

Obbligo vaccinale, operatori di interesse sanitario e personale scolastico: quadro normativo di riferimento

Cosima Ilaria Buonocore

Assegnista di ricerca dell'Università degli studi "Aldo Moro" di Bari

Com'era facilmente prevedibile, la pandemia, dopo aver collocato in prima fila gli operatori sanitari, ha poi impegnato gli operatori di giustizia per valutare la legittimità delle misure varate dal legislatore per contrastare la diffusione del contagio da Covid-19.

Esse variano di intensità, soprattutto nei contesti nei quali il rischio di propagazione del virus è particolarmente elevato, e mirano a tutelare il cittadino tanto come fruitore di servizi quanto come prestatore di lavoro. Riguardo agli operatori di interesse sanitario (che operano nelle strutture ospedaliere o residenziali, socioassistenziali o sociosanitarie, pubbliche o private, a prescindere dalla configurazione giuridica del rapporto), l'art. 4, 1° comma, **d.l. 1° aprile 2021, n. 44**, conv. con modificazioni nella l. 28 maggio 2021, n. 76 ⁽¹⁾, **ha introdotto l'obbligo vaccinale** come requisito essenziale per lo svolgimento della prestazione lavorativa. Si è potuto così garantire, secondo il principio di solidarietà (art. 2 Cost.), ad un tempo la tutela dei lavoratori e degli utenti, evitando, in tal modo, il ripetersi di quanto è accaduto ad inizio pandemia, con la trasmissione del virus agli ospiti di tali strutture proprio da parte degli operatori chiamati ad assisterli.

Il d.l. n. 44/2021, con l'introduzione dell'obbligo vaccinale, ha fatto da apripista rispetto tanto all'ambito lavorativo quanto ai servizi per il cittadino. Successivamente, infatti, la vaccinazione dall'essere "selettiva" è divenuta "generalizzata", in quanto è stata prevista per altre categorie, ad esempio per il personale scolastico ⁽²⁾, sino poi ad estendere l'obbligo nei confronti degli ultracinquantenni (lavoratori e non), considerati soggetti "fragili". Sul piano temporale, l'obbligo vaccinale è ovviamente circoscritto, dal momento che la cessazione dello stato di emergenza determinerà il progressivo allentamento di tale obbligo, a seconda dei luoghi e dei contesti; con particolare riguardo al comparto sanità tale limite temporale è fissato al 31 dicembre 2022 (indicazione contenuta nell'*incipit* del 1° comma, art. 4, d.l. n. 44/2021 ⁽³⁾), mentre per il personale scolastico al 15 giugno 2022 (v. art. 4-ter.1, d.l. n. 44/2021 ⁽⁴⁾).

Con specifico riferimento agli operatori di interesse sanitario, il susseguirsi dei provvedimenti in materia di vaccino si caratterizza per integrazioni o soppressioni, con inevitabili problemi applicativi di carattere

¹) Il d. l. 1° aprile 2021, n. 44, convertito con modificazioni nella legge 28 maggio 2021, n. 76, ha subito numerosi rimaneggiamenti: dal d.l. 26 novembre 2021, n. 172, convertito con modificazioni nella legge 21 gennaio 2022, n. 3, e poi ancora dal d.l. 24 marzo 2022, n. 24, conv. nella l. 19 maggio 2022, n. 52 (pubblicata in G.U. del 23 maggio 2022).

²) Ed altre categorie di lavoratori: v., ad esempio, l'obbligo esteso al personale dell'università, agli appartenenti alle forze armate, alle forze dell'ordine, agli addetti ai trasporti, ai magistrati, ai difensori, ai consulenti, ai periti, al personale del sistema di informazione per la sicurezza della repubblica, degli istituti penitenziari.

³) Come modificato dall'art. 8, 1° comma, lett. a), d.l. n. 24/2022.

⁴) Come inserito dall'art. 8, 4° comma, d.l. n. 24/2022.

intertemporale. Allo stato, l'adempimento dell'obbligo vaccinale è requisito essenziale per gli esercenti le professioni sanitarie e per gli operatori di interesse sanitario, per il personale lavorativo anche esterno ⁽⁵⁾, impiegati anche in strutture residenziali, socioassistenziali e sociosanitarie, nonché per gli **studenti** dei corsi di laurea impegnati nello svolgimento dei tirocini pratico-valutativi finalizzati al conseguimento dell'abilitazione all'esercizio delle professioni sanitarie (comma 1-bis, art. 4, d.l. n. 44/2021)⁽⁶⁾. L'obbligo sussiste anche per gli esercenti le professioni sanitarie che si **iscrivono per la prima volta agli albi** degli ordini professionali (comma 6, art. 4, d.l. n. 44/2021⁽⁷⁾).

