaneo del comando anche O. SEPE, *Ancora in tema di comando*, cit., c. 300; ID., nota a Corte conti, sez. contr., 3 gennaio 1957, n. 85, cit., c. 30.

personale medico universitario, per la natura necessariamente teorico – pratica dell’insegnamento medico ⁽¹²⁸⁾, e non possono, pertanto, svolgersi in maniera del tutto indipendente l’uno dall’altro, ma devono, al contrario, coordinarsi e integrarsi reciprocamente ⁽¹²⁹⁾. E ciò comporta conseguenze di rilievo per quanto riguarda, in particolare, la disciplina alla quale il rapporto con l’azienda ospedaliera è soggetto, per la necessità di realizzare, nell’ambito della disciplina medesima, l’imprescindibile contemperamento tra le esigenze dell’assistenza e quelle didattiche e scientifiche che caratterizzano l’insegnamento universitario.

5. – Deve, in primo luogo, rilevarsi come, in considerazione della rilevata compenetrazione tra attività assistenziale e attività didattica e scientifica del docente universitario di materie cliniche, quest’ultimo debba ritenersi titolare di un interesse giuridicamente tutelato allo svolgimento di attività assistenziale. Lo stato di docente universitario, da questo punto di vista, non costituisce, dunque, soltanto il presupposto per l’instaurazione del rapporto con l’azienda ospedaliera, ma fa sorgere, in capo al docente medesimo, un’aspettativa giuridicamente qualificata all’inserimento presso l’azienda ospedaliera e all’assegnazione delle funzioni assistenziali che devono necessariamente essere correlate alle funzioni didattiche e scientifiche proprie della docenza universitaria. A tale aspettativa deve corrispondere un dovere del docente medesimo di svolgere attività di assistenza, rientrando le “funzioni assistenziali inscindibili da quelle di insegnamento e ricerca” tra i compiti istituzionali dei professori di materie cliniche ai sensi dell’art. 1, comma 2, della legge n. 230 del 2005 ⁽¹³⁰⁾, e non essendo consentito al personale docente universitario recedere dall’attività assistenziale al di fuori dei casi di aspettativa o congedo di cui agli artt. 12, 13 e 17 del d.P.R. n. 382 del 1980, nei quali l’obbligo dell’esercizio dell’attività medesima è sospeso in base all’art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 517 del 1999 ⁽¹³¹⁾.

⁽¹²⁸⁾ Cfr. Corte cost., 16 marzo 2001, n. 71, cit. Nel senso che la “compenetrazione” tra l’attività sanitaria assistenziale e quella didattico – scientifica dei docenti universitari delle Facoltà di medicina operanti nelle cliniche e negli istituti universitari di ricovero e cura è “il dato caratterizzante le loro funzioni ed il conseguente stato giuridico”, cfr., altresì, Corte cost., 16 maggio 1997, n. 134, cit.

⁽¹²⁹⁾ In questo senso, osserva M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 526, che si è in presenza di “un doppio incarico, da parte di due amministrazioni diverse”, che darebbe vita a una sorta di “comando a *part – time*”,

⁽¹³⁰⁾ In questo senso, peraltro, già anteriormente all’istituzione del servizio sanitario nazionale, osservava M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., p. 2022, che, data la necessaria connessione tra l’attività assistenziale e i fini istituzionali della ricerca e della didattica, si può, almeno in una certa misura, parlare di “attività assistenziale sanitaria come momento imprescindibile per l’esercizio delle funzioni universitarie che, per loro stessa natura, richiedono un continuo contatto con il malato o il cadavere”, cosicché “tra le funzioni istituzionali dei docenti medici è da riconoscere, ancorché con valore strumentale, un minimo di attività assistenziale”.

⁽¹³¹⁾ Si tratta, in particolare, delle ipotesi di collocamento in aspettativa dei professori per la direzione di istituti e laboratori di ricerca (art. 12), di aspettativa obbligatoria per ragioni di incompatibilità (art. 13) e di autorizzazione concessa dal rettore a dedicarsi a esclusive attività di ricerca scientifica (art. 17). Nel senso che “l’esercizio dell’attività assistenziale per i professori e per i ricercatori è previsto come vero e proprio obbligo”, il quale è sospeso solo nei casi espressamente previsti dall’art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 517 del 1999, cfr. TAR Sicilia,

Sebbene alcune decisioni giurisdizionali abbiano qualificato la situazione soggettiva del docente universitario in ordine all'esercizio di funzioni assistenziali, quanto meno nei confronti dell'Università, come vero e proprio diritto soggettivo, suscettibile anche di tutela risarcitoria, qualora ne sia ingiustificatamente compromesso l'esercizio ⁽¹³²⁾, è certo che essa non si attegga come diritto assoluto e incondizionato, potendo subire un affievolimento in relazione alle esigenze organizzative proprie dell'azienda ospedaliera presso la quale l'attività di assistenza deve essere svolta ⁽¹³³⁾. Si tratta, dunque, di posizione tutelabile a titolo di interesse legittimo, in quanto correlata ai poteri di carattere organizzativo dall'esercizio dei quali dipendono l'istituzione delle necessarie strutture, l'individuazione del personale destinato a svolgere attività assistenziale presso una determinata azienda e l'attribuzione degli specifici incarichi di direzione di struttura e degli altri incarichi di responsabilità e di gestione di programmi finalizzati all'integrazione delle attività assistenziali, didattiche e di ricerca ⁽¹³⁴⁾.

Dalla disciplina dettata, in materia, dal legislatore emerge, in effetti, che "la strutturazione in ambito ospedaliero del docente universitario non è automatica dovendo essere definita nel contesto di rapporti convenzionali tra le Università e, essenzialmente, le Regioni, perché sia armonizzata con le esigenze del Servizio sanitario nazionale" ⁽¹³⁵⁾. Ai sensi dell'art. 5, comma 1, del d.lgs. n.

Catania, sez. III, 12 giugno 2009, n. 1091, cit. Sulle ipotesi di sospensione dell'obbligo di esercizio dell'attività assistenziale, v. F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 322.

⁽¹³²⁾ Cfr., in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 15 febbraio 2006, n. 612, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2006, p. 550, dove si afferma che la nascita di tale diritto coincide con la "chiamata" del professore da parte della Facoltà; nonché Cons. Stato, sez. III, 12 febbraio 2013, n. 839, in *Lav. pubbl. amm.*, 2013, p. 172, con nota di L. VIOLA, *Il medico universitario dimezzato: alla ricerca di una giurisdizione per le controversie dei docenti universitari incaricati di funzioni assistenziali*; TAR Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 16 giugno 2012, n. 433, in *Foro amm. – TAR*, 2012, p. 2000; TAR Liguria, sez. I, 28 settembre 2007, n. 1574, cit.

⁽¹³³⁾ In questo senso, Cons. Stato, sez. VI, 15 febbraio 2006, n. 612, cit.; Cons. Stato, sez. III, 12 febbraio 2013, n. 839, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 11 maggio 2011, n. 2779, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2011, p. 1606; TAR Liguria, sez. I, 28 settembre 2007, n. 1574, cit. Sull'inammissibilità di un'azione giurisdizionale di accertamento volta ad affermare un diritto del docente allo svolgimento di attività assistenziale, dovendosi qualificare il suo interesse come mera aspettativa, v. anche, già in precedenza, TAR Lombardia, Milano, sez. II, 19 giugno 1998, n. 1450, in *Foro amm.*, 1999, p. 1278.

⁽¹³⁴⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 11 maggio 2011, n. 2779, cit., dove si rileva che la pretesa del docente allo svolgimento dell'attività assistenziale corrisponde all'esercizio di un potere che si esprime, ancorché "con effetto riflesso sulla posizione soggettiva degli interessati", attraverso un atto organizzativo il quale "è indefettibile, poiché per la concreta istituzione delle strutture e del correlato posto in organico è necessario ponderare più fattori, quali la disponibilità delle necessarie risorse umane e materiali, la coerenza con gli obiettivi di programmazione generale e settoriale del servizio sanitario nel territorio, la compatibilità con le risorse finanziarie date, la dimensione ottimale di efficienza". Nello stesso senso, Cons. Stato, sez. III, 12 febbraio 2013, n. 839, cit.; TAR Friuli – Venezia Giulia, sez. I, 9 febbraio 2012, n. 50, cit.; TAR Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 16 giugno 2012, n. 433, cit. Sottolinea l'ampiezza della discrezionalità dell'amministrazione nella predisposizione delle strutture organizzative a cui sono preposti dirigenti medici TAR Lazio, sez. III, 1° aprile 2010, n. 5411, cit.

⁽¹³⁵⁾ Così, espressamente, Cons. Stato, sez. VI, 11 maggio 2011, n. 2779, cit., che sottolinea come, in questo senso, dall'evoluzione della normativa regolante il rapporto tra le Università e il servizio sanitario nazionale scaturisca un quadro normativo "complesso e articolato", dovendosi provvedere all'esigenza dello svolgimento dell'attività assistenziale funzionale alla didattica e alla ricerca da parte dei docenti universitari "tramite accordi idonei ad armonizzarla con gli obbiettivi dell'offerta del servizio sanitario e con i criteri di efficienza cui devono conformarsi le relative strutture", con la conseguenza che, "di certo per gli apparati (anche in parte) non

517 del 1999, l'individuazione dei professori e dei ricercatori universitari che svolgono attività assistenziale presso l'azienda ospedaliero – universitaria deve avvenire con apposito atto del direttore generale, adottato d'intesa con il rettore e in conformità ai criteri stabiliti nel protocollo d'intesa tra la Regione e l'Università, anche in relazione al collegamento tra la programmazione universitaria e quella aziendale ⁽¹³⁶⁾.

