

LE CERTIFICAZIONI VERDI E LE CRITICITA' PER LA LORO APPLICAZIONE SUL POSTO DI LAVORO

L'obiettivo che mi pongo con questa riflessione è quello di esaminare i punti critici e le questioni aperte dopo l'emanazione del D.L. n. 127/2021 cercando, al contempo, di trovare delle soluzioni a situazioni del tutto nuove che sono "piombate" sul panorama lavoristico.

La norma è ad ampio spettro, nel senso che l'obbligo di esibizione del certificato verde e di verifica della sua validità riguarda tutti i lavoratori pubblici e privati, a prescindere dalla tipologia contrattuale, nel momento in cui entrano sul posto di lavoro per espletare la propria attività e non risparmia, neanche, chi entra sul posto di lavoro per una attività di formazione come i tirocinanti o i "praticanti di studio" e coloro che usufruiscono di borse di studio, o che esercitano attività di volontariato. La norma comprende nei controlli anche i lavoratori autonomi con o senza partita IVA, collaboratori a vario titolo e coloro che si recano sul posto di lavoro in virtù di contratti esterni come, ad esempio, gli appalti endo aziendali. Sono esclusi, unicamente, i lavoratori in possesso di idonea certificazione medica redatta con i criteri stabiliti dal Ministero della Salute, secondo la quale sono esclusi dalla vaccinazione.

In questo articolo tratterò le problematiche del settore privato.

Ma, andiamo con ordine.

Il comma 1 afferma che dal 15 ottobre al 31 dicembre 2021 che è il giorno cesserà lo stato di emergenza, in tutti i luoghi ove si svolge una attività lavorativa nel settore privato, è obbligatorio, ai fini dell'accesso ove si svolge la prestazione, possedere ed esibire, a richiesta, il "green pass" che viene rilasciato ex art. 9, comma 2, come già illustrato allorquando si è parlato delle certificazioni nel settore pubblico.

L'art. 9- septies fa salve le norme contenute negli articoli 9-ter, 9-ter 1 e 9-ter 2, nonché gli articoli 4 e 4-bis del D.L. n. 44: questi ultimi riguardano l'obbligo vaccinale del personale sanitario degli ospedali, delle case di cura, delle case di riposo e degli studi medici al quale continua ad applicarsi la specifica normativa (ad esempio, possibilità, in alternativa al provvedimento di sospensione, di poter essere utilizzati, qualora ce ne siano le condizioni, in attività "da remoto").

L'Esecutivo, con il provvedimento in esame, parla di "chiunque svolga attività lavorativa" e prescinde anche dal fatto che la prestazione avvenga, per altri versi, in maniera irregolare o, addirittura, "in nero".

Fatta questa breve introduzione credo che occorra, definire cosa si intende per "luogo ove si svolge l'attività lavorativa" e definire cosa deve fare il datore di lavoro per "mettersi in regola".

Credo che per il primo si possa prendere a riferimento l'art. 62 del D.L.vo n. 81/2008 il quale stabilisce che "sono i luoghi destinati a ospitare posti di lavoro, ubicati all'interno dell'azienda o dell'unità produttiva, nonché in ogni altro luogo di pertinenza dell'azienda o dell'unità produttiva accessibile al lavoratore nell'ambito del proprio lavoro".

Per quel che concerne i primi oneri che gravano sul datore di lavoro, occorre sottolineare che esiste una data precisa: 15 ottobre 2021. Entro quel giorno deve:

- a) Definire, sotto l'aspetto organizzativo, le modalità per le verifiche, cosa che significa oltre che individuare il delegato (o i delegati) su quali mi soffermerò tra un attimo, portare a conoscenza di tutto il personale e delle imprese che, a vario titolo, inviano personale ove si svolge l'attività, i modi di controllo;
- b) Prevedere che, ove, possibile, i controlli siano realizzati al momento dell'accesso al lavoro anche "per campionatura": tale ultimo "modus operandi" che, sotto l'aspetto burocratico rappresenta,

