

VADEMECUM PER LA CERTIFICAZIONE VERDE SUI LUOGHI DI LAVORO

Studio legale Ichino - Brugnattelli e Associati

DECRETO LEGGE 21 SETTEMBRE 2021, N. 127

È stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale il Decreto Legge 21 settembre, n. 127 (di seguito, il “Decreto Legge”) che, com’è noto, ha esteso l’obbligo della Certificazione Verde Covid-19 (il cosiddetto Green Pass) anche a tutti i settori del lavoro privato.

In attesa di eventuali circolari esplicative ministeriali, di seguito si forniscono alcune prime indicazioni operative sugli obblighi per i lavoratori e per le imprese che dovranno essere osservati a partire dal 15 ottobre prossimo.

IN COSA CONSISTE L'OBBLIGATORIETÀ DEL GREEN PASS



Chiunque svolga un'attività lavorativa nel settore privato, dal 15 ottobre 2021 e fino al 31 dicembre 2021 (termine attualmente previsto per la cessazione dello stato di emergenza) è obbligato a possedere ed esibire su richiesta il Green Pass per poter accedere ai luoghi ove è svolta l'attività.

QUALI SONO I LAVORATORI OBBLIGATI A POSSEDERE ED ESIBIRE IL GREEN PASS

L'obbligo riguarda tutti i lavoratori, autonomi o subordinati

- L'obbligo si estende infatti *“a chiunque svolge un'attività lavorativa nel settore privato”* e anche *“a tutti i soggetti che svolgono, a qualsiasi titolo, la propria attività lavorativa o di formazione o di volontariato”* e che, per svolgere dette attività, *accedano a un luogo di lavoro “anche sulla base di contratti esterni”*.
- Il Decreto Legge ha dunque usato una formulazione molto ampia, tale cioè da ricomprendere tra i soggetti obbligati qualsiasi “lavoratore”, a prescindere dalla tipologia contrattuale con la quale egli sia ingaggiato (si pensi ad esempio a uno stagista, o all'agente che debba recarsi presso gli uffici della preponente, o al dipendente della ditta appaltatrice che debba svolgere attività presso la committente, o a consulente che abbia necessità di accedere agli uffici del cliente).

QUALI SONO I LAVORATORI OBBLIGATI A POSSEDERE ED ESIBIRE IL GREEN PASS

- L'obbligo di possesso e di esibizione del Green Pass non si applica solo a coloro che risultano *“esenti dalla campagna vaccinale sulla base di idonea certificazione medica rilasciata secondo i criteri definiti con circolare del Ministero della Salute”*⁽¹⁾.

(1) Fino al 30 settembre 2021, salvo ulteriori disposizioni, le certificazioni potranno essere rilasciate direttamente dai medici vaccinatori dei Servizi vaccinali delle Aziende ed Enti dei Servizi Sanitari Regionali o dai Medici di Medicina Generale o Pediatri di Libera Scelta dell'assistito che operano nell'ambito della campagna di vaccinazione anti-SARS-CoV-2 nazionale. Le certificazioni dovranno contenere:

- i dati identificativi del soggetto interessato (nome, cognome, data di nascita);
- la dicitura: *“soggetto esente alla vaccinazione anti SARS-CoV-2. Certificazione valida per consentire l'accesso ai servizi e attività di cui al comma 1, art. 3 del DECRETO-LEGGE 23 luglio 2021, n 105;*
- la data di fine di validità della certificazione, utilizzando la seguente dicitura *“certificazione valida fino al _____”* (indicare la data, al massimo fino al 30 settembre 2021);
- Dati relativi al Servizio vaccinale della Aziende ed Enti del Servizio Sanitario Regionale in cui opera come vaccinatore COVID-19 (denominazione del Servizio – Regione);
- Timbro e firma del medico certificatore (anche digitale);
- Numero di iscrizione all'ordine o codice fiscale del medico certificatore. I certificati non possono contenere altri dati sensibili del soggetto interessato (es. motivazione clinica della esenzione).

QUALI SONO I LUOGHI PER ACCEDERE AI QUALI C'È L'OBBLIGO DI POSSEDERE ED ESIBIRE SU RICHIESTA IL GREEN PASS


Il Decreto Legge non limita l'obbligo di possesso del Green Pass ai soli casi in cui il lavoratore debba accedere a uffici, stabilimenti o sedi aziendali propriamente detti, facendo più genericamente riferimento ai “*luoghi in cui l'attività lavorativa è svolta*”.