Né, d'altra parte, la necessaria integrazione tra attività assistenziali e attività didattiche e di ricerca postula, di per sé, il conferimento al docente universitario di specifiche funzioni assistenziali, quali, in particolare, quelle consistenti nella direzione di strutture semplici o complesse ⁽¹³⁷⁾. Dall'art. 5 del d.lgs. n. 517 del 1999 risulta, infatti, che il conferimento ai docenti degli incarichi di direzione di struttura e degli altri incarichi di funzioni assistenziali deve avvenire con appositi atti del direttore generale, adottati in conformità a quanto previsto dal medesimo articolo, e il comma 4 espressamente contempla, fra l'altro, l'eventualità che, in caso di impossibilità di conferimento di un incarico di direzione di struttura, il direttore generale affidi al docente la responsabilità o la gestione di programmi finalizzati all'integrazione delle attività assistenziali, didattiche e di ricerca, i quali "sono assimilati, a tutti gli effetti, agli incarichi di responsabilità rispettivamente di struttura complessa e di struttura semplice" ⁽¹³⁸⁾.

L'amministrazione può, d'altra parte, quando ciò sia richiesto da ragioni di carattere organizzativo, interrompere il rapporto in base al quale sono svolte le funzioni assistenziali, ⁽¹³⁹⁾, ovvero mutare l'incarico assistenziale conferito al singolo docente ⁽¹⁴⁰⁾. Allo stesso modo, essa può, sulla base di specifiche ragioni

integralmente rientranti nell'ambito delle università, la nomina del docente universitario non può determinare, di per sé unilateralmente, l'effetto della costituzione di tali strutture se non sono state concordemente verificate la loro necessità rispetto agli obiettivi programmati del servizio sanitario e la loro efficienza sul piano organizzativo". Nel senso che "non necessariamente l'attività assistenziale deve essere prestata dal docente universitario presso la medesima struttura nella quale risulta incardinato dal punto di vista didattico", cfr. Cons. Stato, sez. VI, 15 febbraio 2006, n. 612.

⁽¹³⁶⁾ In questo senso, si afferma, in giurisprudenza, che la fonte dell'inserimento del docente presso la struttura sanitaria è costituita dalla convenzione stipulata dall'azienda con l'Università, spettando a quest'ultima, "tenuta ad assicurare che il professore eserciti, oltre l'attività didattica, la pratica medica assistenziale", verificare, fra l'altro, che "l'affidamento del programma di attività oggetto del rapporto corrisponda effettivamente per tipo di prestazioni, modalità di svolgimento e fini perseguiti all'attività di supporto di quelle di ricerca e d'insegnamento, cioè che in definitiva l'attività assistenziale richiesta contribuisca effettivamente ad arricchire il patrimonio epistemico del docente": cfr. TAR Liguria, sez. I, 28 settembre 2007, n. 1574, cit.

⁽¹³⁷⁾ Cfr. TAR Campania, Napoli, sez. I, 6 novembre 2012, n. 4425, cit.; TAR Campania, Napoli, sez. II, 15 marzo 2010, n. 1454, cit.

⁽¹³⁸⁾ Tra le funzioni previste dall'art. 5, comma 4, non appare, secondo la giurisprudenza, "macroscopicamente illogico" annoverare il coordinamento di una modesta struttura con pochissimi letti, destinata alla ripresa post – operatoria, in quanto attività, per sua natura, non dissimile, ancorché su scala assai ridotta, da quelle di coordinamento espletabili nelle strutture sanitarie semplici o complesse: cfr. TAR Umbria, sez. I, 14 luglio 2011, n. 220, cit.

⁽¹³⁹⁾ Cfr. TAR Liguria, sez. I, 28 settembre 2007, n. 1574, cit.

⁽¹⁴⁰⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 29 febbraio 2008, n. 752, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2008, p. 570, dove si rileva anche come dal mutamento di incarico possa discendere un mutamento dell'indennità variabile di posizione, che è correlata alla specificità della posizione organizzativa concreta del dirigente.

di carattere organizzativo e finanziario, nell'esercizio dell'ampia discrezionalità che le compete in materia di atti di organizzazione, modificare la struttura di una determinata unità organizzativa ⁽¹⁴¹⁾, o disporre, per ragioni di necessità e urgenza, la temporanea chiusura di alcuni reparti e il trasferimento di varie unità operative in altre strutture ⁽¹⁴²⁾.

Per altro verso, la privazione della possibilità, per il docente, di svolgere funzioni assistenziali potrebbe derivare dall'adozione, da parte del direttore generale, del provvedimento di sospensione dall'attività assistenziale e di allontanamento dall'azienda in caso di gravissime mancanze ai doveri d'ufficio. Come ha affermato la giurisprudenza, infatti, il principio dell'inscindibilità delle funzioni assistenziali dai compiti didattici è destinato a "recedere a fronte di misure prefigurate dall'ordinamento di settore a tutela della corretta erogazione delle prestazioni di cura ed assistenza da parte delle aziende ospedaliere ed al livello di adeguatezza e di efficacia delle stesse" ⁽¹⁴³⁾.

Il principio dell'inscindibilità delle funzioni assistenziali da quelle didattiche e di ricerca del docente universitario di materie cliniche, affermato dalla richiamata giurisprudenza costituzionale, comporta, peraltro, che "l'organizzazione delle aziende ospedaliere universitarie deve rispondere anche all'esigenza di consentire l'espletamento delle funzioni istituzionali delle facoltà di medicina e chirurgia e deve assicurare lo svolgimento dell'attività assistenziale necessaria per l'assolvimento dei compiti istituzionali delle università in coerenza con le esigenze della didattica e della ricerca" ⁽¹⁴⁴⁾. Di fronte ai poteri organizzativi delle amministrazioni, deve, dunque, riconoscersi al docente un interesse giuridicamente protetto, qualificabile come interesse legittimo, a una strutturazione dell'organizzazione del servizio idonea a rispondere alla predetta esigenza ⁽¹⁴⁵⁾. Dalla disciplina del conferimento degli incarichi dettata dall'art. 5 del d.lgs. n. 517 del 1999 emerge, poi, che il docente medesimo ha una specifica aspettativa giuridicamente garantita, parimenti qualificabile come interesse legittimo ⁽¹⁴⁶⁾, a vedersi affidato, prioritariamente,

⁽¹⁴¹⁾ Cfr. TAR Campania, Napoli, sez. I, 3 giugno 2013, n. 2865, in *Foro amm. – TAR*, 2013, p. 2013, concernente un'ipotesi di rimodulazione di un'unità operativa complessa in unità operativa semplice dipartimentale.

⁽¹⁴²⁾ Cfr. TAR Campania, Napoli, sez. II, 9 settembre 2011, n. 4372, cit.

⁽¹⁴³⁾ Cfr., in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 10 marzo 2011, n. 1539, cit., dove si osserva che "il concorrente esercizio delle funzioni didattiche con quelle di cura presuppone che le seconde siano indenni da mende e non incorrano in misure che ne precludano l'esercizio nell'azienda ospedaliera presso la quale sono strutturati i docenti della facoltà di medicina".

⁽¹⁴⁴⁾ Così, Cons. Stato, sez. III, 12 febbraio 2013, n. 839, cit. Nello stesso senso, Cons. Stato, sez. VI, 11 maggio 2011, n. 2779, cit., dove si rileva che il potere organizzativo concernente l'istituzione e l'assetto delle strutture del servizio sanitario è "attribuito anche al fine di assicurare al meglio l'interesse pubblico specifico alla integrazione della funzione assistenziale nell'esercizio della docenza medica"; nonché TAR Friuli – Venezia Giulia, sez. I, 9 febbraio 2102, n. 50, cit.

⁽¹⁴⁵⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. III, 12 febbraio 2013, n. 839, cit.; TAR Friuli – Venezia Giulia, sez. I, 9 febbraio 2012, n. 50, cit.

⁽¹⁴⁶⁾ La natura di interesse legittimo della situazione soggettiva di cui è titolare il docente non muta nelle ipotesi in cui la pretesa del docente medesimo sia, di fatto, diretta a ottenere l'affidamento dell'incarico dell'unica

ove ne sussistano i presupposti, un incarico di direzione di struttura, complessa o semplice, potendo solo nell'ipotesi di impossibilità di conferimento di uno di tali incarichi essere affidata al docente la responsabilità o la gestione di uno dei diversi programmi contemplati dall'art. 5, comma 4 ⁽¹⁴⁷⁾.