senz'altro, uno snellimento, rischia di divenire di difficile attuazione alla luce della nota del Garante della Privacy del 6 settembre 2021 secondo la quale è inibita al datore qualsiasi raccolta di dati che consentano di individuare se il dipendente ha completato il ciclo vaccinale o se la sua idoneità scaturisca da una mera "tamponatura". Ovviamente, il controllo a campione può essere fatto anche durante l'orario di lavoro sottoponendo, a cicli di rilevazione, tutto il personale, senza alcuna prevaricazione, magari sottoponendo alla verifica ogni giorno il 25% del personale Nel frattempo, l'art. 3 del D.L. n. 139/2021, uscito in Gazzetta Ufficiale il giorno 8 ottobre, che ha introdotto nel "corpus" del D.L. n. 52/2021, l'articolo 9-octies, consente al datore di lavoro, a fronte di specifiche esigenze organizzative, di chiedere, con preavviso (il termine è, evidentemente, legato alla specificità richiamata) se è in regola con il "green pass". Tutto questo al fine di consentire, ad esempio, la programmazione di turni di lavoro, la composizione di una squadra che operi in trasferta, l'espletamento di una commessa improvvisa o straordinaria, ecc. Il lavoratore, secondo i principi di lealtà e correttezza, è chiamato a collaborare. Al momento in cui sto scrivendo questa riflessione la modalità di verifica è affidata alla app Verifica C19 (ed è vietato al datore conservare dati sensibili del dipendente ivi compreso il QR code), mentre è prossima per le imprese che hanno un organico dimensionato dalle cinquanta unità in su, una nuova app, ideata da una società del gruppo SOGEI, partecipata dal Ministero dell'Economia, che consentirà, attraverso l'INPS, di avere, direttamente, i dati sulle certificazioni, dal Ministero della Salute, fornendo i codici fiscali dei dipendenti, con un processo di "anonimizzazione" dei dati sensibili attraverso algoritmi;

- c) Individuare, con atto formale, chi viene delegato all'accertamento ed alla constatazione delle eventuali violazioni. Le verifiche sono effettuate con le modalità indicate dal DPCM 17 giugno 2021, emanato ai sensi del comma 10 dell'art. 9, ove l'accertamento avviene tramite Qr code, per il tramite dei titolari e dei gestori di servizi ed attività. La norma non dice altro: a mio avviso la delega non può, a sua volta, essere delegata ad un'altra persona incaricata, e ricorrendone le condizioni, potrebbe essere affidata anche ad un soggetto (o a soggetti) di aziende esterne che si occupano di sicurezza. Il delegato va, ovviamente, formato sui contenuti della sua attività, va fornito dei mezzi necessari per la contestazione della violazione, ma va chiarito chi può disporre l'allontanamento immediato, in caso di "green pass" non valido o mancante o di comunicazione dell'interessato di non essere in possesso del certificato verde. A mio avviso, per tutta una serie di questioni che afferiscono al rapporto di lavoro, ciò va fatto dal datore di lavoro immediatamente facendolo seguire da una nota scritta anche via mail. Appare singolare la situazione giuridica creata dalla norma: un soggetto privato (datore di lavoro) nomina un altro privato (delegato) ad accettare una mancanza che ha riflessi nell'ordinamento pubblico, tanto è vero che la sanzione amministrativa viene irrogata dal Prefetto, competente per territorio, al quale il delegato deve trasmettere gli atti relativi, ad esempio, alla violazione riscontrata ex comma 8 dell'art. 3 (entrata in azienda senza certificato verde, magari con l'assenso tacito del datore). Un eventuale rifiuto del dipendente, non supportato da motivazioni plausibili, potrebbe essere oggetto di sanzione disciplinare: altra questione che potrebbe presentarsi è quella relativa ad un possibile demansionamento dell'interessato oppure alla richiesta di mansioni superiori. Personalmente, vista la temporaneità dell'adibizione (meno di tre mesi e quindi meno della previsione dell'art. 2103 c.c. (sei mesi) o dei CCNL che prevedono, in via generale, almeno tre mesi continuativi) non credo che si possa parlare di mansioni superiori: ovviamente se si tratta di un livello economico più elevato di quello posseduto, questo va riconosciuto per il periodo di adibizione, se prevalente;

