

Spett.le società
c.a. Amm.ne del Personale

Assago, 23 settembre 2021

L'impiego delle "certificazioni verdi Covid-19" (cd. "Green Pass") nei luoghi di lavoro

Segnaliamo che sulla Gazzetta Ufficiale n. 226 del 21 settembre u.s. è stato pubblicato il Decreto Legge n. 127 recante pari data, intitolato "Misure urgenti per assicurare lo svolgimento in sicurezza del lavoro pubblico e privato mediante l'estensione dell'ambito applicativo della certificazione verde COVID-19" che contiene importanti disposizioni riguardanti l'impiego della certificazione verde Covid-19 (cd. "Green Pass") nei luoghi di lavoro, che di seguito illustriamo.

LA CERTIFICAZIONE VERDE COVID-19 (GREEN PASS)

Riteniamo utile riepilogare preliminarmente cos'è e come si ottiene la certificazione verde Covid-19 (GreenPass).

Trattasi della certificazione, rilasciata in formato digitale e stampabile dalla piattaforma nazionale del Ministero della Salute, quando si è in presenza di uno dei seguenti presupposti:

1. avvenuta vaccinazione anti-SARS-CoV-2, al termine del ciclo prescritto. La validità è di 12 mesi a far data dal completamento del ciclo vaccinale;
2. avvenuta vaccinazione anti-SARS-CoV-2, limitatamente alla prima dose di vaccino. La validità parte dal 15° giorno successivo alla somministrazione fino alla data prevista per il completamento del ciclo vaccinale;
3. avvenuta guarigione da COVID-19, con contestuale cessazione dell'isolamento prescritto in seguito ad infezione da SARS-CoV-2. La validità è di 6 mesi a far data dall'avvenuta guarigione;
4. effettuazione di test antigenico rapido o molecolare (quest'ultimo anche su campione salivare) con esito negativo al virus SARS-CoV-2. La validità è di 48 ore dall'esecuzione del test.

Nota bene

Nei casi 1, 2 e 3, la validità del green pass cessa qualora, nel periodo di vigenza dello stesso, l'interessato sia identificato come caso accertato positivo al SARS-CoV-2.

GLI OBBLIGHI A CARICO DEI DATORI DI LAVORO

I datori di lavoro pubblici e privati, incaricati di verificare il possesso del green pass al momento dell'accesso ai luoghi di lavoro, devono **entro il 15 ottobre 2021**:

- a) definire i modelli organizzativi per i controlli, anche a campione, sul possesso della certificazione verde;
- b) incaricare formalmente i lavoratori addetti a tali controlli.

In merito all'effettuazione dei controlli, si suppone che i datori di lavoro dovranno dotarsi dei sistemi di lettura informatici ad oggi in vigore (regolamentati dal DPCM 17 giugno 2021, art. 9 septies cit. comma 5) che consentono la lettura del codice QR in modo da verificare la correttezza del documento esibito, senza tenere traccia, ove possibile, e quindi senza fare trattamento del dato acquisito, in modo da limitare l'impatto in tema di privacy.

Una volta definiti i modelli organizzativi ed incaricati gli addetti, **a partire dal 15 ottobre 2021** dovranno effettuare i controlli -anche a campione (art. 3, comma 5 del Decreto in commento)- all'accesso dei luoghi di lavoro, controlli che, nelle intenzioni del legislatore, sono effettuati "al fine di tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori nel luogo di lavoro (...)".

I SOGGETTI INTERESSATI/OBBLIGATI AL POSSESSO DELLA CERTIFICAZIONE VERDE COVID-19

Tra i lavoratori sottoposti al nuovo obbligo in commento rientrano sia i lavoratori dipendenti che i soggetti "esterni" che alla stessa accedano per svolgervi a qualsiasi titolo una attività di lavoro "anche sulla base di contratti esterni" (art. 3, comma 2 del Decreto). Sulla base di tale formulazione si ritiene che possano rientrare negli obblighi in commento i dipendenti/collaboratori di cooperative a cui sono affidati servizi, degli appaltatori, i lavoratori somministrati, i lavoratori autonomi, i soggetti appartenenti agli organi di rilevanza costituzionale/cariche elettive/di vertice, il personale amministrativo.

Per espressa previsione del Decreto devono ritenersi compresi anche i soggetti impegnati in attività di formazione (es, tirocinanti) e di volontariato.

Il decreto in commento non differenzia i lavoratori a seconda della loro posizione, ruolo o mansione, prevedendo in via generale che, a far data dal 15 ottobre, chiunque sia privo della certificazione verde Covid-19 (ovvero non vaccinato, non certificato guarito da COVID-19 o privo di tampone negativo) sia potenzialmente pericoloso per sé e per gli altri lavoratori. Tale sistema preclude dunque l'accesso del lavoratore agli ambienti di lavoro, anche se lo stesso avvenisse nel rispetto delle misure di protezione e sicurezza previste dai Protocolli Covid-19 (mascherine, distanziamento, sanificazione etc.) sino ad oggi osservate efficacemente in tutte le aziende, così di fatto superando, irrigidendoli, i Protocolli sino ad oggi in vigore nei luoghi di lavoro che pure continueranno a dover essere osservati.

