

L'APPROFONDIMENTO DI... CLAUDIA OGRISEG

claudia.ogriseg@ogriseg.legal

HELP DESK AZIENDE

OBBLIGO VACCINALE ED ESERCIZIO DELLE PROFESSIONI SANITARIE (D.L. N. 44/2021)

SOMMARIO

1. L'intervento sui vaccini: scudo penale e obblighi vaccinali per gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario	1
2. Il cd. scudo penale per il personale impegnato nella somministrazione dei vaccini	2
3. L'obbligo vaccinale quale requisito essenziale per l'esercizio della professione e per lo svolgimento delle prestazioni lavorative	2
4. Obblighi di comunicazione per Ordini professionali e datori di lavoro degli operatori di interesse sanitario	4
5. La verifica dello stato vaccinale da parte delle Regioni e delle Province autonome	5
6. L'intervento delle Aziende Sanitarie Locali: l'invito a vaccinarsi, la sospensione dall'esercizio della professione sanitaria.....	5
7. Gli obblighi datoriali in caso di sospensione dal diritto di svolgere prestazioni/mansioni implicanti contatti interpersonali	6
8. La manifestazione del consenso al vaccino per persone in condizioni di incapacità naturale	6

1. L'intervento sui vaccini: scudo penale e obblighi vaccinali per gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario

Il decreto legge n.44/2021 del 1 aprile 2021 interviene a ridosso delle festività pasquali introducendo una serie di norme in tema di vaccini. https://www.gazzettaufficiale.it/gazzetta/serie_generale/caricaDettaglio/home?dataPubblicazioneGazzetta=2021-04-01&numeroGazzetta=79

Si tratta di disposizioni relative allo scudo penale (art.3), di previsioni volte ad assicurare l'assolvimento dell'obbligo vaccinale da parte del personale medico e socio-sanitario, tramite una dettagliata procedura, obblighi di comunicazione e misure di sospensione dell'attività in caso di assenza di vaccino (art.4) e di prescrizioni per la manifestazione del consenso vaccinale di soggetti in situazioni di incapacità naturale (art.5).

2. Il cd. scudo penale per il personale impegnato nella somministrazione dei vaccini

Per il personale medico e sanitario impegnato nella somministrazione del vaccino anti SARS-CoV-2 viene prevista l'esclusione della responsabilità penale relativamente ai delitti di omicidio colposo e di lesioni personali colpose commessi nel periodo emergenziale. Il c.d. scudo penale opera qualora la somministrazione del vaccino sia eseguita in conformità a quanto prescritto nel provvedimento di immissione in commercio e alle circolari del Ministero della Salute (art. 3, d. l. n.44/2021).

3. L'obbligo vaccinale quale requisito essenziale per l'esercizio della professione e per lo svolgimento delle prestazioni lavorative

Nel decreto legge n.44/2021, al fine di tutelare la salute pubblica e mantenere adeguate condizioni di sicurezza nell'erogazione delle prestazioni di cura e assistenza, si introduce un *obbligo vaccinale* "in considerazione della situazione di emergenza epidemiologica da SARS-CoV-2, fino alla completa attuazione del piano di cui all'articolo 1, comma 457, della legge 30 dicembre 2020, n.178, e comunque non oltre il 31 dicembre 2021".

Gli obbligati a sottoporsi a vaccinazione gratuita per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2 sono "**gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario che svolgono la loro attività nelle strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, pubbliche e private, nelle farmacie, parafarmacie e negli studi professionali**" (art.4 comma 1 d. l. n.44/2021).

Rientrano quindi nel campo di applicazione dell'obbligo vaccinale tutti gli *esercenti le professioni sanitarie* che da professionista sanitario e/o operatore di interesse sanitario operino nelle suddette strutture e ciò indipendentemente dalla tipologia contrattuale (lavoratori subordinati, lavoratori autonomi, liberi professionisti, stagisti etc.).

