

SERVIZIO LAVORO E GESTIONE RISORSE UMANE

Circolare n. 170/21 del 30-11-2021

Obbligo vaccinale – DI 172/2021

È stato pubblicato sulla Gu n. 182 del 26-11-2021 il DI 172/2021 che ridisegna l'obbligo di vaccinazione contro il Covid.

Il decreto, entrato in vigore il 27-11-2021, presenta alcune modifiche rispetto ad alcuni testi circolari in precedenza.

In estrema sintesi l'obbligo viene esteso ad alcune nuove categorie (ad esempio i lavoratori della scuola), ma è modificato anche quello per le categorie sanitarie e per l'accesso nelle strutture residenziali e semiresidenziali.

Ricordiamo brevemente che nel nostro ordinamento l'obbligo è stato introdotto dal DI 44/2021 per le categorie sanitarie e poi col DI 122/2021, che ha introdotto l'articolo 4bis nel DI 44, per tutto il personale che accede a determinate strutture residenziali e semiresidenziali.

Vediamo ora le modifiche introdotte tenendo presente che è stata composta una sorta di gioco dell'oca con continui rimandi da un articolo all'altro.

Vista la complessità della materia e mancanza di indicazioni ufficiali, queste note devono considerarsi come una prima valutazione suscettibile di aggiustamenti e modifiche.

- 1. Adempimento dell'obbligo vaccinale**
- 2. Personale sanitario**
- 3. Lavoratori impiegati in strutture residenziali, socio-assistenziali e socio-sanitarie**
- 4. Estensione dell'obbligo vaccinale a ulteriori categorie**
- 5. Contenuti e validità della certificazione verde**
- 6. Osservazioni finali**

1. Adempimento dell'obbligo vaccinale

Il primo e dirimente aspetto è quello relativo al contenuto dell'obbligo vaccinale. È stato infatti inserito l'articolo 3ter del DI 44/2021 in base al quale *comprende il ciclo vaccinale primario e, a far data dal 15 dicembre 2021, la somministrazione della successiva dose di richiamo, da effettuarsi nel rispetto delle indicazioni e dei termini previsti con circolare del Ministero della salute.*

Ricordiamo che in base alle ultime disposizioni la dose di richiamo può/deve essere somministrata dopo 5 mesi dal fine del ciclo vaccinale primario.

Emerge subito una criticità che dovrà essere chiarita dalla citata circolare.

Il rispetto dell'obbligo è vincolato alla capacità del sistema sanitario di effettuare il richiamo velocemente e alla tolleranza che inevitabilmente dovrà essere accordata.

Si può infatti ipotizzare che la "terza dose" non possa essere sempre somministrata esattamente dopo 5 mesi dalla seconda.

Questo apre il tema delle modalità di controllo che, stante quello che sappiamo attualmente (ma non c'è ancora l'obbligo di richiamo), comporta l'analisi della certificazione verde.

C'è però un aspetto ancora più dirimente da chiarire. È vero che dal 15-12 l'obbligo vaccinale comprende la terza dose, ma ai fini della certificazione verde:

- La prima dose ha validità dal 15° giorno successivo alla somministrazione fino alla data prevista per il completamento del ciclo vaccinale, la quale deve essere indicata nella certificazione all'atto del rilascio.

- Al completamento del ciclo (si tratta in genere della seconda dose, che deve essere somministrata dopo alcune settimane dalla prima) la certificazione ha durata di 9 mesi.
- La dose di richiamo (la terza salvo il caso di chi ha contratto la malattia) deve essere somministrata dopo 5 mesi dalla seconda. In questo caso però il richiamo deve essere fatto quando la certificazione consente ancora una copertura di 4 mesi.

2. Personale sanitario

L'obbligo è stato introdotto dall'articolo 4 del DI 44/2021 e fino al 26-11-2021 riguardava:

- gli esercenti le professioni sanitarie
- gli operatori di interesse sanitario di cui all'articolo 1, comma 2, della legge 43/2006 (sono compresi anche gli operatori sociosanitari)

che svolgono la loro attività nelle

- strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, pubbliche e private, residenziali e semiresidenziali
- farmacie, nelle parafarmacie
- negli studi professionali

Dal 27-11-2021, con la riscrittura dell'art. 4 ai sensi dell'art. 1 del DI 172/21, l'obbligo vaccinale rimane rivolto agli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario, ma è generalizzato a prescindere dal luogo di lavoro.