La sussistenza di un interesse giuridicamente qualificato del docente allo svolgimento di funzioni assistenziali impone, dunque, all'amministrazione, di fronte all'istanza volta a ottenere l'affidamento al docente di un incarico di funzioni assistenziali finalizzato a consentire lo svolgimento dell'attività assistenziale necessariamente correlata ai compiti didattici e di ricerca, di esaminare l'istanza stessa alla luce della disciplina vigente e di fornire una adeguata motivazione circa le ragioni di carattere organizzativo che non ne consentano l'accoglimento ⁽¹⁴⁸⁾. Nell'ipotesi in cui, poi, si verifichi la cessazione delle funzioni assistenziali attribuite a un determinato docente, anche qualora essa non consegua a una scelta discrezionale dell'amministrazione, deve ritenersi che l'azienda ospedaliera non possa disporre la revoca pura e semplice dell'incarico, senza avere, quanto meno, previamente esplorato la possibilità di attribuire al docente un incarico diverso, che salvaguardi la continuità della funzione assistenziale ⁽¹⁴⁹⁾. E, d'altra parte, le determinazioni dell'azienda in ordine all'organizzazione interna delle strutture dipartimentali e alla disponibilità di personale e di risorse, pur configurandosi come discrezionali ed essendo, pertanto, correlate a una situazione di interesse legittimo del docente, non possono pregiudicare lo svolgimento, da parte del docente investito dell'incarico di direzione di struttura, delle funzioni essenziali per soddisfare, fra l'altro, le peculiari esigenze connesse alle attività didattiche e scientifiche ⁽¹⁵⁰⁾.

struttura di un determinato tipo esistente in una determinata realtà universitaria, essendo, "in astratto, la situazione che egli fa valere...caratterizzata dalla pretesa alla corretta applicazione di quelle norme, strettamente legate alla fondamentale previsione che "le attività assistenziali svolte dai professori e dai ricercatori universitari si integrano con quelle di didattica e ricerca", e avendo, pertanto, per oggetto "il proprio diritto – dovere a svolgere l'attività assistenziale prevista per il suo ruolo e qualifica, e non la mera richiesta di un incarico dirigenziale": cfr. TAR Sicilia, Catania, sez. III, 12 giugno 2009, n. 1091, cit.

⁽¹⁴⁷⁾ In tal senso, TAR Sicilia, Catania, sez. III, 12 giugno 2009, n. 1091, cit.

⁽¹⁴⁸⁾ Cfr., in tal senso, TAR Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 16 giugno 2012, n. 433, cit. Sull'onere dell'amministrazione di dimostrare l'effettiva insussistenza di modalità di organizzazione idonee a soddisfare, in concreto, la pretesa del docente allo svolgimento dell'attività assistenziale, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 11 maggio 2011, n. 2779, cit.; Cons. Stato, sez. VI, 10 dicembre 2009, n. 7739, in *www.giustizia-amministrativa.it*.

⁽¹⁴⁹⁾ Così, TAR Lombardia, Milano, sez. I, 26 maggio 2004, n. 1775, cit. Nel senso che, data l'inscindibilità dell'attività assistenziale da quella didattica e di ricerca, deve ritenersi illegittimo il provvedimento che dispone l'esclusione del docente dalla dotazione organica dell'azienda ospedaliera senza farsi carico del problema di assicurare al docente medesimo lo svolgimento della necessaria attività di assistenza, cfr. TAR Sicilia, Catania, sez. III, 6 dicembre 2013, n. 2962, cit.; TAR Sicilia, Catania, sez. III, 21 novembre 2013, n. 2787, cit.

⁽¹⁵⁰⁾ Si tratta, come afferma la giurisprudenza, di quelle competenze e funzioni proprie dei dirigenti sanitari che "non possono essere né svuotate né sminuite" e che comprendono, in particolare, "l'autonomia tecnico-professionale, con le connesse responsabilità, che caratterizza l'attività dei dirigenti sanitari nello svolgimento delle proprie mansioni e funzioni", "lo svolgimento delle funzioni di direzione e di organizzazione della struttura, nonché l'adozione delle relative decisioni necessarie per il corretto espletamento del servizio e per realizzare l'appropriatezza degli interventi con finalità preventive, diagnostiche, terapeutiche e riabilitative, attuati nella struttura loro affidata; attribuite ai dirigenti con incarico di direzione di struttura complessa", "l'utilizzazione delle strutture assistenziali e lo svolgimento delle relative attività da parte del personale universitario ed ospedaliero per scopi di didattica e di

L'ingiustificata privazione della possibilità di svolgere i compiti assistenziali da parte del docente determina una responsabilità dell'amministrazione che abbia causato il pregiudizio per i danni patrimoniali e morali da lui subiti ⁽¹⁵¹⁾. E analoga responsabilità può sorgere in conseguenza di determinazioni organizzative che abbiano pregiudicato l'espletamento, da parte del docente, delle funzioni essenziali che devono ritenersi insuscettibili di svuotamento o di compressione ⁽¹⁵²⁾.

6. – Problemi di analoga natura possono porsi al momento della cessazione del docente dalle funzioni assistenziali, in relazione alla previsione di cui all'art. 15 *novies*, comma 2, del d.lgs. n. 502 del 1992, che dispone la cessazione del personale medico universitario dallo svolgimento delle ordinarie attività assistenziali, nonché dalla direzione delle strutture assistenziali, al raggiungimento del limite massimo di età di sessantasette anni ⁽¹⁵³⁾. Poiché detto limite di età risulta inferiore a quello previsto per il collocamento a riposo

ricerca”, “la soddisfazione delle “peculiari esigenze connesse alle attività didattiche e scientifiche”: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 30 maggio 2007, n. 2758, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2007, p. 1589. L'inscindibilità delle funzioni assistenziali da quelle di insegnamento e di ricerca, d'altra parte, comporta che “l'impovertimento delle prime incida anche sulla garanzia predisposta per le seconde dalla normativa speciale sullo stato giuridico dei docenti universitari”: cfr. TAR Campania, Napoli, sez. II, 8 maggio 2009, n. 2480, in *Lav. giur.*, 2009, p. 934, con nota di P. COSMAI, *L'organizzazione costrittiva nelle A.U.S.L. e dirigenti medici – universitari*, cit. V. anche TAR Puglia, Bari, sez. II, 12 dicembre 2007, n. 2958, cit. Principi analoghi erano stati affermati, d'altra parte, anche dalla giurisprudenza anteriore alle recenti riforme del servizio sanitario nazionale: cfr. Cons. giust. amm., 3 dicembre 1982, n. 73, in *Foro amm.*, 1983, I, p. 112.

⁽¹⁵¹⁾ Cfr., in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 15 febbraio 2006, n. 612, cit.; L'entità del risarcimento non potrebbe, peraltro, corrispondere all'ammontare delle competenze economiche che sarebbero derivate dal conferimento di un determinato incarico, data l'insussistenza di un diritto soggettivo perfetto all'ottenimento dell'incarico medesimo: cfr. TAR Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 16 giugno 2012, n. 433, cit.

⁽¹⁵²⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 30 maggio 2007, n. 2758, cit.; TAR Puglia, Bari, sez. II, 12 dicembre 2007, n. 2958, cit.; nonché TAR Campania, Napoli, sez. II, 8 maggio 2009, n. 2480, cit., a proposito della quale v., altresì, le considerazioni di P. COSMAI, *Op. cit.*, pp. 943 ss.

⁽¹⁵³⁾ E' opportuno, peraltro, precisare che, mentre il citato art. 15 *novies*, comma 2, aveva dettato una normativa transitoria per il personale già in servizio, che prevedeva la cessazione dalle ordinarie attività assistenziali all'età di settanta anni per chi, alla data del 31 dicembre 1999, avesse compiuto sessantasei anni, e all'età di sessantotto anni per chi, alla medesima data, avesse compiuto sessanta anni, l'art. 1, comma 18, della legge n. 230 del 2005 ha, in seguito, stabilito, in via generale, che “i professori di materie cliniche in servizio alla data di entrata in vigore della presente legge mantengono le proprie funzioni assistenziali e primarie, inscindibili da quelle di insegnamento e ricerca e ad esse complementari, fino al termine dell'anno accademico nel quale si è compiuto il settantesimo anno di età”. Quest'ultima disposizione ha, dunque, eliminato la dissociazione tra la cessazione dalle ordinarie attività assistenziali e l'età del collocamento a riposo che la norma dell'art. 15 *novies*, comma 2, creava, limitatamente, peraltro, ai “professori di materie cliniche in servizio alla data di entrata in vigore” della legge n. 230 del 2005. Non sembra, dunque, potersi affermare che la nuova disposizione abbia implicitamente abrogato il predetto art. 15 *novies*, comma 2, come pure si è sostenuto, in dottrina (cfr. P. DE ANGELIS, *Collocamento a riposo docenti di materie cliniche: commento a Corte costituzionale 9 maggio 2013*, n. 83, in *San. pubbl. priv.*, 2014, p. 120; L. CHIELLINI, *Commento alle nuove disposizioni introdotte dalla legge n. 230 del 4.11.2005, in materia di pensionamento assistenziale dei medici universitari*, www-3.unipv.it/webdoc/welcome_file/DOCUMENTO%20CHIELLINI.pdf, pp. 5, 12), sebbene, come è evidente, l'ambito di applicazione del medesimo articolo ne risulti notevolmente ridotto. Sui problemi interpretativi e applicativi a cui dà luogo la citata disposizione di cui all'art. 1, comma 18, v., in generale, P. DE ANGELIS, *Op. cit.*, pp. 120 ss.; L. CHIELLINI, *Op. cit.*, pp. 5 ss.

dei docenti universitari ⁽¹⁵⁴⁾, il medesimo art. 15 *novies*, comma 2, al fine di evitare che questi si trovino, successivamente al compimento dei sessantasette anni e fino al momento del pensionamento, nell'impossibilità di esercitare attività di assistenza, stabilisce che i protocolli d'intesa tra le Regioni e le Università e gli accordi attuativi dei medesimi, stipulati tra le Università e le aziende sanitarie, debbano disciplinare "le modalità e i limiti per l'utilizzazione del suddetto personale universitario per specifiche attività assistenziali strettamente correlate all'attività didattica e di ricerca" ⁽¹⁵⁵⁾. E la Corte costituzionale, richiamando il principio della necessaria compenetrazione tra attività di assistenza e attività didattico – scientifica del personale medico universitario, che esclude "la scissione tra l'uno e l'altro settore di attività, con la conseguente creazione di figure di docenti medici destinati ad un insegnamento privo del supporto della necessaria attività assistenziale", ha dichiarato la predetta disposizione costituzionalmente illegittima, nella parte in cui disponeva "la cessazione del personale medico universitario...dalle ordinarie attività assistenziali, nonché dalla direzione delle strutture assistenziali, al raggiungimento dei limiti massimi di età ivi indicati, in assenza della stipula dei protocolli d'intesa tra università e regioni previsti dalla stessa norma ai fini della disciplina delle modalità e dei limiti per l'utilizzazione del suddetto personale universitario per specifiche attività assistenziali strettamente connesse all'attività didattica e di ricerca" ⁽¹⁵⁶⁾.

