

Rocco di Torrepadula e Scarnato

Studio legale associato

L'impiego del green pass nell'ambito lavorativo privato

Risposte operative alla luce delle disposizioni emanate

Il D. L. 21 settembre 2021, n. 127, pubblicato sulla Gazzetta ufficiale n. 226, del 21/9/21 ha introdotto per chiunque svolga una attività lavorativa nel settore privato l'obbligo di possedere ed esibire, a richiesta, la certificazione verde Covid-19 (c.d. green pass). Tale disposizione comporta l'applicazione di disposizioni giuslavoristiche e di diritto alla privacy.

➤ Chi è tenuto al possesso e alla presentazione del green pass?

Tutti i lavoratori del settore privato e, in particolare, i lavoratori subordinati, i collaboratori autonomi, i collaboratori occasionali, i consulenti, i liberi professionisti, i titolari di ditte individuali, i lavoratori esterni (somministrazione lavoro / appalto), i tirocinanti, gli agenti, nonché i volontari.

➤ Dove devono essere effettuati i controlli?

L'obbligo di verifica riguarderà tutti i luoghi nei quali un lavoratore accede per svolgere la propria attività lavorativa: ad esempio, aziende, punti vendita, studi professionali, abitazioni private (si pensi alle colf o alle badanti).

Interpretando rigorosamente la norma, va considerato luogo di lavoro qualsiasi luogo posto all'interno del perimetro aziendale, anche se all'aperto (considerato che la norma non distingue tra luogo chiuso/aperto).

Considerato che la disposizione richiede il green pass per lo svolgimento di attività lavorativa, si potrebbe ipotizzare che l'accesso in luoghi di lavoro per finalità differenti rispetto a quella lavorativa non richieda il green pass. Anche in tale ipotesi, tuttavia, suggeriamo una interpretazione rigorosa delle disposizioni, ricomprendendo nell'obbligo tutti i soggetti che accedono in un luogo di lavoro.

➤ Con quali sistemi si controlla il possesso del green pass?

La verifica deve essere effettuata esclusivamente tramite la piattaforma nazionale DGC (Digital Green Certification – integrata con il Sistema Sanitario Nazionale) e l'apposita applicazione. Il green pass può essere revocato (ad esempio in caso di intervenuta positività al test del tampone), per il che è necessario l'utilizzo di tale piattaforma l'unica sempre aggiornata. Infatti, il controllo del green pass cartaceo comporta il rischio di ammettere un lavoratore con green pass aggiornato.

Rocco di Torrepadula e Scarnato

Studio legale associato

➤ In cosa consiste l'attività di verifica?

Può essere controllata la validità e il possesso del green pass, ma non i presupposti del rilascio di tale certificazione (se per guarigione, vaccinazione, o tampone).

➤ Può il datore di lavoro chiedere l'invio del green pass a mezzo e-mail e conservarla?

Il Datore di lavoro non può chiedere ai propri lavoratori l'invio del green pass. Infatti le attività di verifica non possono in nessun caso comportare la richiesta di invio di copia del green pass e l'archiviazione delle certificazioni dei dipendenti nei sistemi informatici aziendali. Il datore di lavoro che decidesse di conservare le certificazioni verdi realizzerebbe un trattamento illecito dei dati, sanzionabile secondo le disposizioni del GDPR. Ricordiamo che il green pass può essere revocato, per il che si tratterebbe di un accertamento astrattamente inutile rispetto agli obblighi di verifica.

➤ Quando va effettuato il controllo?

La verifica prioritariamente e ove possibile, deve essere effettuata ogni giorno al momento dell'accesso sul luogo di lavoro. Può anche essere fatta a campione, sempre tenendo conto che il green pass può essere revocato o scadere.

➤ Si può chiedere il possesso del green pass al momento del colloquio di lavoro preassuntivo?