Prima di entrare nel merito di tante questioni operative e, soprattutto, delle loro criticità che emergono dalla lettura dell'art. 3 del D.L. n. 127/2021, appare opportuno sottolineare come la disposizione non si rivolga ai datori di lavoro per quel che riguarda la verifica della certificazione: è una notevole mancanza, atteso che, soprattutto, nelle piccole imprese il datore di lavoro svolge la propria attività "fianco a fianco" dei propri dipendenti che, invece, sono tenuti ad esibire il "green pass". Una FAQ presente sul sito governativo se la

cava sostenendo (cosa che mi pare alquanto improbabile nelle piccole realtà) che la verifica va fatta dal delegato. Sempre con riguardo ai piccolissimi datori di lavoro (penso anche agli studi professionali) o a quelli che hanno un solo dipendente, ritengo che non abbia particolare senso delegare un'altra persona o l'unico lavoratore in forza, sicchè sarà carico degli stessi procedere con gli accertamenti.

Dopo aver ricordato che tutti sono sottoposti alla verifica del green pass e che i lavoratori i quali svolgono la propria attività presso altro datore di lavoro in virtù dei c.d “contratti esterni” sono sottoposti ad una doppia verifica da parte di entrambi i datori, passo ad evidenziare alcune criticità partendo anche da ciò che si intende con tale locuzione.

Con tale definizione si possono ben intendere alcune tipologie contrattuali come l'appalto (qui, viene in evidenza quello endo-aziendale), il c.d. “nolo a caldo” presente, soprattutto in edilizia, ove il noleggiatore della gru fornisce anche il personale fortemente specializzato nel condurre tale mezzo, ed il contratto di trasporto. In questi casi il comma 4 dell'art. 3 del D.L.vo n. 127/2021 (per le Pubbliche Amministrazioni è il comma 4 dell'art. 1) prevede che il controlli siano effettuati sia dal datore che riceve la prestazione che da quello da cui dipendono i lavoratori.

Ci si chiede: lo stesso discorso va fatto per il contratto di somministrazione?

Assolavoro, l'associazione che raggruppa gran parte delle Agenzie di Lavoro (ma anche, a quel che risulta, Assosomm), ha fornito, con la circolare n. 9/2021 una interpretazione della norma che si distacca da quella degli appalti: il contratto di somministrazione non è un “contratto esterno” che è quello al quale fa riferimento la norma, in quanto il lavoratore in missione opera all'interno della organizzazione dell'utilizzatore, fianco a fianco con gli altri dipendenti, è sottoposto al potere dispositivo dell'imprenditore e lo stesso potere disciplinare (elemento tipico del rapporto datore - dipendente) viene esercitato dall'Agenzia a seguito della segnalazione dell'impresa “cliente”. Di qui, secondo le Associazioni datoriali, le Agenzie sono tenute ad informare i lavoratori degli obblighi scaturenti dal D.L. n. 127/2021, ossia della necessità di esibire il “green pass” allorquando dovranno accedere al posto di lavoro, atteso che anche la eventuale firma del contratto nei locali dell'impresa di somministrazione (sovente avviene via mail con scambio e sottoscrizione della lettera di assunzione), non può essere ritenuto accesso al luogo di lavoro, in quanto quest'ultimo è identificato con quello in cui si svolgerà la missione.

Ci sono, poi, altre considerazioni, che nascono sia dalla trilateralità del contratto di somministrazione (Agenzia, datore di lavoro utilizzatore, lavoratore) che dall'art. 35, comma 4, del D.L.vo n. 81/2015 il quale stabilisce che: “Il somministratore informa i lavoratori sui rischi per la sicurezza e la salute connessi alle attività produttive e li forma ed addestra all'uso delle attrezzature di lavoro necessarie allo svolgimento dell'attività lavorativa per la quale essi vengono assunti, in conformità al D.L.vo n. 81/2008. Il contratto di somministrazione può prevedere che tale obbligo sia adempiuto dall'utilizzatore. L'utilizzatore osserva, nei confronti dei lavoratori somministrati, gli obblighi di prevenzione e protezione cui è tenuto, per legge o contratto collettivo, nei confronti dei propri dipendenti”.