Alla luce di quanto statuito dalla citata pronuncia della Corte costituzionale, la giurisprudenza ha affermato che la cessazione dalle ordinarie attività assistenziali del personale medico universitario "non interferisce sulle connesse attività assistenziali, nel senso che al docente universitario...è consentito di continuare a svolgere, nell'ambito dell'attività accademica consentitagli, anche una qualche attività assistenziale", e ha, conseguentemente,

⁽¹⁵⁴⁾ L'art. 1, comma 17, della legge n. 230 del 2005 prevede che, per i professori ordinari e associati nominati secondo le disposizioni della medesima legge, il collocamento a riposo avvenga al compimento del settantesimo anno di età. La Corte costituzionale ha, come è noto, dichiarato illegittima la norma di cui all'art. 25 della legge n. 240 del 2010, che escludeva, per i professori e i ricercatori universitari, la possibilità del trattenimento in servizio per un ulteriore biennio: cfr. Corte cost., 9 maggio 2013, n. 83, in *San. pubbl. priv.*, 2014, p. 104, con nota di P. DE ANGELIS. Da ultimo, tuttavia, l'art. 1 del d.l. n. 90 del 2014, conv. in l. n. 112 del 2014, ha escluso la possibilità del trattenimento in servizio, abrogando espressamente le norme che la prevedevano e disponendo anche che i trattenimenti in servizio già in essere conservino efficacia non oltre il 31 ottobre 2014 e che quelli non ancora efficaci alla data di entrata in vigore del decreto – legge siano revocati. Sull'evoluzione della normativa in materia di collocamento a riposo dei docenti universitari, con particolare riferimento ai docenti di materie cliniche, v. P. DE ANGELIS, *Collocamento a riposo*, cit., pp. 109 ss.

⁽¹⁵⁵⁾ Su tale previsione, v. L. CHIellini, *Il problematico pensionamento assistenziale dei professori universitari*, in *San. pubbl.*, 2001, pp. 1009 ss.; ID., *Commento*, cit., pp. 1 ss.; P. FALLETTA, *Op. cit.*, p. 305; A. BARDUSCO, *Servizio sanitario*, cit., p. 958.

⁽¹⁵⁶⁾ Così, Corte cost., 16 marzo 2001, n. 71, cit. Sulla sentenza in questione, v. la nota di E. PAPARELLA, in *Giur. it.*, 2001, pp. 2015 ss.; e quella di R. IANNOTTA, in *Foro amm.*, 2001, p. 803. Sui principi affermati da tale sentenza, v., inoltre, P. FALLETTA, *Op. cit.*, pp. 305 – 306; L. CHIellini, *Il problematico pensionamento*, cit., pp. 1010 ss.; ID., *Commento*, cit., pp. 3 – 4; M. IMMORDINO, *Op. cit.*, pp. 235 ss.; A. BARDUSCO, *Servizio sanitario*, cit., pp. 958 – 959.

ritenuto illegittima la cessazione dall'attività assistenziale disposta prima della stipulazione dei protocolli d'intesa necessari a garantire una sia pure limitata attività assistenziale, correlata all'attività didattica e di ricerca ⁽¹⁵⁷⁾, ovvero in assenza dei necessari accordi attuativi ⁽¹⁵⁸⁾. La precisa determinazione delle funzioni che il docente può continuare a svolgere, ferma restando la cessazione delle attività assistenziali ordinarie ⁽¹⁵⁹⁾, è rimessa a una valutazione discrezionale delle amministrazioni che stipulano il protocollo d'intesa, sindacabile solo, come è regola generale, sotto il profilo della ragionevolezza ⁽¹⁶⁰⁾. Deve, tuttavia, ritenersi che il docente abbia un interesse giuridicamente qualificato a ottenere l'assegnazione di quelle funzioni che possano considerarsi essenziali all'attività istituzionale, didattica e scientifica, del docente universitario ⁽¹⁶¹⁾, che impone, fra l'altro, all'amministrazione di tenere conto dell'eventuale apporto collaborativo di quest'ultimo in ordine all'individuazione delle funzioni stesse e di fornire la motivazione dell'eventuale impossibilità di attribuzione delle funzioni richieste dall'interessato ⁽¹⁶²⁾.

Non diversamente da quanto avviene all'atto del conferimento delle funzioni assistenziali, anche al momento della cessazione delle stesse, se questa

⁽¹⁵⁷⁾ Cfr., in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 10 maggio 2013, n. 2557, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2013, p. 1383; Cons. Stato, sez. VI, 5 settembre 2005, n. 4507, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2005, p. 2663; Cons. Stato, sez. VI, 17 settembre 2001, n. 4878, cit. Alla medesima conclusione, peraltro, la giurisprudenza era già pervenuta, prima dell'intervento della Corte costituzionale, sulla base di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 15 *novies*, comma 2: cfr. TAR Lazio, sez. III, 21 giugno 2000, n. 5104, in *Foro amm.*, 2001, p. 724. Allo stesso modo, illegittima è stata ritenuta la cessazione dalle attività assistenziali disposta sulla base di protocolli d'intesa stipulati prima della pubblicazione delle linee guida ministeriali prescritte dall'art. 1 del d.lgs. n. 517 del 1999: cfr. TAR Lazio, sez. III, 3 aprile 2002, n. 2718, in *Foro amm. – TAR*, 2002, p. 1309.

⁽¹⁵⁸⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 10 marzo 2004, n. 1214, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2004, p. 908.

⁽¹⁵⁹⁾ Cfr., per tale rilievo, TAR Puglia, Bari, sez. I, 20 maggio 2004, n. 2201, cit.; TAR Puglia, Bari, sez. I, 20 maggio 2004, n. 2200, cit. La cessazione delle attività assistenziali ordinarie rende, conseguentemente, legittima la nomina di un nuovo direttore della struttura alla quale era preposto il docente cessato: cfr. TAR Lazio, sez. III, 19 settembre 2006, n. 8777, in *Foro amm. – TAR*, 2006, p. 2927.

⁽¹⁶⁰⁾ Cfr., in tal senso, TAR Lazio, sez. III, 29 settembre 2003, n. 7823, in *Foro amm.*, 2003, p. 3563, che esclude la diretta censurabilità, in sede di giudizio di legittimità, della consistenza delle funzioni previste, la quale è “frutto di scelta tecnica maturata in via pattizia tra Università e Regione”, e ritiene non irragionevole le previsioni di un'attività del docente “mediante utilizzo, nell'ambito del dipartimento di appartenenza e delle rispettive discipline di afferenza, fino al 60 % del monte ore previsto dal relativo stato giuridico universitario”. Secondo TAR Puglia, Bari, sez. I, 20 maggio 2004, n. 2201, cit.; TAR Puglia, Bari, sez. I, 20 maggio 2004, n. 2200, cit., può ritenersi rispettosa della regola legale la previsione, per i docenti cessati dalle ordinarie attività assistenziali, di una gamma di attività che vanno dalla “responsabilità clinica completa e diretta dei singoli pazienti o gruppi di pazienti, tenuto anche conto delle liste di attesa”, alla “responsabilità di singole prestazioni o gruppi di prestazioni”, alla “collaborazione con il Direttore della struttura assistenziale per la gestione di casi clinici rilevanti ai fini del raggiungimento degli obiettivi formativi degli insegnamenti loro affidati o della ricerca scientifica”, alla “partecipazione alle attività dei centri per patologie complesse o rare e/o per procedure medico-chirurgiche innovative di tipo diagnostico o terapeutico necessarie all'espletamento degli insegnamenti nei corsi di laurea, nelle scuole di specializzazione e delle attività di ricerca”, alla “attività di tipo ambulatoriale”, alla “attività di consulenza”, alla “utilizzo programmata e concordata con il Direttore della struttura di posti letto fino ad un massimo di tre”, all’“accesso ai pazienti per fini didattici, previo accordo con il Direttore”, all’“accesso alla casistica clinica per attività di ricerca”, alla “attività di referente di sperimentazione clinica”, alla “responsabilità scientifica di progetti di ricerca proposti dal docente e finanziati dall'Azienda, dalla Regione e da altri Enti”.

⁽¹⁶¹⁾ Sulla esigenza che residuino, in capo all'interessato, “compiti assistenziali, da non considerare marginali, ma essenziali all'attività istituzionale, didattica e scientifica, come da intesa tra Direttore Generale e Rettore”, cfr. TAR Lazio, sez. III, 29 settembre 2003, n. 7823, cit.

⁽¹⁶²⁾ Cfr., in tal senso, TAR Lazio, sez. III, 19 settembre 2006, n. 8777, cit.

avvenga in un momento anteriore al pensionamento, non può disconoscersi al docente un interesse giuridicamente tutelato a non vedersi completamente privato dell'attività assistenziale che costituisce il necessario complemento delle sue funzioni istituzionali didattiche e di ricerca. E anche in questa ipotesi l'illegittima cessazione dalle funzioni assistenziali disposta senza che si sia adeguatamente provveduto ad assicurare la continuità delle attività da riconoscere come essenziali può comportare la responsabilità patrimoniale dell'amministrazione per il pregiudizio che ne sia derivato al docente ⁽¹⁶³⁾.

