

Roma, 23 dicembre 2008



**Ministero del Lavoro, della  
Salute e delle Politiche Sociali**

**DIREZIONE GENERALE PER L'ATTIVITÀ ISPETTIVA**

All' *Università degli Studi di Padova*  
*Via 8 Febbraio 1848, 2*  
*35122 Padova*

Prot. 25/I/0018614

Oggetto: art. 9, D.Lgs. n. 124/2004 – contratto di formazione specialistica ed applicazione delle disposizioni legislative a tutela e sostegno della maternità e della paternità.

L'Università degli Studi di Padova, con istanza di interpello, chiede di conoscere il parere di questa Direzione in merito ad alcune problematiche relative al coordinamento tra la disciplina della formazione specialistica dei medici di cui agli artt. 34 e ss. del D.Lgs. n. 368/1999 ed il D.Lgs. n. 151/2001 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità).

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro, si rappresenta quanto segue.

Come evidenziato dallo stesso interpellante, la L. n. 266/2005 (Legge Finanziaria 2006) ha previsto che, con decorrenza dall'anno accademico 2006/2007, trovano applicazione le disposizioni dettate dal D.Lgs. n. 368/1999 (attuazione di direttive comunitarie in materia di libera circolazione dei medici e di reciproco riconoscimento dei loro diplomi, certificati ed altri titoli) sulla formazione specialistica dei medici.

L'art. 37 del Decreto citato stabilisce che *“all’atto dell’iscrizione alle scuole universitarie di specializzazione in medicina e chirurgia, il medico stipula uno specifico contratto annuale di formazione-lavoro finalizzato esclusivamente all’acquisizione delle capacità professionali inerenti al titolo di specialista, mediante la frequenza programmata delle attività didattiche formali e lo svolgimento di attività assistenziali funzionali alla progressiva acquisizione delle competenze previste dall’ordinamento didattico delle singole scuole”*.

Il contratto è annuale ed è rinnovabile, di anno in anno, per un periodo di tempo complessivamente uguale a quello della durata del corso di specializzazione.

L'impegno richiesto per la formazione specialistica è, ai sensi del successivo art. 40, pari a quello previsto per il personale medico del Servizio Sanitario Nazionale a tempo pieno.

La medesima disposizione prende in considerazione quegli eventi che possono incidere sul periodo di formazione, stabilendo, al riguardo, che “*gli impedimenti temporanei superiori ai quaranta giorni lavorativi consecutivi per servizio militare, **gravidanza** e malattia, sospendono il periodo di formazione, fermo restando che l’intera sua durata non è ridotta a causa delle suddette sospensioni. Restano ferme le disposizioni in materia di **tutela della gravidanza** di cui alla legge n. 1204/1971 e successive modificazioni, nonché quelle sull’adempimento del servizio militare di cui alla legge n. 958/1986 e successive modificazioni*”.

Con D.P.C.M. 6 luglio 2007 è stato definito lo schema tipo di contratto di formazione specialistica il quale, con differente terminologia, prevede che “*gli impedimenti temporanei superiori ai quaranta giorni consecutivi per **maternità**, per la quale restano ferme le disposizioni previste dal **decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151**, e malattia sospendono il periodo di formazione con obbligo per il medico in formazione specialistica di recupero delle assenze effettuate*”.

Atteso che il D.Lgs. n. 368/1999 si riferisce specificamente alla tutela della gravidanza e che viceversa lo schema di contratto definito dal D.P.C.M. citato richiama il D.Lgs. n. 151/2001 riferendosi agli impedimenti temporanei che determinano la sospensione della formazione per **maternità**, si pone anzitutto il problema di stabilire se e in che termini siano applicabili al contratto di formazione specialistica gli altri istituti previsti dal predetto D.Lgs. n. 151/2001, quali il congedo parentale, i riposi giornalieri e le assenze per malattie del figlio.

Non essendovi dubbio in ordine all’applicabilità del congedo per maternità – che sul piano della formazione specialistica si traduce in una sospensione della stessa con obbligo di recupero – una prima questione interpretativa si pone con riferimento al congedo parentale ed in particolare nel caso in cui esso venga fruito in modo frazionato.

In sostanza, la fruizione del congedo parentale in modo frazionato, per una pluralità di periodi inferiori ai quaranta giorni potrebbe avere come conseguenza l’accumulo di debiti formativi non recuperabili, tali da non consentire l’ammissione del medico all’anno successivo.