Il sottrarsi all'obbligo vaccinale – che non rileva sul piano disciplinare – determina l'immediata **sospensione** dall'esercizio delle professioni sanitarie (4° comma, art. 4, d.l. n. 44/2021) **senza diritto alla retribuzione** né ad altro compenso o emolumento comunque denominato (comma 5, art. 4, d.l. n. 44/2021). In pratica, non vige più il criterio di gradualità previsto dall'art. 4, 8° comma, d.l. n. 44/2021 nella versione originaria (il datore, ove possibile, aveva l'onere di adibire il lavoratore inadempiente, non esonerato, a mansioni diverse, anche inferiori, con il trattamento corrispondente alle mansioni svolte; solo se non fosse stato possibile, disponeva come *extrema ratio* la sospensione) perché l'art. 1, 1° comma, lett. b), d.l. 26 novembre 2021, n.172, che ha praticamente riscritto l'art. 4, ha eliminato tale gradualità espungendo l'onere del *repêchage*, che invece permane per il lavoratore non vaccinato per documentate condizioni cliniche (v. *infra*).

In caso di intervenuta guarigione l'ordine professionale territorialmente competente, su istanza dell'interessato, dispone la cessazione temporanea della sospensione, sino alla scadenza del termine in cui la vaccinazione è differita in base alle indicazioni contenute nelle circolari del ministero della salute. La sospensione riprende automaticamente efficacia qualora il lavoratore ometta di inviare all'ordine il certificato di vaccinazione entro tre giorni dalla scadenza del predetto termine di differimento (ultima parte del comma 5, art. 4, d.l. n. 44/2021)⁸.

Per gli studenti dei corsi di laurea il mancato adempimento all'obbligo vaccinale comporta l'impossibilità di accedere alle strutture dove si svolgono i tirocini pratico-valutativi e, quindi, anche l'impossibilità di concludere il tirocinio, necessario al conseguimento dell'abilitazione (comma 1-bis, art. 4, d.l. n. 44, cit.).

⁵() V. art. 2, 1° comma, d.l. 10 settembre 2021, n. 122.

⁶() V. il comma 1-bis, art. 4, d.l. n. 44/2021, che è stato inserito, in sede di conversione al d.l. 26 novembre 2021, n. 172, dalla l. 21 gennaio 2022, n. 3.

⁷() Il 6° comma, art. 4, d.l. n. 44 cit., è stato modificato dall'art.1, 1° comma, d.l. n. 172/2021.

⁸() Il 5° comma dell'art. 4, d.l. n. 44/2021, è stato modificato, con integrazioni, dall'art. 8, 1° comma, lett. b), n. 2, d.l. n. 24/2022.

La vaccinazione può essere omessa o differita solo in caso di comprovato pericolo per la salute in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate e attestate dal proprio medico curante di medicina generale ovvero dal medico vaccinatore, nel rispetto delle circolari del ministero della salute in materia di esenzione dalla vaccinazione anti SARS-CoV-2 (comma 2, art. 4, d.l. n. 44/2021⁽⁹⁾). In tal caso il datore di lavoro adibisce tali soggetti a mansioni anche diverse, senza decurtazione dello stipendio (comma 7, art. 4, d.l. n. 44/2021) e ha l'obbligo di adottare le misure di prevenzione igienico-sanitarie indicate dallo specifico protocollo di sicurezza del ministero della salute (comma 8, art. 4, d.l. n. 44/2021).

Con specifico riferimento al personale scolastico, docente e non.

Nel d.l. n. 44/2021 è confluito l'**obbligo vaccinale** per altre categorie di lavoratori, tra cui il personale scolastico, mediante l'art. **4-ter** ⁽¹⁰⁾, che ha previsto la vaccinazione come requisito essenziale per lo svolgimento del lavoro del personale **scolastico**, del comparto difesa, sicurezza e soccorso pubblico, della polizia locale, del personale del sistema di informazione per la sicurezza della repubblica ⁽¹¹⁾, del personale che opera nelle strutture sanitarie e sociosanitarie ⁽¹²⁾, degli istituti penitenziari.