7. – La coesistenza, in capo al docente universitario incaricato dello svolgimento di attività assistenziale presso l'azienda ospedaliero – universitaria di un duplice rapporto di ufficio, con l'Università e con l'azienda, richiede che le modalità di svolgimento dell'attività assistenziale siano coordinate con l'assolvimento dei compiti accademici del docente, in modo da prevenire o risolvere eventuali conflitti e da realizzare, al contrario, la necessaria integrazione tra funzioni che risultano tra loro inscindibilmente collegate ⁽¹⁶⁴⁾. L'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 517 del 1999 espressamente stabilisce, del resto, che le attività assistenziali svolte dai professori e dai ricercatori universitari devono integrarsi con quelle di didattica e di ricerca ⁽¹⁶⁵⁾.

Il decreto legislativo del 1999 detta, per diversi aspetti, una disciplina piuttosto dettagliata, prevedendo, in generale, l'applicabilità al personale universitario, per quanto attiene all'esercizio dell'attività assistenziale, al rapporto con le aziende e a quello con il direttore generale delle norme stabilite per il personale del servizio sanitario nazionale, indicando specificamente una serie di disposizioni a cui i sanitari universitari sono soggetti, enunciando espressamente le ipotesi tassative di sospensione dell'obbligo dell'esercizio dell'attività assistenziale, regolando le condizioni e le modalità di conferimento degli incarichi di funzioni assistenziali e le relative valutazioni e verifiche. In modo particolarmente minuzioso sono regolate l'opzione tra esercizio di attività assistenziale intramuraria ed esercizio di attività libero professionale extramuraria e le conseguenze che essa comporta ⁽¹⁶⁶⁾. Successivi interventi del

⁽¹⁶³⁾ Cfr., in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 10 maggio 2013, n. 2557, cit.; nonché, in dottrina, L. CHIELLINI, *Il problematico pensionamento*, cit., pp. 1013 – 1014.

⁽¹⁶⁴⁾ Già Corte cost., 2 giugno 1977, n. 103, cit., del resto, osservava che, “in un ipotetico conflitto tra doveri assistenziali e doveri didattici o accademici, dovrà pervenirsi in concreto ad un ragionevole contemperamento degli uni e degli altri, da ricercarsi con appropriate forme e nelle competenti sedi”. Osserva, al riguardo, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 528, che “non dovrebbe sussistere...nessuna prevalenza di un'attività sull'altra ma...un'integrazione il più possibile proficua e tesa ad obiettivi condivisi”.

⁽¹⁶⁵⁾ Sottolinea espressamente tale esigenza di integrazione delle prestazioni assistenziali con quelle didattiche e di ricerca M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 530 – 531, il quale, peraltro, rileva anche che, “da un punto di vista organizzativo ed interno all'azienda, le stesse prestazioni devono necessariamente rimanere distinte in base agli enti di riferimento”.

⁽¹⁶⁶⁾ Su tale disciplina, v. F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., pp. 322 ss.

legislatore hanno, d'altra parte, eliminato gli aspetti della disciplina della predetta opzione che sollevavano i maggiori dubbi di legittimità costituzionale, prevedendo la reversibilità della scelta, la compatibilità tra rapporto di lavoro non esclusivo e conferimento di incarichi di direzione di struttura e la possibilità di utilizzare, per l'attività libero professionale *intra moenia*, gli studi professionali privati, in carenza di strutture e spazi idonei presso le aziende ⁽¹⁶⁷⁾.

In linea di principio, il legislatore ha distinto il rapporto con l'azienda ospedaliero – universitaria, assoggettato alla normativa dettata per il personale del servizio sanitario nazionale e ai poteri organizzativi e direttivi del direttore generale, dallo stato giuridico dei docenti universitari impegnati nell'attività assistenziale, che rimane quello proprio del personale docente universitario ⁽¹⁶⁸⁾. Al direttore generale è, quindi, attribuita la competenza ad adottare gli atti che attengono allo svolgimento del rapporto con l'azienda, quali l'individuazione del personale da impiegare nell'attività assistenziale, il conferimento e la revoca degli incarichi, la sospensione dall'attività assistenziale e l'allontanamento dall'azienda di singoli professori o ricercatori, mentre rimangono di competenza degli organi universitari i provvedimenti incidenti sullo *status* dei docenti, quali quelli di collocamento in aspettativa o di congedo di cui agli artt. 12, 13 e 17 del d.P.R. n. 382 del 1980 e i provvedimenti disciplinari ⁽¹⁶⁹⁾.

E' evidente, tuttavia, che vari aspetti del rapporto dei docenti universitari con l'azienda ospedaliera non trovano una compiuta disciplina a livello legislativo, né, d'altra parte, indicazioni molto più precise si ricavano dalle linee

⁽¹⁶⁷⁾ In questo senso dispongono, ora, gli artt. 15 *quater* e 15 *quinquies* del d.lgs. n. 502 del 1992. In seguito alle citate modifiche legislative, la Corte costituzionale, investita di talune questioni di legittimità costituzionale relative alla disciplina previgente, ha restituito gli atti al giudice *a quo* per una nuova valutazione sulla rilevanza, e il giudice amministrativo ha dichiarato manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale che erano state anteriormente prospettate in relazione alle previsioni del d.lgs. n. 517 del 1999: cfr. Corte cost., ord. 12 aprile 2005, n. 152, in *San. pubbl.*, 2005, p. 80, con nota di C. CORBETTA, *Il quadro normativo relativo alle attività del personale sanitario universitario: esigenza di un nuovo esame delle questioni*; TAR Lazio, sez. III, 7 novembre 2007, n. 10954, cit. Sulle modifiche apportate alla disciplina dell'esclusività del rapporto di lavoro, v. C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., pp. 180 ss.; A. BARDUSCO, *Servizio sanitario*, cit., pp. 959 ss. Sui dubbi di legittimità a cui dette previsioni potevano dare luogo, v. M. IMMORDINO, *Op. cit.*, pp. 239 ss.; M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 526 ss.; K. CECCARELLI, *Op. cit.*, pp. 165 ss.; M. MONTINI, *Medici universitari ed attività libero – professionali*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2000, pp. 364 ss.; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 329. Su taluni problemi posti dalla normativa anteriore, v. anche G. CAIA, *Medici universitari e incompatibilità di cui all'art. 4 comma 7 della legge n. 412 del 1991*, in *San. pubbl.*, 1994, pp. 409 ss.; F. SAITTA, *Su talune ipotesi di incompatibilità dei docenti universitari medici*, in *San. pubbl.*, 1995, pp. 721 ss. In generale, sulla disciplina dell'esclusività del rapporto di lavoro dei dirigenti sanitari, v. P. FALLETTA, *Op. cit.*, pp. 301 ss.

⁽¹⁶⁸⁾ Cfr. F.C. RAMPULLA, *Op. cit.*, p. 321; M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 530. Da questo punto di vista, si spiega la preclusione che sussiste, secondo la giurisprudenza, a carico dell'atto aziendale, al quale è demandata la disciplina dell'organizzazione e del funzionamento delle strutture dell'azienda ospedaliero – universitaria, in ordine alla disciplina di aspetti incidenti sullo *status* soggettivo dei docenti: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 25 marzo 2009, n. 1789, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2009, p. 841.

⁽¹⁶⁹⁾ In tal senso, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 525 – 526. Un analogo criterio di ripartizione delle competenze era già proposto, peraltro, anteriormente all'istituzione del servizio sanitario nazionale, da M. RAMPINI, *Sul tema dei rapporti convenzionali*, cit., pp. 2021 – 2022. Si tratta, del resto, di criterio comunemente seguito nelle ipotesi di coesistenza di più rapporti di servizio o di ufficio in capo al medesimo soggetto: v., al riguardo, M. CANTUCCI, *Op. cit.*, pp. 113 ss.

guida contenute nel d.p.c.m. 24 maggio 2001, che dettano, per lo più, indirizzi alquanto generali ⁽¹⁷⁰⁾, e negli stessi protocolli d'intesa stipulati sulla base delle medesime ⁽¹⁷¹⁾. In molti casi, il contemperamento tra i diversi interessi e le diverse esigenze deve, pertanto, essere realizzato in sede di adozione dei concreti atti di gestione del rapporto con il singolo docente, ed è significativo, da questo punto di vista, che per numerosi di tali atti la legge richieda il concorso tanto dell'azienda, quanto dell'Università ⁽¹⁷²⁾, ora nella forma dell'intesa ⁽¹⁷³⁾, ora del parere ⁽¹⁷⁴⁾, che, talvolta, deve essere espresso da appositi organi collegiali a composizione mista ⁽¹⁷⁵⁾. Ne consegue, fra l'altro, una limitazione dei poteri di gestione attribuiti al direttore generale in relazione al personale universitario, che trova la sua giustificazione nell'esigenza, normativamente sancita, che le attività assistenziali svolte dai professori e dai ricercatori universitari si integrino con quelle didattiche e di ricerca ⁽¹⁷⁶⁾.

Significativa appare, da questo punto di vista, la differenza tra la condizione del docente universitario che svolge attività assistenziale presso l'azienda ospedaliero – universitaria sulla base degli appositi protocolli di intesa e quella del docente che riceve un incarico di direzione di struttura complessa in

⁽¹⁷⁰⁾ Sulle disposizioni del d.p.c.m. 24 maggio 2001 in materia di personale, v. F.C. RAMPULLA, *Le incerte linee guida*, cit., pp. 885 ss.; M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 528 – 529.