Sul punto le disposizioni di cui al D.L. 127/21 nulla dicono. Tuttavia, considerato che il possesso del green pass costituirà presupposto per l'accesso sui luoghi di lavoro, riteniamo che non vi siano preclusioni a richiederne l'esibizione per l'accesso in azienda per il colloquio di lavoro. Ove il colloquio venga effettuato per via telematica, costituendo il possesso del green pass presupposto per lo svolgimento dell'attività lavorativa, riteniamo che la richiesta informale di tale certificazione non sia preclusa.

➤ Chi concretamente effettua il controllo?

Entro il 15 ottobre 2021 dovranno essere adottate dai datori di lavoro le modalità operative con cui verranno effettuati i controlli, e dovrà essere formalmente nominato con atto scritto un soggetto preposto a tali controlli.

Rocco di Torrepadula e Scarnato

Studio legale associato

➤ Cosa succede in caso di mancanza di green pass per i lavoratori di aziende con più di 15 dipendenti?

I lavoratori di aziende con più di 15 dipendenti sprovvisti di green pass non potranno accedere presso il luogo di lavoro e saranno considerati assenti ingiustificati. L'assenza non avrà conseguenze disciplinari ma il lavoratore verrà sospeso dalla retribuzione e/o da qualsivoglia altro emolumento comunque denominato. La sospensione dalla retribuzione costituisce effetto automatico dell'assenza ingiustificata. Il lavoratore assente sarà tenuto a comunicare tempestivamente l'ottenimento del green pass, onde consentire al datore di lavoro di riorganizzarne per tempo la ripresa di servizio.

➤ Cosa succede in caso di mancanza di green pass per i lavoratori di aziende con meno di 15 dipendenti?

Premettiamo che nella sua formulazione la norma pare di difficile interpretazione, in ogni caso riteniamo che tale disposizione possa essere interpretata come segue. I lavoratori sprovvisti di green pass per i primi 5 giorni saranno considerato assenti ingiustificati, successivamente i datori di lavoro potranno sostituirli con lavoratori con contratto di lavoro a termine della durata non superiore a 10 giorni, rinnovabili per una sola volta e non oltre il termine del 31/12/21. Decorsi tali termini troveranno nuovamente applicazione le disposizioni poste per le aziende con più di 15 dipendenti (assenza ingiustificata e sospensione dal lavoro e dalla retribuzione sino al 31/12/21).

➤ Cosa succede se un lavoratore accede al luogo di lavoro sprovvisto di green pass?

Tale inadempienza ha valenza disciplinare, per il che potrà essere avviato nei suoi confronti un procedimento disciplinare, che potrebbe condurre finanche al licenziamento per giusta causa (da valutarsi caso per caso).

➤ Green pass e *smart working*?

Il D.L. 127/21 non prevede il ricorso allo *smart working* quale alternativa al possesso del green pass, né che anche i lavoratori che prestano attività lavorativa da casa siano muniti di tale certificazione. Tuttavia, la mancanza di green pass dà diritto al lavoratore di svolgere la propria attività lavorativa con modalità agile. In ogni caso, se un datore di lavoro decide di chiedere ad un lavoratore, per esigenze aziendali, di svolgere attività in *smart working* non sarà richiesto il green pass.

➤ Green pass e lavoro somministrato / appalto?

Per i lavoratori somministrati o per i contratti di appalto ex art. 29, D. Lgs. 276/03, i controlli dovranno essere effettuati dai soggetti che riceveranno la prestazione presso i locali aziendali dove la prestazione dovrà essere eseguita (utilizzatore/committente). Il decreto in commento prevede che tali controlli siano effettuati anche dal datore di lavoro.

➤ Quali sono le sanzioni in caso di violazione delle disposizioni in commento?

L'accesso ai luoghi di lavoro in violazione delle disposizioni di cui al D.L. 127/21, comporta una sanzione amministrativa a carico del lavoratore da € 600 a € 1.500. Il mancato espletamento dei controlli ad opera del datore di lavoro comporta una sanzione a carico del datore di lavoro da € 400 a € 1.000 raddoppiata in caso di recidiva.