L'esibizione del certificato verde riguarda la fase di esecuzione dell'attività lavorativa ove il datore utilizzatore è tenuto, come per gli altri dipendenti, a fornire tutte le protezioni necessarie per lo svolgimento dell'attività e, da ultimo, in una logica finalizzata alla protezione ed alla salute per quel che concerne l'infezione da SARS-COV-2 , anche il controllo del “green pass”.

Ci sono, però, delle situazioni particolari ove, il controllo si presenta con una certa problematicità in quanto i lavoratori non transitano, mai o pochissime volte, in azienda: è il caso dei lavoratori in trasferta tutta la settimana presso più imprese o quello degli informatori scientifici che nella propria zona di competenza, sovente, non hanno neanche alcun punto di riferimento del proprio datore. La questione sussiste e deve essere risolta ricorrendo agli strumenti informatici come, ad esempio, condividendo (datore di lavoro e

lavoratore) su una piattaforma (ad esempio, Microsoft team) il “green pass” o, attraverso l’invio dello stesso attraverso il proprio cellulare (ma al datore è inibita la conservazione del QR code).

C’è, poi, il grosso problema dell’autotrasporto ove i camionisti vengono, in gran parte da Paesi ove non sussiste la certificazione verde o che hanno fatto vaccini non riconosciuti dall’EMA (Sputnik o Sinovac) e che potrebbero trovarsi in grossa difficoltà, una volta arrivati nell’area aziendale per le successive operazioni di carico e scarico. Una parziale soluzione potrebbe arrivare dal D.L. n. 111/2021 che, nella legge di conversione pubblicata in Gazzetta il 1° ottobre, ha integrato il comma 1, lettera b) del D.L. n. 52/2021, inserendo tra le vaccinazioni riconosciute anche quelle estere riconosciute equivalenti dal Ministero della Salute: quest’ultimo, con la circolare n. 42957/2021 ha definito equipollenti i vaccini somministrati all’estero inseriti in un allegato della medesima nota e, al contempo, ha dichiarato equipollenti al nostro certificato verde quelli emessi dagli altri Stati che contengono i dati indicati nel provvedimento(ad esempio, tipo di vaccino) e redatti in una tra le seguenti lingue, italiano, inglese, francese, tedesco o spagnolo. Tali indicazioni sono inserite in una FAQ del Governo. C’è, però, da sottolineare che l’attuale sistema di verifica riconosce soltanto i “Qr code dell’Eu digital covid certificate” e non quelli equipollenti. Se le cose stanno in questo modo (ma bisognerà trovare una soluzione), al camionista straniero rimane solo una strada: il tampone appena varcata la frontiera o, situazione alquanto surreale, quella di rimanere confinato nella cabina dell’automezzo durante tutte le operazioni.

Altre questioni riguardano lo smart-working, il lavoro a domicilio ed il telelavoro: c’è bisogno di avere il “green pass”?

L’art. 18 della legge n. 81/2017 definisce il lavoro agile come una modalità di prestazione dell’attività lavorativa subordinata che si svolge in parte all’interno del perimetro aziendale e in parte all’esterno senza una postazione fissa. Di conseguenza, il lavoratore deve, senz’altro, essere in possesso della certificazione verde allorchè accede in azienda e, a mio avviso, la deve possedere anche se utilizza per le proprie prestazioni esterne, aree comuni di coworking. Se la prestazione viene resa al proprio domicilio non sembra che ciò comporti l’obbligo del “green pass”.

Per i lavoratori a domicilio e per quelli che operano con modalità di telelavoro non sussiste un obbligo, in quanto il loro posto di lavoro si trova nella propria casa (o in una sua pertinenza) e non è il luogo ove si svolge l’attività aziendale. Tuttavia, il possesso del certificato verde è richiesto se, per qualsiasi ragione, si rechino in azienda (ad esempio, per consegnare il prodotto, per partecipare a riunioni di gruppo con i colleghi come prevedono alcuni CCNL che hanno disciplinato il telelavoro).

Anche le colf e le badanti sono tenute all’obbligo di esibizione del “green pass”?