- Anche in questo caso il Decreto Legge ha utilizzato una definizione molto ampia, da cui si può desumere l'intenzione di subordinare al possesso del Green Pass l'accesso a qualsiasi luogo in cui il lavoratore debba svolgere la sua attività; ragionevolmente si deve però trattare di un luogo in cui il lavoratore possa entrare in contatto con altri soggetti per lo svolgimento dell'attività stessa (si pensi ad esempio al caso del tecnico della compagnia telefonica che debba accedere a un'abitazione privata per eseguire un intervento di riparazione, o all'autotrasportatore che abbia necessità di accedere a un piazzale dedicato alle attività di carico-scarico merci ove sia presente personale addetto alla logistica).

QUALI SONO GLI OBBLIGHI PER GLI IMPRENDITORI, COME SI POSSONO EFFETTUARE I CONTROLLI E CHI PUÒ EFFETTUARLI

- I datori di lavoro “*sono tenuti a verificare il rispetto*” degli obblighi in capo ai lavoratori e, a tal fine, debbono definire “*entro il 15 ottobre 2021, le modalità operative per l’organizzazione delle verifiche*”. Entro quella data è dunque necessario predisporre una procedura scritta, con cui definire le modalità di controllo (anche differenziandole a seconda delle diverse modalità di svolgimento delle mansioni) e i soggetti autorizzati alla sua effettuazione.

QUALI SONO GLI OBBLIGHI PER GLI IMPRENDITORI, COME SI POSSONO EFFETTUARE I CONTROLLI E CHI PUÒ EFFETTUARLI



Nel caso in cui il lavoratore debba svolgere la sua attività presso un soggetto terzo diverso dal datore di lavoro titolare del contratto, il controllo sul rispetto degli obblighi deve essere effettuato, oltre dal datore di lavoro, anche dal soggetto terzo (si pensi ad esempio al dipendente dell'appaltatore che sia impiegato nella fornitura di servizi da rendersi presso i locali del committente: in questo caso il controllo spetta sia al datore di lavoro, sia al committente al momento dell'accesso o durante la permanenza del lavoratore presso i locali aziendali).

Nel caso in cui il lavoratore sia impiegato presso clienti non imprenditori, si deve ritenere che onerato del controllo sia il solo datore di lavoro (si pensi ancora al caso del tecnico della compagnia telefonica che debba prestare la sua attività presso abitazioni private).

QUALI SONO GLI OBBLIGHI PER GLI IMPRENDITORI, COME SI POSSONO EFFETTUARE I CONTROLLI E CHI PUÒ EFFETTUARLI

- I datori di lavoro sono peraltro tenuti a individuare “*con atto formale i soggetti incaricati dell’accertamento delle violazioni degli obblighi*”.
- Stando al tenore della disposizione, si deve quindi ritenere che il datore di lavoro debba individuare con atto scritto uno o più soggetti a cui delegare materialmente l’attività di controllo, soggetti che per competenza (si pensi ad esempio al Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza) o per funzione (capi reparto, capi ufficio, team leader, addetti alla sicurezza) possano garantire l’effettività dei controlli.

QUALI SONO GLI OBBLIGHI PER GLI IMPRENDITORI, COME SI POSSONO EFFETTUARE I CONTROLLI E CHI PUÒ EFFETTUARLI

- È previsto “*prioritariamente, ove possibile, che tali controlli siano effettuati al momento dell’accesso ai luoghi di lavoro*”, fermo restando che i controlli possono essere effettuati anche “*a campione*”.
- Dunque, la modalità primaria di effettuazione dei controlli è senz’altro la verifica del possesso di un valido Green Pass al momento dell’accesso al luogo di lavoro. Si tratta però di una modalità prioritaria, ma non esclusiva: è cioè possibile verificare il possesso del Green Pass anche successivamente all’ingresso e, quindi, durante lo svolgimento della sua attività.
- Non è comunque previsto un obbligo di necessaria verifica giornaliera e generalizzata su tutti lavoratori, come attestato dal fatto che i controlli possono essere effettuati anche a campione.