In considerazione dello scopo precipuo ed esclusivo cui è preordinato il contratto, come sopra declinato, pare quindi doversi sostenere che – ferma restando l’applicabilità dell’istituto di cui all’art. 32 del D.Lgs. n. 151/2001 – le finalità formative dello stesso sono compiutamente salvaguardate nelle ipotesi in cui il congedo parentale sia fruito per periodi **non inferiori** ai quaranta giorni lavorativi consecutivi, in quanto solo in detti casi la norma prevede la sospensione della formazione con possibilità del recupero delle assenze da parte del medico.

Considerazioni analoghe valgono in ordine all'applicazione al contratto di formazione specialistica degli istituti relativi ai riposi giornalieri e al congedo per malattia del figlio, di cui rispettivamente agli artt. 39 e 47 del D.Lgs. n. 151/2001.

In tutte le ipotesi dianzi citate, fermo restando il diritto alla fruizione degli istituti previsti dal D.Lgs. n. 151/2001, non sembra dunque potersi ammettere una soluzione diversa da quella citata, stante l'importanza dell'attività formativa *de quo*, in special modo in un settore come quello della medicina che coinvolge un interesse di rilievo costituzionale come quello della salute.

Ulteriore nodo interpretativo da sciogliere attiene al trattamento economico spettante al medico in formazione specialistica durante i periodi di sospensione, in particolare determinati dalla maternità.

Al riguardo è opportuno premettere che, ai sensi dell'art. 39 del D.Lgs. n. 368/1999, al medico in formazione specialistica, per tutta la durata legale del corso, è corrisposto un trattamento economico annuo omnicomprensivo, costituito da una parte fissa, uguale per tutte le specializzazioni e per tutta la durata del corso di specializzazione e da una parte variabile, differenziata per tipologie di specializzazioni, per la loro durata e per anno di corso.

Durante i periodi di sospensione della formazione, secondo quanto stabilito dal comma 5 dell'art. 40 del richiamato Decreto e dall'art. 1 dello schema di contratto tipo, al medico in formazione compete **esclusivamente la parte fissa del trattamento economico** limitatamente ad un periodo di tempo complessivo massimo di un anno oltre quelli previsti dalla durata legale del corso.

Ai fini previdenziali il medico in formazione specialistica è iscritto alla Gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della L. n. 335/1995.

Il trattamento economico in caso di maternità – a seguito del tendenziale riallineamento della posizione del lavoratore parasubordinato a quella del lavoratore dipendente attuato con le disposizioni della Legge Finanziaria 2007 – consiste nell'erogazione di un'indennità pari all'80% della retribuzione durante il congedo di maternità e di una pari al 30% durante quello parentale.

Ciò posto, si tratta di stabilire se durante i periodi di sospensione della formazione determinati da maternità debba trovare applicazione la disciplina da ultimo citata oppure quella che comporta comunque la corresponsione della parte fissa del trattamento economico, senza distinzione tra periodo in cui il medico fruisce del congedo di maternità e quello in cui gode del congedo parentale.

Si assiste, in sostanza, ad un tipico caso di concorso di norme volte a disciplinare la stessa materia e che va risolto in applicazione del generale principio di specialità, in forza del quale la norma *speciale* è destinata a prevalere su quella *generale*.

Sul punto si ritiene che la disciplina approntata dal D.Lgs. n. 368/1999 sia connotata da specialità rispetto a quella prevista per la generalità dei lavoratori, in quanto specificamente destinata, per volontà legislativa, a regolamentare in modo differenziato il trattamento economico spettante al medico in formazione durante il periodo di assenza dal lavoro per maternità.

In applicazione di detto principio, pertanto, al medico competerà durante l'intero periodo di sospensione della formazione determinata da maternità esclusivamente la parte fissa del trattamento economico, così come determinata dal Decreto richiamato dall'art. 39 del D.Lgs. n. 368/1999.

Un ultimo quesito concerne l'applicabilità dell'art. 53 del D.Lgs. n. 151/2001 – recante il divieto di adibizione al lavoro delle donne dalle ore 24 alle ore 6, dall'accertamento dello stato di gravidanza fino al compimento di un anno di età del bambino – alla lavoratrice specializzanda, la quale, nello svolgimento dell'attività formativa, potrebbe anche essere chiamata all'espletamento di guardie mediche notturne.

A tal proposito, non si ravvisano valide ragioni per escludere dalla tutela prevista dalla disposizione in questione le lavoratrici di cui trattasi.

IL DIRETTORE GENERALE  
(f.to Paolo Pennesi)

AV