La risposta è positiva e, in caso di mancanza di certificato valido, la prestazione si interrompe per assenza ingiustificata che non dà diritto per tutta la durata ad alcun emolumento economico. Ciò potrebbe portare ad una serie di questioni non secondarie soprattutto se la badante presta cure continue ad un “badato” e, magari, ha il domicilio presso l’abitazione dello stesso.

Ed, a proposito di famiglie, il discorso riguarda, da vicino, anche il condominio ove vivono e dove, a cadenze predefinite, operano dipendenti di una impresa di pulizia che, sovente, non sono sempre gli stessi e che, magari, non rispettano sempre lo stesso orario nelle giornate in cui sono previsti gli interventi. Chi controlla, per il condominio, il certificato verde che, peraltro, va controllato anche dal datore di lavoro dei “pulitori”? Difficilmente lo potrà fare l’amministratore che, magari, è responsabile di numerosi stabili: di conseguenza, tale onere, non potrà che ricadere su un proprietario delegato dallo stesso.

La certificazione verde è richiesta anche ai lavoratori autonomi che, per svolgere la loro attività, si rechino nel posto di lavoro del datore “cliente”. Il mancato possesso, non potendo, evidentemente, portare alle conseguenze legate all’assenza ingiustificata ex lege che riguarda i lavoratori dipendenti, può portare, in caso di protrarsi della situazione, alla risoluzione del contratto per inadempimento o, comunque, al rifiuto

legittimo della prestazione. Sulle attività dei lavoratori autonomi si è espresso anche il Governo il quale in un FAQ ha affermato che, allorquando si rechino in una abitazione privata, non sono sottoposti al controllo di chi vi abita in quanto vanno ad espletare un servizio (ad esempio, la riparazione di un rubinetto) ma la famiglia, qualora richieda il green pass e questo non venga esibito, può rinunciare alla prestazione (ed il rubinetto continua a perdere acqua!).

Con il comma 6 si entra “nel cuore” del provvedimento.

I lavoratori che comunichino di non esserne in possesso o che risultino privi della certificazione all’atto dell’accesso sul posto di lavoro (il “green pass” può essere cartaceo o sotto forma di app scaricata sul cellulare o sul tablet) sono considerati “assenti ingiustificati” fino alla sua presentazione (la bozza di D.L. circolata prima della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, parlava anche di sospensione dalla prestazione) in quanto si tratta di salvaguardare la salute e la sicurezza degli altri dipendenti: il tutto, senza conseguenze di natura disciplinare e con il diritto alla conservazione del posto di lavoro.

Per il periodo di “assenza ingiustificata” non è dovuta alcuna retribuzione, compenso od emolumento, comunque denominato (norma perfettamente uguale al settore pubblico). Il periodo massimo di “assenza ingiustificata” è fissato al 31 dicembre p.v., giorno in cui cessa, a normativa attuale, lo stato di emergenza. La comunicazione di assenza non giustificata è disposta dal datore di lavoro o da un soggetto da lui delegato e ciò, dal momento che scatta immediatamente, deve avvenire, oltre che anticipata oralmente, anche via mail e, comunque, per iscritto. La norma, come vedremo, prevede qualcosa di leggermente diverso per le imprese dimensionate sotto le quindici unità.

Quanto appena disposto dal comma 6 necessita di alcuni approfondimenti. L’assenza ingiustificata non viene considerata di “natura disciplinare” e perciò, il datore non può attivare, in alcun modo, la procedura prevista dal CCNL o dall’art. 7 della legge n 300/1970: al tempo stesso, l’assicurazione del diritto alla conservazione del posto sta a significare che, fino al 31 dicembre 2021, fine dello stato di emergenza, il lavoratore non può essere oggetto di licenziamento motivato da mancato possesso o dalla mancata esibizione della certificazione verde.

La non corresponsione della retribuzione o di altra provvidenza economica, comunque, denominata, è finalizzata a spingere il dipendente ad assolvere l’obbligo vaccinale o a sottoporsi al tampone che, comunque, avrà un costo sia pure “calmierato”.