Ci si riferisce a coloro che operano nel settore sanitario in quanto iscritti agli ordini professionali sui quali il Ministero della salute esercita la vigilanza (art.4, l. n.3/2018): Ordine dei Medici Chirurghi e Odontoiatri; Ordine Veterinari Italiani; Ordine Farmacisti Italiani; Ordine professioni Infermieristiche; Ordine della Professione di Ostetrica; Ordine dei Tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione; Ordine Psicologi; Ordine nazionale Biologi; Ordine dei Chimici e dei Fisici.

A coloro che esercitano professioni sanitarie riconosciute dal Ministero della Salute http://www.salute.gov.it/portale/temi/p2_6.jsp?lingua=italiano&id=808&area=professioni-sanitarie&menu=vuoto&tab=2: tecnico audiometrista; tecnico della fisiopatologia cardiocircolatoria e perfusione cardiovascolare; igienista dentale; dietista; podologo; fisioterapista; logopedista; ortottista - assistente di oftalmologia;

terapista della neuro e psicomotricità dell'età evolutiva; tecnico riabilitazione psichiatrica; terapista occupazionale; educatore professionale; tecnico della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro.

Agli operatori di interesse sanitario riconosciuti dal Ministero della salute http://www.salute.gov.it/portale/temi/p2_6.jsp?lingua=italiano&id=808&area=professioni-sanitarie&menu=vuoto&tab=2#tab-3: massofisioterapista; operatore socio-sanitario; assistente di studio odontoiatrico.

Nella lettura della norma che si predilige restano esclusi dall'obbligo vaccinale tutti coloro che non sono iscritti negli albi professionali sanitari e che non esercitano professioni sanitarie nonostante lavorino all'interno di strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, nelle farmacie, parafarmacie e studi professionali. Risulterebbero esclusi gli addetti alla sicurezza all'ingresso di ospedali, centri vaccinali regionali, gli addetti amministrativi delle segreterie delle strutture sanitarie ed assistenziali, il personale addetto alla pulizia dei locali e/o ai servizi di mensa e distribuzione pasti.

Si segnala tuttavia l'esistenza di una lettura più estensiva del dettato normativo sulla vaccinazione somministrata secondo le indicazioni fornite dalle regioni, dalle province autonome e dalle altre autorità sanitarie competenti, in conformità alle previsioni contenute nel piano vaccinale.

Una lettura in cui si ritiene che detti obblighi vaccinali riguardino *tutti coloro che operino all'interno di strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, nelle farmacie, parafarmacie e studi professionali* che svolgano prestazioni o mansioni che implicino contatti interpersonali o comportino, in qualsiasi altra forma, il rischio di diffusione del contagio da SARS-CoV-2. Tale interpretazione estende gli obblighi vaccinali anche alla segretaria e all'assistente dello studio professionale, al personale amministrativo operante all'interno della struttura, agli addetti alle pulizie o alla sorveglianza, agli addetti alla consegna e ritiro materiali.

Questa lettura estensiva non pare coerente con una interpretazione letterale delle previsioni del decreto legge (cfr. art.4 comma 1 d.l.n.44/2021), né di quelle che regolano gli obblighi di comunicazione gravanti sui datori di lavoro (cfr. art. 4, comma 3 d. l. n.44/2021), né appare corretto applicare l'obbligo vaccinale anche a categorie che non hanno avuto la disponibilità di aderire al piano vaccinale nazionale.

Il decreto legge n.44/2021 stabilisce che la vaccinazione costituisce **requisito essenziale** per l'esercizio delle **professioni sanitarie** e per lo svolgimento, nelle strutture sopra meglio descritte, di **prestazioni o mansioni che implicino contatti interpersonali o comportino, in qualsiasi altra forma, il rischio di diffusione del contagio** da SARS-CoV-2.

Nel decreto si prevede un'unica deroga all'obbligo vaccinale.

La vaccinazione non è obbligatoria e può essere omessa o differita “solo in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale” (art.4, comma 2, d. l. n.44/2021).