⁽¹⁷¹⁾ Osserva, a questo proposito, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 529 – 530, che, per quanto riguarda gli aspetti collegati ai rapporti di lavoro dei docenti universitari, nei protocolli d'intesa stipulati “si riscontra spesso un rinvio della loro regolamentazione all'atto aziendale”.

⁽¹⁷²⁾ In questo senso, si è affermato, in giurisprudenza, che non solo la regolamentazione del rapporto tra Università e azienda ospedaliera, ma anche la gestione dei singoli rapporti con i medici universitari è rimessa, di norma, all'intesa tra i due enti: cfr. TAR Lombardia, Milano, sez. I, 26 maggio 2004, n. 1775, cit.

⁽¹⁷³⁾ L'intesa con il rettore è richiesta per l'adozione, da parte del direttore generale, dell'atto di individuazione dei professori e dei ricercatori che devono svolgere attività assistenziale presso l'azienda, nonché per il conferimento e la revoca di incarichi di direzione di struttura complessa. Come rileva la dottrina, taluni protocolli di intesa prevedono che l'intesa con il rettore sia necessaria, pur in assenza di previsione legislativa in tal senso, anche per l'attribuzione di incarichi di direzione di struttura semplice e di incarichi professionali, nonché per la revoca di qualsiasi tipo di incarico: v. M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 529 – 530. Per contro, il rilascio, da parte del rettore, dell'autorizzazione di cui all'art. 17 del d.P.R. n. 382 del 1980 richiede la previa intesa con il direttore generale, per assicurare la compatibilità con l'ordinario esercizio dell'attività assistenziale.

⁽¹⁷⁴⁾ Il rettore deve, in particolare, essere sentito dal direttore generale ai fini dell'affidamento della responsabilità o della gestione di programmi finalizzati all'integrazione delle attività assistenziali, didattiche e di ricerca

⁽¹⁷⁵⁾ In base all'art. 5, comma 14, il provvedimento con cui il direttore generale dispone la sospensione dall'attività assistenziale e l'allontanamento dall'azienda di un professore o di un ricercatore universitario deve essere adottato su parere conforme di un apposito comitato di tre garanti, nominati d'intesa tra rettore e direttore generale.

⁽¹⁷⁶⁾ Cfr., per tale rilievo, E. CARLONI, *Dagli IRCCS ai Policlinici. I limiti dell'aziendalizzazione tra alta specializzazione, ricerca e didattica universitaria*, in *Oltre l'aziendalizzazione del servizio sanitario. Un primo bilancio*, a cura di A. PIOGGIA, M. DUGATO, G. RACCA, S. CIVITARESE MATTEUCCI, Milano, 2008, pp. 137 – 138, il quale sottolinea come ne risulti “modificata non solo la “quantità”, ma la stessa “qualità” dell'autonomia del management sanitario”, data la “indisponibilità, per il direttore generale, di tutti i poteri organizzativi”, pur “in presenza di strutture dichiaratamente “aziendali””, dovuta alla “convivenza di personale, di stati giuridici, di regole di gestione amministrativa, di vincoli organizzativi, diversi”, che comporta che la decisione “del privato datore di lavoro” che modifica plessi organizzativi o gestisce personale debba confrontarsi “con individui e strutture soggetti a regole diverse, quali lo statuto giuridico, la libertà di insegnamento e ricerca del personale docente universitario”. Sulla maggiore limitazione dell'autonomia imprenditoriale del direttore generale delle aziende ospedaliero – universitarie rispetto a quella del direttore delle ordinarie aziende ospedaliere, v., altresì, M.G. ROVERSI MONACO, *Op. cit.*, pp. 140 ss.

seguito all'esperimento dell'ordinaria procedura selettiva da parte dell'amministrazione sanitaria, il quale, secondo quanto previsto dall'art. 5, comma 16, del d.lgs. n. 517 del 1999, cessa dal servizio universitario, salvo che, compatibilmente con le esigenze didattiche e di ricerca, sia collocato in aspettativa senza assegni per tutta la durata dell'incarico ⁽¹⁷⁷⁾. In una simile ipotesi, il docente è inserito a pieno titolo nell'organico dell'ente ospedaliero ⁽¹⁷⁸⁾ ed è tenuto a svolgere un'attività esclusivamente assistenziale del tutto coincidente con quella dei dirigenti del servizio sanitario ⁽¹⁷⁹⁾, per la quale non si pone un problema di integrazione con i compiti didattici e di ricerca, essendo essa, in quanto tale, incompatibile con la contemporanea prestazione del servizio presso l'Università ⁽¹⁸⁰⁾, che deve, in effetti, cessare, in via definitiva o, per effetto dell'aspettativa, finché perduri l'incarico assistenziale ⁽¹⁸¹⁾.

8. – Ai protocolli di intesa tra Regioni e Università è demandata, in particolare, la determinazione dell'orario minimo che i docenti universitari devono dedicare allo svolgimento dell'attività assistenziale, che ha sempre dato luogo a problemi di particolare delicatezza. Mentre è sempre stato pacificamente riconosciuto che detto orario, per i medici universitari, non può coincidere con l'intero orario assistenziale dei medici ospedalieri, essendo i primi tenuti a svolgere, oltre all'attività di assistenza, anche quella didattica e di ricerca rientrante nei loro compiti istituzionali ⁽¹⁸²⁾, per lungo tempo sono mancate disposizioni che fissassero, per i sanitari universitari, un numero preciso

⁽¹⁷⁷⁾ Sottolinea tale differenza C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 175. Sulla previsione legislativa in questione, v., altresì, L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale dei medici universitari*, in *San. pubbl.*, 2002, pp. 465 – 466; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 324; A. BARDUSCO, *Servizio sanitario*, cit., p. 958.

⁽¹⁷⁸⁾ Così, L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., p. 466; C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 175; A. BARDUSCO, *Servizio sanitario*, cit., p. 958.

⁽¹⁷⁹⁾ Cfr. C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 176.

⁽¹⁸⁰⁾ Osserva C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 175, che “in tal caso vale la regola del divieto di cumulo di impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni”. Nello stesso senso, L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., p. 466; A. BARDUSCO, *Servizio sanitario*, cit., p. 958.

⁽¹⁸¹⁾ Cfr. C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., pp. 175 ss., il quale rileva che la previsione della possibilità di collocamento in aspettativa del docente, “comunque subordinata ad una previa verifica (che spetta alle strutture universitarie) circa la compatibilità della sua scelta con le esigenze della didattica e della ricerca”, “corrisponde alla temporaneità degli incarichi in questione e costituisce in ultima analisi una sorta di paracadute teso a non disperdere l'esperienza professionale di chi, in ipotesi ottimo docente e ricercatore universitario, decida di cimentarsi per un certo periodo di tempo con un'esperienza totalmente assistenziale”, aggiungendo, peraltro, che la prospettiva, per i docenti, di essere posti in aspettativa o, addirittura, di dover cessare dal servizio universitario comporterà, verosimilmente, l'effetto pratico che “solo una minoranza di docenti accetterà incarichi di dipartimento o di struttura complessa”. Nello stesso senso, L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., p. 466, che dubita, peraltro, della conformità della previsione al dettato costituzionale, sia sotto il profilo dell'eccesso di delega, sia rispetto al principio di uguaglianza. Critiche alla previsione in questione, sia sotto il profilo della sua opportunità, sia sotto quello della sua legittimità costituzionale, muove anche F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., pp. 324 – 325. Sulla norma in esame, v., altresì, A. BARDUSCO, *Servizio sanitario*, cit., p. 958.

⁽¹⁸²⁾ Cfr., per tale rilievo, L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., pp. 456 – 457, il quale osserva anche che, per l'attività assistenziale, il sanitario universitario non riceve una intera retribuzione, ma solo un trattamento economico integrativo. Nello stesso senso, P. SALVATORE, *Op. cit.*, p. 360; R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., p. 174; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 328.

di ore da dedicare all'attività assistenziale ⁽¹⁸³⁾, e solo in epoca relativamente recente determinazioni in tal senso sono state introdotte, a garanzia degli stessi sanitari ⁽¹⁸⁴⁾, nei protocolli d'intesa stipulati tra le Università e le Regioni ⁽¹⁸⁵⁾.