La vaccinazione costituisce infatti requisito essenziale per l'esercizio della professione e per lo svolgimento delle prestazioni lavorative dei soggetti obbligati.

Tanto è vero che per l'iscrizione agli ordini "sanitari", d'ora in poi sarà necessario aver adempiuto all'obbligo vaccinale.

L'obbligo è immediato e, dal 15-12-2021, comprende la 3a dose.

L'unica eccezione riguarda i casi di accertato pericolo per la salute. In queste situazioni il lavoratore è mantenuto in servizio anche in mansioni diverse senza decurtazione della retribuzione. Devono comunque essere adottate le misure di prevenzione igienico-sanitarie che saranno indicate in uno specifico protocollo di sicurezza che il Ministero della salute deve emanare entro il 15-12-2021.

La verifica dell'avvenuta vaccinazione spetta agli ordini professionali che provvedono immediatamente.

Se la verifica è negativa, l'ordine invita il professionista a presentare la documentazione comprovante

- l'effettuazione della vaccinazione;
- l'attestazione relativa all'omissione;
- il differimento della stessa (in caso di grave pericolo);
- la presentazione della richiesta di vaccinazione (da eseguirsi entro al massimo entro 20 giorni dall'invito);
- l'insussistenza dei presupposti per l'obbligo vaccinale.

In merito alla richiesta di vaccinazione non è specificato relativamente a quale dose. Su questo aspetto vale quanto detto al punto precedente in merito alla validità della certificazione.

Non è chiaro quindi se il personale sanitario non ancora vaccinato possa entrare adesso nel "circuito vaccinale" a partire dalla prima dose o se invece sia richiesto il richiamo.

Se si vuole privilegiare l'inclusione del maggior numero di persone, la prima sarebbe la soluzione migliore. Se si guarda invece agli aspetti legali (ricordiamo che l'obbligo è in vigore da circa 8 mesi), si dovrebbe optare per la seconda soluzione.

Decorso il termine di 5 giorni senza aver adempiuto, il professionista è sospeso immediatamente senza retribuzione. L'Ordine lo comunica all'interessato e, *per il personale che abbia un rapporto di lavoro dipendente, anche al datore di lavoro*.

Al momento non è chiaro come opereranno gli ordini visto che, non necessariamente, sono conoscenza delle modalità di lavoro dei propri iscritti.

Si precisa che l'atto di accertamento dell'inadempimento dell'obbligo vaccinale è adottato da parte dell'Ordine territoriale competente, all'esito delle verifiche di cui al comma 3, ha natura dichiarativa, non disciplinare, determina l'immediata sospensione dall'esercizio delle professioni sanitarie ed è annotato nel relativo Albo professionale.

La sospensione è efficace fino alla comunicazione da parte dell'interessato all'Ordine territoriale e al datore di lavoro, del completamento del ciclo vaccinale primario e, per i professionisti che hanno completato il ciclo vaccinale primario, della somministrazione della dose di richiamo e comunque non oltre il termine di sei mesi a decorrere dal 15-12-2021. Questa norma relativa all'efficacia della sospensione è contenuta o richiamata anche nelle altre due casistiche che esamineremo di seguito.

Per il periodo di sospensione non è dovuto nessun tipo di retribuzione.

Il datore di lavoro deve verificare l'ottemperanza alla sospensione disposta dall'Ordine. *In caso di omessa verifica, si applicano le sanzioni di cui all'articolo 4-ter, comma 6 (sanzione amministrativa da 400 a 1.000 euro).*

3. Lavoratori impiegati in strutture residenziali, semiresidenziali, socio-assistenziali e socio-sanitarie

Come accennato, per questi lavoratori l'obbligo è stato previsto dall'articolo 4bis del DI 44 (in vigore dal 2-10-2021 con diverse traversie legislative) a decorrere dal 10-10-2021. Il DI 172 ha apportato alcune modifiche. In primo luogo, è stata tolta la scadenza del 31-12-2021 (vale quando detto al punto precedente).

La norma è rivolta a tutti gli operatori e a tutti coloro che accedono per motivi di lavoro a: strutture residenziali, socio-assistenziali, sociosanitarie e hospice incluse le strutture semiresidenziali e le strutture che, a qualsiasi titolo, ospitano persone in situazione di fragilità.

