

L'avvento del vaccino anti Covid e l'impatto sul rapporto di lavoro subordinato.

Il datore di lavoro, sul quale grava l'obbligo di tutelare la salute dei lavoratori ex art. 2087 c.c., potrebbe legittimamente licenziare il dipendente che decide di non vaccinarsi?

Con l'avvento del vaccino anti-Covid, sono sorte diverse riflessioni in merito alla possibilità di ricorrere al licenziamento del lavoratore che dovesse rifiutare la somministrazione del vaccino.

Da una prima analisi, può sembrare legittima la condotta del datore di lavoro che scelga di licenziare il dipendente che si rifiuti di sottoporsi a vaccinazione. Ciò anche in ragione dell'obbligo di cui all'art. 2087 c.c. che impone ai datori di lavoro di adottare ogni misura idonea a tutelare l'incolumità dei prestatori di lavoro.

Tuttavia, l'art. 32 della Costituzione al secondo comma stabilisce che «nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge». Ne deriva quindi che non può sussistere in capo ai lavoratori un obbligo di vaccinazione.

Fermo restando quanto previsto dall'art. 32 della Costituzione e la conseguente deduzione per la quale non possa trovare fondamento giuridico la legittimità di un licenziamento a seguito del rifiuto del lavoratore di sottoporsi alla vaccinazione anti-Covid, corre però l'obbligo di segnalare che non tutte le attività lavorative sono uguali e che a seconda degli ambienti di lavoro, sarà opportuno svolgere adeguate riflessioni caso per caso.

Esistono, infatti, ambienti di lavoro in cui il Coronavirus è già presente al loro interno, come ad esempio ospedali, laboratori di analisi e strutture sanitarie in genere.

Il Testo Unico sulla Sicurezza sul Lavoro disciplina anche quelle misure che i datori di lavoro sono tenuti ad adottare al fine di proteggere i lavoratori contro i rischi derivanti dall'esposizione ad agenti biologici nell'ambiente di lavoro.

Il datore di lavoro sarà tenuto quindi a ri-elaborare il documento unico sulla valutazione dei rischi (DUVRI) in ragione dell'agente biologico (Coronavirus) e adotterà tutte quelle misure che saranno

idonee a contenere il rischio secondo la normativa vigente, la scienza e la tecnica.

Tra le misure specifiche da adottare rientreranno – ai sensi dell’art. 279 del Decreto Legislativo n. 81/2008 – di conseguenza anche i vaccini. La norma infatti impone al datore di lavoro di mettere a disposizione «*vaccini efficaci per quei lavoratori che non sono già immuni all’agente biologico, da somministrare a cura del medico competente*».

L’art. 42 del medesimo decreto legislativo prevede che laddove il medico competente esprima un giudizio di inidoneità del lavoratore alle mansioni, il datore di lavoro sarà tenuto ad adibire il lavoratore a mansioni equivalenti o, in difetto, a mansioni inferiori, ma solo ove ciò sia possibile.

Dalla lettura in combinato degli articoli sopra menzionati, ne deriverebbe che laddove il lavoratore giudicato “inidoneo” perché rifiutatosi di sottoporsi alla vaccinazione, in mancanza di collocazioni alternative, potrebbe essere licenziato.

In ambienti lavorativi come quelli appena descritti, pertanto, sarebbe forse più argomentabile il possibile licenziamento di un lavoratore che dovesse rifiutare il vaccino, seppur con tutte le limitazioni e i dubbi interpretativi che a oggi non lasciano trasparire alcuna certezza su tale argomentazione.

Nel caso infatti che un lavoratore, in un determinato contesto lavorativo, rifiuti di sottoporsi a vaccinazione, con conseguente inidoneità allo svolgimento delle mansioni, il datore di lavoro dovrebbe dimostrare:

- l’insufficienza delle altre disposizioni a contenere ragionevolmente il rischio del contagio e dunque che il vaccino sia misura indispensabile per la tutela della sua salute, di quella degli altri lavoratori (e di eventuali terzi);
- l’impossibilità di adibirlo ad altre mansioni, anche di contenuto inferiore.

Il tutto legato chiaramente all’andamento della pandemia: qualora il numero dei contagi dovesse essere molto contenuto andrà valutata l’indispensabilità dell’intervento della vaccinazione.

Ciò esaminato, tenuto conto delle dinamiche giuridiche e sociali in costante evoluzione, lo Studio Legale si interroga sull’eventuale legittimità di una sospensione – senza retribuzione – del lavoratore laddove vi sia un concreto rischio (legato alle circostanze concrete e all’attività svolta) che un suo impiego possa compromettere la sicurezza e la salute dei colleghi e/o di terzi (ad es. pazienti e/o clienti e/o utenti).

In conclusione si ritiene che in assenza di una normativa che imponga l’obbligo di vaccinazione,

non pare, al momento, esservi spazio per la prospettazione di un legittimo licenziamento in caso di rifiuto del lavoratore di sottoporsi al vaccino anti-Covid, a meno che il Legislatore non intervenga rendendolo obbligatorio o lo renda obbligatorio solo per determinati contesti lavorativi o per determinate categorie di lavoratori considerati “fragili”.

Alla luce della rilevanza sociale del tema, lo Studio Legale si propone di mantenere un costante osservatorio sulle prossime evoluzioni.

Avv. Manuela Santantonio