I CONTROLLI

Come anticipato in premessa, il tema cruciale -e a nostro avviso di non immediata applicazione, in assenza di



ulteriori precisazioni- è l'implementazione dei modelli organizzativi per consentire i controlli sui luoghi di lavoro



che, secondo l'art. 3, comma 5 del decreto in commento, deve essere effettuata con le modalità indicate nel DPCM del 17 giugno 2021 (Decreto emanato di concerto con i Ministri della salute, per l'innovazione tecnologica e la transizione digitale e dell'economia e delle finanze, sentito il Garante per la protezione dei dati personali). Tale decreto Presidenziale, come noto, prevede l'utilizzo di una piattaforma nazionale-DGC realizzata, attraverso l'infrastruttura del Sistema tessera sanitaria attraverso la quale i soggetti adibiti al controllo del green pass verificano la validità della certificazione verde prima di consentire l'accesso ai luoghi oggetto di verifica.

Il medesimo comma 5 dispone inoltre che i controlli "prioritariamente", ove possibile, "siano effettuati al momento dell'accesso ai luoghi di lavoro", precisando che potranno essere fatti "anche a campione" autorizzando così ragionevolmente le aziende ad evitare il controllo rigidamente individuale di tutti i lavoratori in accesso come invece richiesto, ad esempio, per l'accesso ad altri luoghi pubblici (es. ristoranti, musei etc.) previsto dal DL. 105/2021.

Con riferimento al personale incaricato dei controlli, nulla essendo previsto al riguardo, si ritiene che i datori di lavoro potranno delegare formalmente anche personale "esterno" a cui sia appaltato tale servizio in forza di apposito contratto di appalto.

Al fine di evitare ricadute discrezionali sulla scelta dei lavoratori da sottoporre a controllo, si suggerisce l'adozione di un sistema di verifica casuale.

L'ESITO DEI CONTROLLI: LA MANCANZA DELLA CERTIFICAZIONE VERDE COVID-19

Il lavoratore che risulti privo della certificazione verde Covid-19 ("green pass") al momento dell'accesso al luogo di lavoro deve essere respinto e considerato un assente ingiustificato a cui "non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominato" fino alla presentazione della certificazione e, comunque, non oltre il 31 dicembre prossimo, data in cui terminerà -secondo le norme ad oggi vigenti- lo stato di emergenza (comma 6).

Il decreto in commento precisa inoltre che l'assenza ingiustificata non comporta conseguenze disciplinari e consente da diritto alla conservazione del posto di lavoro.

Di contro, se -come abbiamo appena illustrato- l'assenza ingiustificata non può avere rilievo sul piano disciplinare, il decreto precisa che l'accesso ai luoghi di lavoro in violazione degli obblighi di possesso ed esibizione della certificazione può invece avere "conseguenze disciplinari secondo i rispettivi ordinamenti di settore" (comma 8).

Nota bene: disposizioni speciali per le imprese con meno di 15 dipendenti.

Dopo 5 giorni di assenza ingiustificata per mancanza della certificazione verde Covid-19, dispone l'art. 3 comma 7 del Decreto in esame, il datore di lavoro può:

- sospendere il lavoratore assente;
e, contestualmente,
- stipulare un contratto a termine per la sua sostituzione, per un periodo non superiore a 10 giorni.

SANZIONI – PER I DATORI DI LAVORO

La mancata verifica o la mancata adozione delle misure organizzative prevista entro il 15 ottobre 2021, comporterà, per il datore di lavoro, una sanzione amministrativa da 400 a 1.000 euro, che in caso di reiterata violazione sarà raddoppiata.

Dette sanzioni verranno irrogate dal Prefetto, il quale si avvarrà delle Forze di polizia, del personale ispettivo dell'azienda sanitaria locale e dell'Ispettorato del lavoro per l'accertamento degli illeciti.

SANZIONI – PER I LAVORATORI

L'accesso ai luoghi di lavoro in violazione dell'obbligo di possesso della certificazione verde Covid-19 comporterà per i lavoratori una sanzione pecuniaria amministrativa da 600 a 1.500 euro, oltre alle eventuali conseguenze disciplinari, secondo le previsioni dei CCNL. Anche queste sanzioni amministrative verranno irrogate dal Prefetto, si presume a seguito di segnalazione del datore di lavoro e/o di accertamento delle forze dell'ordine.

POSSESSO DELLA CERTIFICAZIONE VERDE COVID-19 E LAVORO AGILE (SMART WORKING)

Il Decreto in commento nulla dispone in merito ai lavoratori che svolgono -in tutto o in parte- la loro prestazione lavorativa in modalità agile.

Se, da un lato, è evidente che chi lavora in modalità agile non accede ai locali aziendali e -di conseguenza- non è tenuto ad esibire la certificazione verde, ciò non significa che la modalità di lavoro agile possa essere pretesa quale "alternativa" all'assenza non retribuita dai lavoratori che non intendano dotarsi della certificazione verde.

Si rammenta infatti che l'adozione del lavoro agile è una decisione organizzativa che compete esclusivamente al datore di lavoro. Rilevato che lo scenario ad oggi prevalente è quello che combina lavoro in presenza e lavoro in modalità agile, si ritiene che -quantomeno per i periodi in cui è richiesta la presenza in azienda- anche il lavoratore agile privo di certificazione verde Covid-19 può subire la sospensione (parziale) della retribuzione e, considerato che il datore di lavoro potrebbe non avere interesse a una prestazione di lavoro che diventerebbe solo parziale, si potrebbe arrivare, a nostro avviso legittimamente, al recesso dall'accordo di smart working (in applicazione della Legge n. 81/2017 e dell'articolo 1464 del Codice Civile).

Con i migliori saluti.