La verifica può essere effettuata con gli strumenti previsti dal Dpcm 17-6-2021, modificato dal Dpcm 12-10-2021.

Il Dpcm riguarda il controllo della certificazione verde. Non è chiaro se la certificazione verde sarà modificata in modo da prevedere le diverse casistiche con semafori o indicazioni specifiche.

Se apparisse in chiaro la condizione della persona controllata, tanto varrebbe verificare direttamente le certificazioni. Se invece apparisse un semplice segnale di "via libera", sarebbe necessario predisporre app differenti con lo stesso risultato di identificazione.

A nostro avviso, finché non saranno modificate queste modalità di controllo (che non consentono di distinguere tra vaccinazione, guarigione e effettuazione di un tempone) sarà necessario controllare direttamente il certificato vaccinale o "aprire" la certificazione verde per controllare il dato.

Al momento dell'emanazione della norma, si era ipotizzato che fosse necessaria una specifica procedura in quanto il comma 4 l'articolo 4bis rimandava all'applicazione dell'articolo 4 (escluso il comma 8). Il DI 172 ha però completamente sostituito il comma 4 che, si può vedere di seguito, fa riferimento soltanto ad alcuni commi del nuovo articolo 4. La nuova normativa, in vigore dal 27-11 (data di entrata in vigore del DI 172), conferma quanto già previsto dal DI 122 (vigente dal 10-10): per l'accesso alle strutture residenziali e semiresidenziali i datori di lavoro debbano verificare il rispetto dell'obbligo vaccinale.

Prima delle modifiche introdotte dal DL 172, si richiamava l'applicazione dell'articolo 4. Ora, invece, si applicano le disposizioni di cui all'articolo 4-ter, commi

- 2 – soggetti obbligati alle verifiche
- 3 – modalità di controllo
- 6 – sanzioni in caso di mancato controllo

Confidiamo che l'aver indicato soggetti, modalità di controllo e sanzioni, con un rimando diverso dall'art. 4, chiarisca definitivamente l'inapplicabilità della procedura utilizzata in aprile 2021.

4. Estensione dell'obbligo vaccinale a ulteriori categorie

Si tratta di un provvedimento annunciato, ritoccato nella definitiva stesura, contenuto ora nel nuovo articolo 4ter del DL 44.

Queste le categorie interessate.

- a) Personale scolastico del sistema nazionale di istruzione, delle scuole non paritarie, dei servizi educativi per l'infanzia di cui all'articolo 2 del DLgs 65/2017, dei centri provinciali per l'istruzione degli adulti, dei sistemi regionali di istruzione e formazione professionale, dei sistemi regionali che realizzano i percorsi di istruzione e formazione tecnica superiore.
- b) Personale del comparto della difesa, sicurezza e soccorso pubblico, della polizia locale, degli organismi di cui agli articoli 4 (Dipartimento delle informazioni per la sicurezza - DIS), 6 (Agenzia informazioni e sicurezza esterna - AISE) e 7 (Agenzia informazioni e sicurezza interna - AISI) della legge 124/2007.
- c) Personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'articolo 8ter del DLgs 502/1992 ad esclusione di quello che svolge attività lavorativa con contratti esterni. Questo l'elenco delle strutture interessate:
 - strutture che erogano prestazioni in regime di ricovero ospedaliero a ciclo continuativo o diurno per acuti;
 - strutture che erogano prestazioni di assistenza specialistica in regime ambulatoriale, ivi comprese quelle riabilitative, di diagnostica strumentale e di laboratorio;
 - strutture sanitarie e sociosanitarie che erogano prestazioni in regime residenziale, a ciclo continuativo o diurno;
 - studi odontoiatrici, medici e di altre professioni sanitarie, ove attrezzati per erogare prestazioni di chirurgia ambulatoriale, ovvero procedure diagnostiche e terapeutiche di particolare complessità o che comportino un rischio per la sicurezza del paziente.
- d) personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa alle dirette dipendenze del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria o del Dipartimento per la giustizia minorile e di comunità, all'interno degli istituti penitenziari per adulti e minori.

La lettera c) è particolarmente "travagliata" si tratta infatti del personale che *a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa* nelle strutture elencate, *ma ad esclusione di quello che svolge attività con contratti esterni*. Si tratta di una precisazione difficilmente comprensibile.