QUALI SONO GLI STRUMENTI PER EFFETTUARE I CONTROLLI

- Lo strumento e le modalità espressamente menzionati dal Decreto Legge per la realizzazione dei controlli sono quelli previsti dal DPCM 17 giugno 2021.
- Va quindi utilizzata l'applicazione denominata VerificaC19, che consente di appurare l'esistenza e validità del Green Pass mediante lettura del QR Code (eventualmente, il verificatore può chiedere l'esibizione di un documento di identità per verificare la corrispondenza dei dati anagrafici presenti nel documento con quelli visualizzati dall'App).
- Allo stato non sembrano ammesse modalità alternative, quali ad esempio una autocertificazione o la consegna di una copia del Green Pass.

COSA SUCCEDDE SE IL LAVORATORE NON È IN POSSESSO DEL GREEN PASS



I lavoratori “*nel caso in cui comunicano di non essere in possesso della certificazione verde COVID-19 o qualora risultino privi della predetta certificazione al momento dell’accesso al luogo di lavoro sono considerati assenti ingiustificati fino alla presentazione della predetta certificazione, e comunque non oltre il 31 dicembre 2021*”, fermo restando tuttavia il diritto al mantenimento del posto di lavoro e l’assenza di conseguenze disciplinari (il lavoratore non può quindi essere licenziato per il solo fatto di non essere in possesso del Green Pass).

COSA SUCCEDDE SE IL LAVORATORE NON È IN POSSESSO DEL GREEN PASS

- Sebbene non espressamente previsto, si deve ritenere che l'essere ritenuto “assente ingiustificato” valga allo stesso modo anche nei confronti del lavoratore che si rifiuti di esibire il Green Pass; diversamente, infatti, sarebbe totalmente frustrata la finalità delle nuove disposizioni.

COSA SUCCEDDE SE IL LAVORATORE NON È IN POSSESSO DEL GREEN PASS

- Per le aziende con meno di 15 dipendenti è previsto un regime diverso da quello su cui ci si è appena soffermati: infatti “*dopo il quinto giorno di assenza ingiustificata*”, il datore di lavoro può sostituire il dipendente privo di Green Pass con altro lavoratore, assunto con contratto necessariamente a termine.
- A quel punto, il datore di lavoro può sospendere il lavoratore privo di Green Pass “*per la durata corrispondente a quella del contratto di lavoro stipulato per la sua sostituzione, comunque per un periodo non superiore a dieci giorni, rinnovabili per una sola volta, e non oltre il predetto termine del 31 dicembre 2021*”.
- Si tratta comunque di una disposizione dal tenore ambiguo e di non semplice interpretazione: è dunque auspicabile che nei prossimi giorni siano forniti chiarimenti interpretativi ministeriali.

COSA SUCCEDDE SE IL LAVORATORE NON È IN POSSESSO DEL GREEN PASS

- Si ritiene anche nei rapporti contrattuali diversi da quelli di lavoro subordinato (ad esempio: agenti, consulenti o collaboratori) il mancato possesso del Green Pass comporti una temporanea sospensione del rapporto.
- Dovrebbe però trattarsi di rapporti che, per il loro oggetto, implicino il necessario svolgimento di attività presso un luogo di cui l'impresa committente è titolare (ad esempio, si pensi a un contratto di manutenzione continuativa degli impianti stipulato da un'impresa industriale con un artigiano carpentiere).
- Al riguardo dovrà comunque essere effettuata una necessaria valutazione caso per caso alla luce delle peculiarità della singola fattispecie.

COSA SUCCEDA SE IL LAVORATORE VIOLA GLI OBBLIGHI PREVISTI, ACCEDENDO AI LUOGHI DI LAVORO PUR ESSENDO SPROVVISTO DI GREEN PASS

- Proprio perché non è previsto un obbligo di controllo generalizzato quotidiano su tutti i lavoratori al momento in cui essi accedono al luogo di svolgimento dell'attività lavorativa, essendo consentiti – come si è visto – controlli a campione, è possibile che un lavoratore acceda al luogo di lavoro pur essendo privo di Green Pass.
- Ove ciò accada, e in sede di controllo successivo sul luogo di lavoro si accerti che il lavoratore non è in possesso di Green Pass, quest'ultimo – oltre a dover essere ritenuto “assente ingiustificato” – sarà passibile dell'applicazione da parte del Prefetto di una sanzione amministrativa di importo variabile da € 600 a € 1.500, e in più “*restano ferme le conseguenze disciplinari secondo i rispettivi ordinamenti di settore*”.