Si tratta di una interruzione della prestazione lavorativa che discende direttamente dalla legge e che, con la privazione di qualunque erogazione economica, presenterà i propri effetti anche su istituti correlati come il TFR, i ratei delle mensilità aggiuntive, il c.d. “buono pasto”, il premio di produttività se legato, ad esempio, ai giorni di presenza e le ferie

La mancata corresponsione di alcun emolumento, accompagnata dall’assenza di qualsiasi prestazione, comporta, pur nel silenzio della norma, il venir meno della relativa contribuzione, anche in considerazione del fatto che l’assenza ingiustificata è conseguente di una precisa indicazione normativa.

A mio avviso, sarebbe buona regola notificare, formalmente, all’interessato alla fine del periodo di assenza ingiustificata, il numero dei giorni di mancata presenza per i quali non è stato corrisposto alcun emolumento (ciò vale anche per le piccole imprese ove, come vedremo tra un attimo, è prevista la facoltà di sospensione).

Due domande sono strettamente correlate a questa situazione.

La prima è la seguente: una volta che sia stato accertato che il lavoratore è privo di certificato verde, potrebbero le parti (datore di lavoro e lavoratore) sottoscrivere una modalità di rapporto in smart-working, “bypassando” l’assenza ingiustificata ex lege?

La risposta, che si rinviene anche negli orientamenti governativi è negativa.

Come è negativa anche la risposta al secondo quesito: può un lavoratore, “pizzicato” al controllo senza “green pass” chiedere di usufruire delle ferie? Ovviamente, la risposta sarebbe positiva se la richiesta fosse avvenuta “prima” del controllo o in assenza di controllo.

Passando ad esaminare il contenuto del comma 7 la prima cosa che viene in mente è che esso suscita forti perplessità e che, quindi, necessita di una attenta lettura: “Per le imprese con meno di quindici dipendenti, dopo il quinto giorno di assenza ingiustificata di cui al comma 6, il datore di lavoro può sospendere il lavoratore 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 una sola volta, e non oltre il predetto termine del 31 dicembre 2021”.

La norma si rivolge alle imprese (e quindi, non ai datori di lavoro che non sono imprenditori come, ad esempio, gli studi professionali) che hanno meno di quindici dipendenti: secondo la mia interpretazione, il computo va fatto per “teste” e non “pro quota” in caso di rapporti a tempo parziale, o lavoratori intermittenti in base alle ore prestate nell’ultimo semestre, o con l’esclusione degli apprendisti ai sensi della previsione dell’art. 47, comma 3, del D.L.vo n. 81/2015: qui non ci sono istituti previsti dalla legge o dalla contrattazione collettiva ove è rilevante il numero dei dipendenti, ma ci sono norme di tutela della salute e della sicurezza da applicare a tutti i lavoratori e che prescindono da disposizioni pensate per altri scopi.

Il testo parla della possibilità di sostituzione del lavoratore assente privo di certificazione, quasi fosse “un favore”: ma ciò è possibile per tutti i datori di lavoro, a prescindere dal limite dimensionale, atteso che si tratta di una causale già prevista dall’art. 19, comma 1, lettera a) del D.L.vo n. 81/2015 la quale, peraltro, non rientra nella percentuale complessiva dell’anno riferita ai contratti a termine stipulabili, per effetto di quanto stabilito dall’art 23, comma 2, lettera e).

Questo contratto a tempo determinato (si ritiene anche in somministrazione, attesa la uniformità della normativa di riferimento) per le piccole imprese con un organico fino a quattordici unità è correlato ad una facoltà di sospensione (la norma dice “può”) che, forse, nella “limatura” del provvedimento prima della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, doveva essere cancellata, atteso che per tutti gli altri datori di lavoro pubblici e privati, ove, secondo la bozza di D.L. lasciata circolare prima, sussisteva l’obbligo, che, ora, non è più previsto.