4. Obblighi di comunicazione per Ordini professionali e datori di lavoro degli operatori di interesse sanitario

Entro cinque giorni dalla data di entrata in vigore del decreto, ossia entro il 6 aprile 2021, ciascun **Ordine professionale territoriale** competente trasmette l'elenco degli iscritti, con l'indicazione del luogo di rispettiva residenza, alla regione o alla provincia autonoma in cui ha sede (art.4, comma 3, d. l. n.44/2021).

Entro il medesimo termine i “**datori di lavoro degli operatori di interesse sanitario** che svolgono la loro attività nelle **strutture sanitarie, sociosanitarie, socio-assistenziali, pubbliche o private, nelle farmacie, parafarmacie e negli studi professionali** trasmettono l'elenco dei propri dipendenti con tale qualifica, con l'indicazione del luogo di rispettiva residenza, alla regione o alla provincia autonoma nel cui territorio operano (art.4, comma 3, d. l. n.44/2021).

Per il *Friuli Venezia Giulia*, ai fini di quanto disposto dall'art.4 d. l. 1 aprile 2021, n. 44 la trasmissione degli elenchi di cui al comma 3 del medesimo articolo è da effettuarsi via PEC all'indirizzo salute@certregione.fvg.it specificando in oggetto "ELENCHI DL 44/2021" allegando un file Excel (o formato equivalente) con le seguenti informazioni:

- Codice fiscale o partita IVA del soggetto giuridico tenuto all'obbligo di trasmissione dell'elenco

Per ogni persona in elenco:

- Nome
- Cognome
- Data di nascita
- Codice fiscale
- Qualifica professionale/lavorativa
- Comune di residenza
- Comune di domicilio

Il format del file excel è scaricabile dal seguente link <http://www.regione.fvg.it/rafvg/cms/RAFVG/hp-new/in-evidenza/ultime/1299.html>

5. La verifica dello stato vaccinale da parte delle Regioni e delle Province autonome

Entro dieci giorni dalla data di ricezione degli elenchi da parte di Ordini professionali e datori di lavoro pubblici e privati, le regioni e le province autonome, verificano lo stato vaccinale di ciascuno dei soggetti rientranti negli elenchi.

I nominativi dei soggetti che non risultano vaccinati né iscritti negli elenchi dei richiedenti il vaccino, vengono segnalati immediatamente all'azienda sanitaria locale di residenza, *nel rispetto delle disposizioni in materia di protezione dei dati personali* (art.4, comma 4, d. l. n.44/2021).

6. L'intervento delle Aziende Sanitarie Locali: l'invito a vaccinarsi, la sospensione dall'esercizio della professione sanitaria

Qualora l'Azienda Sanitaria riceva la segnalazione della mancata vaccinazione invita l'interessato a produrre, entro **cinque giorni**, la documentazione comprovante l'effettuazione della vaccinazione, l'omissione o il differimento della stessa ovvero la presentazione della richiesta di vaccinazione o l'insussistenza dei presupposti per l'obbligo vaccinale (art.4, comma 5, d. l. n.44/2021).

Scaduto il termine di cinque giorni in caso di mancata presentazione della documentazione, l'azienda sanitaria locale senza ritardo **invita formalmente l'interessato a sottoporsi alla somministrazione del vaccino anti SARS-CoV-2**, indicando le modalità e i termini entro i quali adempiere all'obbligo vaccinale (art.4, comma 5, d. l. n.44/2021). In caso di presentazione della documentazione attestante la richiesta di vaccinazione, l'azienda sanitaria locale invita l'interessato a trasmettere immediatamente e comunque non oltre tre giorni dalla somministrazione, la certificazione attestante l'adempimento all'obbligo vaccinale.

L'accertamento dell'inosservanza dell'obbligo vaccinale da parte dell'azienda sanitaria locale viene immediatamente **comunicato** per iscritto all'**interessato**, al **datore di lavoro e all'Ordine professionale di appartenenza** (art.4, comma 6, d. l. n.44/2021).

L'adozione dell'atto di accertamento determina la sospensione dal diritto di svolgere prestazioni o mansioni che implicano contatti interpersonali o comportano, in qualsiasi altra forma, il rischio di diffusione del contagio da SARS-CoV-2 (art.4, comma 7, d. l. n.44/2021).