Per esplicito rinvio ai commi 2 e 7, art. 4, d.l. n. 44/2021 operato dal comma 2, art. 4-ter, d.l. n. 44 cit., sono esonerati i lavoratori dei suddetti comparti per documentate condizioni cliniche. Al di fuori di tale ipotesi, la violazione dell'adesione alla campagna vaccinale determina(va) (sino alla modifica apportata dal d.l. n. 24/2022, su cui v. *infra*) l'immediata sospensione dall'attività lavorativa, senza conseguenze disciplinari e con diritto alla conservazione del rapporto di lavoro (comma 3, art. 4-ter, d.l. n. 44/2021). Per il periodo di sospensione non sono(erano) dovuti retribuzione né altro compenso o emolumento comunque denominati (comma 3, art. 4-ter, d.l. n. 44/2021).

Senonché l'art. 8, d.l. 24 marzo 2022, n. 24 ⁽¹³⁾, ha disarticolato in due distinte disposizioni la modificata disciplina dell'obbligo vaccinale per il personale scolastico e delle conseguenze sulla mancata vaccinazione: la prima di carattere generale per il personale scolastico, la seconda

⁹() Tale previsione è presente sin dalla formulazione originaria del d.l. n. 44; le modifiche successive si sono limitate a precisare quale è, nello specifico, il medico competente a rilasciare tale certificato: v., per le modifiche, dapprima il d.l. n. 172/2021 e poi la l. n. 3/2022.

¹⁰() L'art. 4-ter, d.l. n. 44/2021 è stato introdotto dall'art. 2, 1° comma, d.l. 26 novembre 2021, n. 172.

¹¹() V. l. n. 124 del 2007.

¹²() Di cui all'art. 8-ter del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502.

¹³() Conv. con mod. nella l. 19 maggio 2022, n. 52.

specifica per il personale docente, pur se con rinvii anche per il personale scolastico in generale ⁽¹⁴⁾.

1) L'**art. 4-ter.1**, d.l. n. 44/2021⁽¹⁵⁾, prevede che sino al 15 giugno 2022 permane l'obbligo vaccinale per il personale scolastico ed altri lavoratori appartenenti ad altre categorie di cui alla rubrica di tale articolo (v. nota 14), salvo le ulteriori precisazioni contenute nel successivo art. 4-ter.2;

2) l'**art. 4-ter.2**, d.l. n. 44/2021⁽¹⁶⁾, nel rinnovare la previsione del limite temporale all'obbligo vaccinale, vale a dire il 15 giugno 2022, precisamente per il personale docente ed educativo della scuola, dispone che l'obbligo vaccinale è requisito essenziale per lo svolgimento delle attività didattiche a contatto con gli alunni. Se viene accertata l'inosservanza dell'obbligo vaccinale per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2, la conseguenza non è più quella della sospensione dal lavoro e dalla retribuzione (prevista nell'originaria formulazione dell'art. 4-ter, 3° comma del d.l. n. 44/2021, come introdotto dal d.l. n. 172/2021), in quanto il dirigente scolastico ora ha il dovere («l'atto di accertamento dell'inadempimento impone al dirigente...») di utilizzare il docente inadempiente all'obbligo vaccinale in attività di supporto all'istituzione scolastica (comma 3, quinto periodo, art. 4-ter.2, d.l. n. 44/2021). Ai docenti inadempienti si applica, per quanto compatibile, il regime stabilito per i docenti dichiarati temporaneamente inidonei alle proprie funzioni (comma 3, sesto periodo, art. 4-ter.2, d.l. n. 44/2021 ⁽¹⁷⁾).

¹⁴() L'art. 4-ter, d.l. n. 44/2021 ora detta la disciplina dell'obbligo vaccinale per il personale delle strutture sanitarie e sociosanitarie ex art. 8-ter, d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 (prestatori che operano in strutture sanitarie e sociosanitarie, ad esclusione di coloro che hanno contratti esterni).

¹⁵() L'art. 4-ter.1, rubricato «obbligo vaccinale per il personale della scuola, del comparto

Difesa, sicurezza e soccorso pubblico, della polizia locale, degli organismi di cui alla legge 3 agosto 2007, n. 124, dell'Agenzia per la cybersicurezza nazionale, degli istituti penitenziari, delle università, delle istituzioni di alta formazione artistica, musicale e coreutica e degli istituti tecnici superiori, nonché dei Corpi forestali delle regioni a statuto speciale», è stato introdotto dall'art. 8, 4° comma, d.l. 24 marzo 2022, n. 24.

¹⁶() L'art. 4-ter.2, rubricato «Obbligo vaccinale per il personale docente ed educativo della scuola».

¹⁷() Tale sesto periodo del 3° comma in esame è stato inserito dalla l. di conversione n. 52/2022 al d.l. n. 44/2022.