COSA SUCCEDDE SE IL LAVORATORE VIOLA GLI OBBLIGHI PREVISTI, ACCEDENDO AI LUOGHI DI LAVORO PUR ESSENDO SPROVVISTO DI GREEN PASS



Il lavoratore colto senza la certificazione sul luogo di lavoro, oltre a essere ritenuto assente ingiustificato e a non essere retribuito fino alla presentazione del Green Pass, è passibile anche di provvedimento disciplinare, che sarà ovviamente commisurato alla gravità e agli elementi oggettivi e soggettivi del caso specifico.

COSA SUCCEDDE SE IL LAVORATORE VIOLA GLI OBBLIGHI PREVISTI, ACCEDENDO AI LUOGHI DI LAVORO PUR ESSENDO SPROVVISTO DI GREEN PASS

- Il Decreto Legge prevede quindi conseguenze differenziate a seconda che (a) il lavoratore dichiari egli stesso “in via preventiva” di non essere in possesso del Green Pass ovvero venga “bloccato” in sede di controllo all’ingresso del luogo di lavoro perché privo di Green Pass, (b) il lavoratore, pur essendo privo di Green Pass, acceda nondimeno al luogo di lavoro (ad esempio perché abile nello sfruttare a suo vantaggio il fatto di non essere destinatario del controllo a campione all’ingresso), violando così il divieto di accedere al luogo di svolgimento dell’attività lavorativa solo se in possesso della certificazione. Ebbene:

Nei casi sub a), il lavoratore sarà considerato assente ingiustificato, senza conseguenze disciplinari, e non gli sarà dovuta la retribuzione né altro compenso comunque denominato.

Nel caso sub b) il lavoratore sarà egualmente considerato quale assente ingiustificato e non retribuito, ma sarà anche suscettibile di sanzioni disciplinari e di sanzioni amministrative.

COSA SUCCEDDE SE IL LAVORATORE VIOLA GLI OBBLIGHI PREVISTI, ACCEDENDO AI LUOGHI DI LAVORO PUR ESSENDO SPROVVISTO DI GREEN PASS

- Ci si potrebbe chiedere se possa incorrere in sanzioni disciplinari e amministrative anche il lavoratore che, in sede di verifica successiva all'ingresso sul luogo di lavoro, si rifiuti di esibire il Green Pass. Si ritiene che la risposta debba essere positiva giacché, in caso contrario, per il lavoratore privo di Green Pass (e quindi, non vaccinato o non sottoposti a tampone) sarebbe sufficiente opporre il rifiuto di esibire la certificazione per sfuggire alle sanzioni amministrative e disciplinari.

(segue)

QUALI SONO LE CONSEGUENZE PER I DATORI CHE NON SI ATTENGONO AGLI OBBLIGHI DI VERIFICA A LORO CARICO

- Per ciò che concerne le sanzioni amministrative, come si è visto il Decreto Legge prevede la loro irrogazione da parte del Prefetto e che *“i soggetti incaricati dell’accertamento e della contestazione delle violazioni (...) trasmettono al Prefetto gli atti relativi alla violazione”*.
- Si ritiene che i soli soggetti titolati ad accertare e contestare la violazione, e quindi a fornire i dati al Prefetto, siano i Pubblici Ufficiali muniti di poteri ispettivi (Ispettori della ITL, personale ASL, Forze di Polizia ecc.), e non anche i soggetti incaricati dal datore di lavoro di effettuare i controlli in azienda (è noto che nel nostro ordinamento le sanzioni amministrative sono irrogate all’esito di accertamenti compiuti da Pubblici Ufficiali, e non già da parte di privati cittadini).

QUALI SONO LE CONSEGUENZE PER I DATORI CHE NON SI ATTENGONO AGLI OBBLIGHI DI VERIFICA A LORO CARICO

- I datori di lavoro che vengano meno agli obblighi di verifica del rispetto delle prescrizioni, a quello di definizione entro il 15 ottobre 2021 delle modalità operative per l'organizzazione delle verifiche stesse, ovvero a quello dell'individuazione formale dei soggetti incaricati dell'accertamento delle eventuali violazioni, sono soggetti a una sanzione amministrativa variabile da 400 a 1.000 euro (in caso di reiterate violazioni la sanzione può raddoppiarsi).
- È dunque senz'altro necessario adeguarsi agli obblighi di cui al Decreto Legge, adempiendo alle sue prescrizioni adottando efficaci sistemi di verifica; naturalmente la definizione entro il 15 ottobre 2021 delle *“modalità operative per l'organizzazione delle verifiche”* richiesta dal Decreto Legge dovrà avvenire tenendo in considerazione le peculiarità di ciascuna realtà aziendale.