La sospensione mantiene efficacia fino all'assolvimento dell'obbligo vaccinale o, in mancanza, fino al completamento del piano vaccinale nazionale e comunque non oltre il 31 dicembre 2021 (art.4, comma 9, d. l. n.44/2021).

7. Gli obblighi datoriali in caso di sospensione dal diritto di svolgere prestazioni/mansioni implicanti contatti interpersonali

Ricevuta la comunicazione di accertamento della mancata ottemperanza all'obbligo vaccinale **il datore di lavoro adibisce il lavoratore, ove possibile, a mansioni, anche inferiori, diverse da quelle che implicano contatti interpersonali o comportano, in qualsiasi altra forma, il rischio di diffusione del contagio da SARS-CoV-2**, con il trattamento corrispondente alle mansioni esercitate (art.4, comma 8, d. l. n.44/2021).

Qualora l'assegnazione a mansioni diverse non sia possibile, per il periodo di sospensione non è dovuta la retribuzione o altro compenso o emolumento, comunque denominato (art.4, comma 8, d. l. n.44/2021).

La previsione in merito al trattamento retributivo da riconoscersi in caso di adibizione a mansioni inferiori è peggiorativa rispetto a quella dell'art. 2103 c.c. (come sostituito dall'art. 3, comma 1, d.lgs. 15 giugno 2015 n. 81) e dell'art. 42 d. lgs. n.81/2008 e s.m.i.. Il decreto legge n.44/2021 prevede che il datore di lavoro/committente sia tenuto a riconoscere il trattamento economico corrispondente alle mansioni esercitate dopo il ricollocamento obbligato a causa dell'inadempimento all'obbligo vaccinale.

Restano ferme le tutele per i lavoratori fragili ex art. 26, commi 2 e 2-bis, d.l. 17 marzo 2020, n. 18 (come modificati dall'art. 1, comma 481, l. 30 dicembre 2020, n. 170 e dall'art. 15, comma 3, d.l. 22 marzo 2021, n. 41) per i periodi di assenza dal servizio, per lo svolgimento della prestazione lavorativa in modalità agile e per l'adibizione a diversa mansione ricompresa nella medesima categoria o livello di inquadramento. In ogni caso per il periodo in cui la vaccinazione è omessa/differita e comunque non oltre il 31 dicembre 2021, il datore di lavoro adibisce ***“gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario che svolgono la loro attività nelle strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, pubbliche e private, nelle farmacie, parafarmacie e negli studi professionali”*** a mansioni anche diverse, senza decurtazione della retribuzione, in modo da evitare il rischio di diffusione del contagio da SARS-CoV-2 (art.4, comma 10, d. l. n.44/2021).

Nell'esercizio dell'attività libero-professionale, sono **obbligatorie le misure di prevenzione igienico-sanitarie indicate dallo specifico Protocollo di sicurezza** adottato con decreto del Ministro della salute, di concerto con i Ministri della giustizia e del lavoro e delle politiche sociali, entro 20 giorni dal 1° aprile 2021 data di entrata del decreto (art.4, comma 11, d. l. n.44/2021).

8. La manifestazione del consenso al vaccino per persone in condizioni di incapacità naturale

Il decreto da ultimo estende le previsioni in merito alla manifestazione del consenso alla somministrazione del vaccino. Valgono le disposizioni per i soggetti incapaci

AVV. CLAUDIA OGRISEG*
AVV. ALBERTO TARLAO

VIA CARDUCCI 44 – UDINE 33100
T +39 0432 512704 F +39 0432 503901

claudia.ogriseg@ogriseg.legal
alberto.tarlao@ogriseg.legal

ricoverati presso strutture sanitarie assistite anche per le persone che, pur versando in condizioni di incapacità naturale, non siano ricoverate nelle predette strutture sanitarie assistite o in altre strutture analoghe (art. 5, d. l. n.44/2021).

Udine, 05 aprile 2021