Sebbene il d.lgs. n. 517 del 1999 non contenga, sul punto, previsioni specifiche ⁽¹⁸⁶⁾, l'art. 6, comma 1, affermando, per il personale sanitario universitario, "l'obbligo di soddisfare l'impegno orario minimo di presenza nelle strutture aziendali per le relative attività istituzionali", presuppone una predeterminazione di tale impegno orario ⁽¹⁸⁷⁾, anche ai fini della quantificazione del trattamento economico aggiuntivo del medesimo personale, che, secondo quanto dispone la stessa disposizione, deve essere graduato in relazione alle responsabilità connesse ai diversi tipi di incarico e ai risultati ottenuti nell'attività assistenziale e gestionale ⁽¹⁸⁸⁾, anche se non determina un numero di ore preciso ⁽¹⁸⁹⁾. Le linee guida approvate con d.p.c.m. 24 maggio 2001 prevedono, all'art. 3, comma 2, lett. c), che i protocolli di intesa tra Regioni

⁽¹⁸³⁾ Rilevava L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., p. 457, che l'esigenza di evitare che i medici universitari fossero tenuti a svolgere due interi orari di servizio aveva portato a "considerare comprese nell'orario settimanale del medico universitario sia l'attività assistenziale, sia le altre attività istituzionali ordinarie, dando luogo al cosiddetto principio della integrazione tra attività accademiche...ed assistenziali". Come osservava R. IANNOTTA, *Lo stato giuridico*, cit., pp. 174 – 175, l'art. 35 del d.P.R. n. 761 del 1979, disponendo che "l'orario settimanale si servizio di ciascun medico universitario, per lo svolgimento delle proprie mansioni didattiche, di ricerca e assistenziali, è globalmente considerato corrispondente a quello previsto rispettivamente per il rapporto di lavoro a tempo pieno e per il rapporto di lavoro a tempo definito", e che "l'esigenza assistenziale delle strutture universitarie convenzionate secondo quanto sarà stabilito nelle convenzioni da stipulare ai sensi dell'art. 39 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, va assicurata dal personale medico universitario interessato globalmente considerato", presupponeva che l'orario di servizio del medico universitario non dovesse considerarsi come "la somma di due orari, quello connesso ai compiti universitari e l'altro relativo all'assolvimento dei compiti assistenziali", ma che esso fosse unitario e coincidesse con quello fissato dalla normativa universitaria", e che nell'ambito di esso dovessero essere assolti i compiti didattici, di ricerca, universitari. Tale "suddivisione dell'orario unico fra una pluralità di compiti" poneva "il problema della necessità di assicurare comunque un livello di ore di servizio assistenziali pari a quello da svolgere negli altri organismi del servizio sanitario nazionale", il che imponeva che l'attività assistenziale prestata dal personale medico universitario dovesse essere considerata nella sua globalità, in modo che la somma delle ore prestate dai medici universitari per l'assistenza fosse "pari a quella prestata dai medici del Servizio sanitario nazionale", ancorché ciascun medico universitario, individualmente, prestasse, probabilmente, per l'assistenza solo una quota parte del proprio servizio. Sulle citate previsioni del d.P.R. n. 761 del 1979, v. anche P. SALVATORE, *Op. cit.*, pp. 358 ss.

⁽¹⁸⁴⁾ Osservava, in effetti, L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, p. 457, che, in assenza di una precisa fissazione delle ore di assistenza da svolgere, "in molte realtà i medici universitari si sono trovati nella situazione di effettuare in pratica pressoché le stesse ore di assistenza degli ospedalieri".

⁽¹⁸⁵⁾ Cfr. L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., p. 458, il quale rileva come i protocolli d'intesa si siano, generalmente, orientati nel senso di prevedere, per i sanitari universitari, un orario assistenziale pari al 50 % dell'orario ospedaliero. Le diverse convenzioni prevedevano, peraltro, talvolta, soluzioni differenti: v., al riguardo, P. SALVATORE, *Op. cit.*, pp. 359 – 360.

⁽¹⁸⁶⁾ Afferma L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., pp. 458 – 459, che i decreti legislativi n. 229 e 517 del 1999 contengono, al riguardo, "disposizioni confuse, carenti e di applicazione temporale incerta".

⁽¹⁸⁷⁾ Nel senso che alla quantificazione delle ore da dedicare all'assistenza da parte del singolo medico universitario non è di ostacolo l'inscindibilità delle funzioni didattiche, di ricerca e assistenziali dello stesso medico, in quanto "l'inscindibilità attiene all'aspetto qualitativo delle funzioni istituzionali del personale medico universitario, ma non a quello quantitativo la cui individuazione è espressamente voluta dal legislatore e concretamente determinata dalle convenzioni attuative", cfr. P. SALVATORE, *Op. cit.*, pp. 362 – 363.

⁽¹⁸⁸⁾ Per il rilievo che il presupposto del riconoscimento del trattamento economico aggiuntivo è "il rispetto dell'impegno orario minimo di presenza nelle strutture aziendali per le relative attività istituzionali", cfr. M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 526. Nello stesso senso, L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., pp. 463 – 464; nonché, già con riferimento alla disciplina anteriore, P. SALVATORE, *Op. cit.*, p. 363.

⁽¹⁸⁹⁾ Cfr. L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., p. 464.

e Università debbano, fra l'altro, stabilire che l'orario di attività dei professori e dei ricercatori universitari debba essere "articolato sulla base del piano di lavoro della struttura di appartenenza e della programmazione dell'attività didattica e di ricerca e delle necessarie attività assistenziali" ⁽¹⁹⁰⁾, di fatto consentendo, dunque, che possano esistere, sul punto, discipline differenziate per ciascuna singola struttura ⁽¹⁹¹⁾.

L'integrazione delle attività assistenziali con quelle di didattica e di ricerca che è peculiare dello *status* giuridico del personale sanitario universitario esclude, peraltro, che le ore lavorative eccedenti l'impegno orario minimo svolte dal docente presso l'azienda ospedaliera debbano automaticamente considerarsi come lavoro straordinario e attribuire, conseguentemente, il diritto alla corrispondente retribuzione. La giurisprudenza afferma, infatti, a questo proposito, che i docenti universitari chiamati a svolgere i compiti assistenziali e di cura presso l'azienda ospedaliera di riferimento "espletano in un unico contesto le diverse funzioni di assistenza, docenza e ricerca, con apporto che, in numerosi casi, non subisce differenziazione e che, anzi, vede compenetrarsi l'attività didattica e di ricerca con le funzioni assistenziali e di cura", con la conseguenza che appare "del tutto incerta la riconduzione ai compiti assistenziali delle ore di servizio che si affermano rese a titolo di lavoro straordinario" ⁽¹⁹²⁾. Le ore di attività assistenziale aggiuntive rispetto all'orario minimo potrebbero, semmai, trovare il loro compenso nella retribuzione di risultato, che costituisce, in base all'art. 6, comma 1, del d.lgs. n. 517 del 1999, una delle componenti del trattamento economico aggiuntivo che deve essere corrisposto al personale universitario per lo svolgimento dell'attività assistenziale ⁽¹⁹³⁾.

⁽¹⁹⁰⁾ Cfr. M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 529; F.C. RAMPULLA, *Le incerte linee guida*, cit., p. 886. Osserva L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., pp. 467 – 468, che la previsione "conferma il principio che l'orario assistenziale dei medici universitari non può essere *in toto* pari a quello dei medici ospedalieri, tuttavia, nell'ottica di valorizzare le esigenze locali ed il funzionamento aziendale complessivo, viene altresì superato il precedente rigido sistema fondato sulle predeterminazione generale della percentuale del 50 % riferita ad ogni singolo docente".

⁽¹⁹¹⁾ Cfr. L. CHIELLINI, *L'orario assistenziale*, cit., pp. 464, 468, ad avviso del quale si può ritenere che, in attesa dell'adozione delle specifiche discipline dei protocolli di intesa, "l'orario assistenziale minimo dei medici universitari coincida ancora con il 50 % dell'orario della corrispondente figura medica del ruolo sanitario". In senso critico su tale scelta, in quanto "sicuramente foriera di disparità di trattamento", F.C. RAMPULLA, *Le incerte linee guida*, cit., p. 886. Gli inconvenienti a cui può dare luogo l'adozione di discipline differenziate da parte delle diverse strutture erano posti in evidenza, con riferimento alla normativa anteriore, anche da P. SALVATORE, *Op. cit.*, pp. 362 – 363.

⁽¹⁹²⁾ Così, Cons. Stato, sez. VI, 3 novembre 2010, n. 7756, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2010, p. 2432. Secondo TAR Campania, Napoli, sez. II, 20 luglio 2007, n. 6895, in *Foro amm. – TAR*, 2007, p. 2574, si pone, in tal caso, non un problema di prestazione di lavoro extra orario, ma un diverso problema di "articolazione dell'orario di lavoro tra attività didattiche ed assistenziali".

⁽¹⁹³⁾ Cfr., in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 21 novembre 2009, n. 6453, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2009, p. 2383; nonché TAR Campania, Napoli, sez. II, 20 luglio 2007, n. 6895, cit., che osserva, fra l'altro, come non possa porsi, in relazione alle attività assistenziali aggiuntive in questione, un problema di violazione dell'art. 36 Cost., in quanto, nel caso di specie, il "plus orario", "quale fattore indicativo di un qualificato livello di produttività, già può condurre al riconoscimento della retribuzione di risultato ed è di tutta evidenza come non sia possibile erogare una doppia retribuzione per la medesima prestazione lavorativa".

A maggior ragione deve escludersi che lo svolgimento di un numero di ore di attività assistenziale superiore all'impegno orario minimo possa costituire lavoro straordinario nel caso del docente universitario al quale sia conferito l'incarico di direzione di struttura, il quale, in base alla previsione dell'art. 15, comma 3, del d.lgs. n. 502 del 1992, "in relazione all'attività svolta, ai programmi concordati da realizzare ed alle specifiche funzioni allo stesso attribuite, è responsabile del risultato anche se richiedente un impegno orario superiore a quello contrattualmente definito" ⁽¹⁹⁴⁾. Come afferma la giurisprudenza, il trattamento economico integrativo previsto dal citato art. 6, comma 1, ha anche "funzione compensativa di ore di lavoro eccedenti l'ordinario orario di servizio, ma necessarie per il conseguimento degli obiettivi dell'azienda ospedaliera", ed è, pertanto, nell'ambito di tale trattamento che dette ore eccedenti possono, semmai, trovare la loro remunerazione ⁽¹⁹⁵⁾. Non appaiono, peraltro, del tutto infondati i timori che il collegamento dell'orario al raggiungimento degli obiettivi possa indurre i sanitari universitari, al fine di evitare di subire giudizi negativi in sede di verifica delle attività gestionali, a privilegiare l'attività assistenziale, a scapito di quelle didattiche e di ricerca ⁽¹⁹⁶⁾.