Il contratto in sostituzione potrebbe essere stipulato sin dal primo giorno di assenza ingiustificata (con la causale “in sostituzione di.... e fino al rientro del signor” e, quindi, con l’identificazione del termine in via indiretta), pur se una lettura diversa della disposizione, invero molto imprecisa, con lo strano collegamento tra contratto a tempo determinato e possibile sospensione, sembra suggerire un’altra ipotesi. Il lavoratore risulterebbe assente ingiustificato per cinque giorni e, poi, perdurando l’assenza, il datore di lavoro potrebbe stipulare un contratto a termine di durata non superiore a dieci giorni, rinnovabile (ma, forse, si poteva dire “prorogabile”) una sola volta. Ricorrendo tale ipotesi il lavoratore assente “può essere sospeso” fino al termine del rapporto del sostituito e non può rientrare in azienda pur se, nel frattempo, viene in possesso della certificazione verde. Il tutto, fino al prossimo 31 dicembre.

Tale provvedimento non è “tassativo” (c’è già l’assenza ingiustificata con i suoi effetti negativi sulla retribuzione), ma se il datore di lavoro intendesse, trascorsi i cinque giorni dall’accertamento, adottarlo, dovrà farlo, ritualmente, notificandolo all’interessato e con l’esplicito richiamo alla norma. Personalmente, attesa la non obbligatorietà, non lo consiglio, assolutamente, in quanto potrebbe essere “foriero” di frizioni ed incomprensioni che, soprattutto nelle piccole aziende, vanno evitate.

E’ un “guazzabuglio” di formalismi che, in sede di conversione, potrebbe subire modifiche anche perché la sospensione, rimasta soltanto per i piccoli datori di lavoro non è un obbligo ma una facoltà della quale riesce difficile comprendere il significato.

C'è, poi, una ulteriore considerazione e curiosità: la norma parla di contratto a termine che potrebbe essere di durata non superiore a dieci giorni. Se dovesse ricorrere tale ipotesi, potrebbe trovare applicazione il comma 4 dell'art. 19 del D.L.vo n. 81/2015, che consente, ai rapporti di durata fino a quattordici giorni di non essere stipulati per iscritto: è curioso che in un provvedimento che prevede una serie di adempimenti formali abbastanza incisivi, alla fine si dia spazio alla possibilità di stipulare oralmente un contratto a tempo determinato. Ovviamente, la comunicazione obbligatoria telematica, anticipata, ai servizi per l'impiego va sempre fatta.

Il successivo comma 9 tratta la competenza relativa all'organo destinato ad irrogare le sanzioni: esso è il Prefetto competente per territorio al quale debbono pervenire, dai soggetti incaricati dell'accertamento e della contestazione delle violazioni, gli atti relativi alla violazione.

E' appena il caso di aggiungere che gli accertamenti e le contestazioni, in caso di accesso ispettivo da parte degli organi di vigilanza o di controllo, che accertino violazioni della norma, sono fatte anche da soggetti pubblici (ispettori del lavoro, ASL, personale della guardia di Finanza, Carabinieri, polizia locale, ecc.).

L'accesso del lavoratore in azienda (la sanzione è applicabile anche a chi non ha un rapporto di lavoro dipendente, come il lavoratore autonomo, o che svolge attività di formazione o volontariato) in mancanza di certificato verde esibito, è punito con una sanzione amministrativa compresa tra 600 e 1.500 euro, con l'applicazione di quanto previsto dalla legge n. 689/1981 per la quantificazione dell'importo da pagare. In questo caso, scatta anche, se si tratta di un dipendente, un provvedimento disciplinare con tutte le garanzie previste dal CCNL e dall'art. 7 della legge n. 300/1970.

Anche il datore di lavoro che non verifica il rispetto delle prescrizioni di cui parlano i commi 1 e 2, che non adotta, entro il 15 ottobre 2021, le misure organizzative richieste dal Legislatore, che viola la previsione del comma 8 (ossia che consente al lavoratore senza "green pass" di prestare la propria attività), è punito secondo le previsioni contenute nell'art. 4, commi 1, 3, 5 e 9 del D.L. n. 19/2020 convertito, con modificazioni, nella legge n. 35 (da 400 a 1.000 euro) e, per la sola violazione del comma 8, con una sanzione amministrativa compresa tra 600 e 1.500 euro: anche in questi casi trova applicazione la legge n. 689/1981.

Bologna, 14 ottobre 2021

Eufrasio MASSI