Ad aumentare i problemi è anche il fatto che le attività elencate sono in parte comprese negli articoli 4 e 4bis, tanto è vero che la previsione normativa è fatta *fermo restando quanto previsto dagli articoli 4 e 4-bis*.

Magari anche questo aspetto sarà oggetto di chiarimenti.

In merito alla lettera d) ci si può domandare perché ci si limita al personale alle dirette dipendenze delle Amministrazione e non a tutti coloro che operano negli istituti penitenziari.

Per queste categorie l'obbligo vaccinale decorre dal 15-12-2021. La somministrazione della terza dose deve essere effettuata entro i termini di validità delle certificazioni verdi.

Si può quindi ipotizzare che i lavoratori di questi settori, non ancora vaccinati, possano adempiere relativamente alla prima dose e poi entrare nel meccanismo di validità descritto al punto 1.

Il controllo è demandato ai dirigenti delle strutture indicate. Si applicano le disposizioni dell'articolo 4 commi 2 e 7 relativi al personale che non può essere vaccinato.

La verifica è effettuata anche con le modalità previste dal Dpcm 17-6-2021, modificato dal Dpcm 12-10-2021. Vale quando detto al punto precedente con l'unica differenza che l'obbligo entrerà in vigore il 15-12-2021 e quindi c'è un po' di tempo per valutare come muoversi.

La vaccinazione costituisce requisito essenziale per lo svolgimento delle attività lavorative.

La procedura è simile a quella indicata per il personale sanitario anche se, ovviamente, non entrano in gioco gli ordini e la verifica è direttamente a carico del datore di lavoro.

Quest'ultimo, se la verifica è negativa, invita, *senza indugio*, il lavoratore a inviare la documentazione comprovante:

- l'effettuazione della vaccinazione
- la presentazione della richiesta di vaccinazione (da eseguirsi entro al massimo entro 20 giorni dall'invito) (la certificazione attestante l'adempimento all'obbligo vaccinale deve essere presentata entro 3 giorni)

Se decorso il termine di 5 giorni senza aver adempiuto, il lavoratore è sospeso immediatamente senza retribuzione.

Il comma 4 è dedicato, almeno così sembra alla prima lettura, alle sostituzioni del personale docente nella scuola pubblica.

Lo svolgimento dell'attività lavorativa in violazione dell'obbligo vaccinale è punito con la sanzione da 600 a 1500 euro.

Questa disposizione si applica in tutti i casi previsti dagli articoli 4, 4bis e 4ter.

5. Contenuti e validità della certificazione verde

La normativa di riferimento è l'articolo 9 del DI 52/2021, modificata ora dal DI 172.

Relativamente alla vaccinazione è prevista la doppia certificazione al termine del ciclo vaccinale primario e alla somministrazione della dose di richiamo.

Dal 15-12-2021, la validità è portata da 12 a 9 mesi dal completamento del ciclo primario o dal richiamo.

Continuano a essere certificate anche:

- l'avvenuta guarigione da COVID-19;
- l'effettuazione di test antigenico rapido o molecolare.

È portata a 9 mesi la validità della certificazione anche per coloro che sono stati identificati come casi accertati positivi al Covid oltre il 14° giorno dalla somministrazione della prima dose di vaccino, nonché a seguito del prescritto ciclo.

6. Alcune osservazioni

Dalla prima lettura del provvedimento si possono fare alcune osservazioni. Rispondiamo qui alcuni dei dubbi emersi nel corso della trattazione

Il personale sanitario è potenzialmente destinatario dell'obbligo relativamente a tutti e tre le categorie prese in esame dal legislatore.

In primo luogo, è in obbligo vaccinale in relazione al proprio status (art. 4), poi se e in quanto operante all'interno delle strutture residenziali e semiresidenziali (art. 4bis) e infine se e in quanto operante nelle strutture indicate nell'art. 4ter.

D'altra parte, nei settori richiamati dagli articoli 4bis e 4ter opereranno due modalità di verifica: per il personale sanitario è effettuata dagli ordini (ricordiamo che in alcuni territori le sospensioni ai sensi della procedura iniziata in aprile sono ancora in corso!) per il restante personale (nelle strutture di cui all'articolo 4bis anche per chi accede dall'esterno) la verifica sarà diretta.

Questo disallineamento potrebbe portare a situazioni paradossali con lavoratori non vaccinati che accedono al lavoro e altri che invece sono sospesi.