9. – Lo stretto collegamento che intercorre tra il rapporto con l'azienda ospedaliera e quello con l'Università può comportare che, in determinate ipotesi, i medesimi fatti possano assumere contemporaneamente rilievo, per diversi aspetti e a differenti fini, nell'ambito di entrambi i rapporti e costituire il fondamento per l'adozione di distinti provvedimenti da parte degli organi dell'azienda e di quelli dell'Università. In talune ipotesi, in effetti, l'art. 5 del d.lgs. n. 517 del 1999 prevede espressamente che al potere del direttore generale di adottare, in relazione a fatti attinenti allo svolgimento dell'attività assistenziale presso l'azienda, provvedimenti volti ad assicurare il regolare e adeguato espletamento dell'attività medesima si affianchi il potere del rettore di adottare, per i medesimi fatti, provvedimenti incidenti sullo *status* giuridico del docente, in specie di natura disciplinare.

In particolare, il comma 13 dell'art. 5, nello stabilire che "gli incarichi di natura professionale e quelli di direzione di struttura semplice o complessa

⁽¹⁹⁴⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 3 novembre 2010, n. 7756, cit. Sulla citata previsione, v. L. CHIellini, *L'orario assistenziale*, cit., pp. 459 – 460, 470, il quale rileva che la norma "introduce un principio fondamentale del *management* dirigenziale del settore privato" e comporta che "oggi il dirigente non potrebbe più giustificare (per sottrarsi alle conseguenze negative) la mancata realizzazione degli obiettivi accampando di aver svolto quanto gli era possibile nei limiti dell'orario ordinario di servizio".

⁽¹⁹⁵⁾ In questo senso, Cons. Stato, sez. VI, 3 novembre 2010, n. 7756, cit., che richiama anche l'art. 24, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001, per il quale il trattamento fondamentale e accessorio del personale con qualifica dirigente "remunererà tutte le funzioni e compiti attribuiti ai dirigenti in base a quanto previsto dal presente decreto, nonché qualsiasi incarico ad essi conferito in ragione del proprio ufficio o comunque conferito dall'amministrazione presso cui prestano servizio o su designazione della stessa".

⁽¹⁹⁶⁾ Cfr., in tal senso, L. CHIellini, *L'orario assistenziale*, cit., p. 471.

nonché quelli di direzione dei programmi, attribuiti a professori o ricercatori universitari, sono soggetti alle valutazioni e verifiche previste dalle norme vigenti per il personale del servizio sanitario nazionale, secondo le modalità indicate da apposito collegio tecnico disciplinato nell'atto aziendale" ⁽¹⁹⁷⁾, dispone che "nel caso di valutazione negativa nei confronti di professori o ricercatori universitari il direttore ne dà comunicazione al rettore per i conseguenti provvedimenti". La norma presuppone, pertanto, che, in caso di valutazione negativa, possano essere adottati dal direttore generale i provvedimenti che, nella medesima ipotesi, possono adottarsi nei confronti dei medici ospedalieri, che potrebbero consistere, per esempio, nella revoca dell'incarico, nell'assegnazione di incarico inferiore e nella decurtazione della retribuzione di risultato ⁽¹⁹⁸⁾. I "conseguenti provvedimenti" che potrebbero, in relazione ai medesimi fatti, essere adottati dal rettore sembrano consistere in provvedimenti di natura disciplinare, che, in quanto incidenti sullo *status* dei docenti, rimangono di competenza degli organi universitari ⁽¹⁹⁹⁾.

Allo stesso modo, il comma 14 prevede che, nei casi di "gravissime mancanze ai doveri d'ufficio", il direttore generale "previo parere conforme, da esprimere entro ventiquattro ore dalla richiesta, di un apposito comitato costituito da tre garanti, nominati di intesa tra rettore e direttore generale per un triennio", possa "sospendere i professori ed i ricercatori universitari dall'attività assistenziale e disporre l'allontanamento dall'azienda, dandone immediata comunicazione al rettore per gli ulteriori provvedimenti di competenza" ⁽²⁰⁰⁾. I provvedimenti che, in tale ipotesi, possono essere adottati dal direttore generale devono ritenersi limitati a quelli di sospensione dall'attività assistenziale e di allontanamento dall'azienda ⁽²⁰¹⁾, costituendo espressione del "potere di supremazia speciale che il direttore generale esercita nei confronti del docente che, per effetto del conferimento delle funzioni assistenziali, viene ad essere inserito nell'assetto organizzativo dell'azienda

⁽¹⁹⁷⁾ Ritieni M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 530, che la previsione della sottoposizione dei professori e dei ricercatori universitari alle valutazioni previste per il personale del servizio sanitario nazionale escluda che il collegio tecnico possa disciplinare le procedure di valutazione dei professori e ricercatori universitari differenziandole da quelle dei medici del servizio sanitario.

⁽¹⁹⁸⁾ Cfr., in tal senso, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 526, 530; C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 178.

⁽¹⁹⁹⁾ In questo senso, M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 526, 530; C. BOTTARI, *Tutela della salute*, cit., p. 178; F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 326.

⁽²⁰⁰⁾ Afferma, al riguardo, F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 322, che le sanzioni disciplinari nei confronti dei docenti "sono implementate da quella di grave mancanza ai doveri assistenziali".

⁽²⁰¹⁾ Cfr. M. PIZZOLI, *Op. cit.*, pp. 526, 530, il quale espressamente esclude che il direttore generale possa, nelle ipotesi di cui si tratta, adottare provvedimenti di natura disciplinare. Nel senso che il provvedimento previsto dall'art. 5, comma 14, si riferisce esclusivamente all'attività assistenziale svolta dal professore universitario presso l'azienda, con la conseguenza che deve ritenersi illegittimo il provvedimento che, in applicazione della medesima norma, sospenda il docente dall'attività libero – professionale presso la medesima struttura, cfr. TAR Emilia – Romagna, Parma, sez. I, 15 maggio 2008, n. 236, cit. Per il rilievo che il procedimento in questione attiene alla sola attività assistenziale del docente presso le strutture sanitarie, cfr. anche TAR Umbria, sez. I, 14 luglio 2011, n. 220, cit.

ospedaliera e nei cui confronti si esercitano i poteri di direttiva, coordinamento e controllo del predetto organo”, volti a “garantire il buon andamento ed il funzionale svolgimento dei compiti di cura ed assistenza, oltreché la stessa immagine esterna dell’Ente” ⁽²⁰²⁾. Rimangono, invece, di competenza del rettore gli eventuali provvedimenti disciplinari che potrebbero essere adottati nei confronti del docente, che la norma espressamente fa salvi ⁽²⁰³⁾ e che, nonostante l’identità dei presupposti di fatto sui quali si fondano, hanno natura diversa dai provvedimenti di competenza del direttore generale, cosicché nell’attivazione dei due distinti procedimenti in relazione agli stessi fatti non può ravvisarsi un’ipotesi di *bis in idem* nell’esercizio del medesimo potere ⁽²⁰⁴⁾.

⁽²⁰²⁾ Così, Cons. Stato, sez. VI, 10 settembre 2009, n. 5453, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2009, p. 2086, che ritiene che il provvedimento in questione, in quanto “atto di gestione del rapporto di servizio da parte dell’azienda ospedaliera”, non possa ritenersi condizionato dalla necessità di una previa intesa con l’Ateneo. Nel senso che il provvedimento è adottato dal direttore generale “a salvaguardia dei superiori interessi di rilievo pubblico inerenti alla corretta erogazione delle prestazioni sanitarie” e costituisce “espressione della sfera di discrezionalità tecnica di cui detto organo dispone in ordine agli aspetti organizzativi e gestionali del servizio”, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 10 marzo 2011, n. 1539, cit. Per il collegamento che sussiste tra la previsione del comma 14 e quella secondo la quale i docenti rispondono al direttore generale dello svolgimento delle funzioni assistenziali, cfr. F.C. RAMPULLA, *Le aziende integrate*, cit., p. 322.

⁽²⁰³⁾ L’art. 5, comma 14, prevede, infatti, che restino “ferme...le sanzioni ed i procedimenti disciplinari da attuare in base alle vigenti disposizioni di legge”. Osserva M. PIZZOLI, *Op. cit.*, p. 526, che la riserva dei poteri disciplinari agli organi dell’amministrazione universitaria “pare in completa sintonia col presupposto che i professori ed i ricercatori universitari restano alle dipendenze dell’università e che, quindi, è solo di competenza di questo datore di lavoro adottare provvedimenti che incidano sul relativo ed originario rapporto di impiego”.

⁽²⁰⁴⁾ Cfr., in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 20 novembre 2013, n. 5504, in *Foro amm. – Cons. Stato*, 2013, p. 3153, che espressamente afferma la legittimità dell’attivazione, rispetto allo stesso docente, di “distinti procedimenti disciplinari nell’ambito dei due ordinamenti se il suo comportamento sia ritenuto lesivo di norme proprie di ciascuno di essi, essendo diversi i valori tutelati da tali norme riguardo allo status e ai doveri del docente universitario in quanto operi nell’insegnamento universitario e in quanto svolga attività assistenziale nelle strutture del Servizio sanitario nazionale”. Più precisamente, sembra doversi ritenere che il procedimento attivato dall’azienda abbia, in tale ipotesi, “non solo e non tanto connotati disciplinari, ma anche e soprattutto di autotutela”, cosicché del tutto logicamente “la medesima condotta del Professore potrebbe generare sia un procedimento di sospensione della convenzione..., sia un procedimento disciplinare in sede universitaria, ove la condotta stessa sia plurioffensiva”: cfr. TAR Umbria, sez. I, 14 luglio 2011, n. 220, cit.