

DIRITTO

della

SICUREZZA sul LAVORO

Rivista dell'Osservatorio Olympus



1506
UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI URBINO
CARLO BO

DIRITTO DELLA SICUREZZA SUL LAVORO

Rivista dell'Osservatorio Olympus

Registrato presso il Tribunale di Urbino al n. 1 del 28 gennaio 2016

“Diritto della Sicurezza sul lavoro” è una rivista scientifica semestrale, pubblicata *on line*, che consta di due fascicoli all'anno e che raccoglie contributi scientifici originali dedicati specificamente al Diritto della salute e sicurezza sul lavoro. La rivista si colloca fra le iniziative dell'Osservatorio “Olympus” dell'Università di Urbino Carlo Bo (<http://olympus.uniurb.it>) mirando ad approfondire l'attività di monitoraggio della legislazione e della giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro svolta dall'Osservatorio. I saggi inseriti in “Diritto della Sicurezza sul lavoro” valgono a tutti gli effetti di legge quali pubblicazioni.

Periodicità

La rivista pubblica fascicoli semestrali ad incremento. I contributi pronti per la pubblicazione saranno inseriti via via nella sezione del sito di ateneo dedicata alla Rivista. Al termine di ogni semestre sarà disponibile il fascicolo completo.

Suddivisione

Prima parte: Saggi (sottoposti a referaggio e/o commissionati).

Seconda parte: Note e dibattiti.

Previsione di supplementi/numeri speciali.

Copyright

Licenza Common Creative 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

(<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>).

Direttore Responsabile

Paolo Pascucci.

Comitato Scientifico e dei Referee

Edoardo Ales, Joaquin Aparicio Tovar, Gian Guido Balandi, Maria Vittoria Ballestrero, Mark Bell, Antonio Bergamaschi, Franca Borgogelli, Piera Campanella, Umberto Carabelli, Franco Carinci, Bruno Caruso, Carlo Cester, Maurizio Cinelli, Beniamino Deidda, Olaf Deinert, Riccardo Del Punta, Raffaele De Luca Tamajo, Gisella De Simone, Giuseppe Ferraro, Lorenzo Gaeta, Donata Gottardi, Enrico Gragnoli, Teun Jaspers, Pietro Lambertucci, Vito Leccese, Bruno Maggi, Sandro Mainardi, Arturo Maresca, Franz Marhold, Lucio Monaco, Luca Nogler, Roberta Nunin, Alessandra Pioggia, Giampiero Proia, Maurizio Ricci, Roberto Romei, Mario Rusciano, Corinne Sachs-Durand, Rosario Santucci, Franco Scarpelli, Silvana Sciarra, Patrizia Tullini, Antonio Vallebona, Antonio Viscomi, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli.

Comitato di Direzione

Olivia Bonardi, Alessandro Bondi, Laura Calafà, Stefano Giubboni, Michela Marchiori, Gabriele Marra, Gaetano Natullo, Paolo Polidori.

Comitato di Redazione

Luciano Angelini e Chiara Lazzari (coordinatori di redazione), Alberto Andreani, Stefano Costantini, Angelo Delogu, Lucia Isolani, Maria Morello, Natalia Paci, Martina Vincieri.

Pubblicazione grafica

Sebastiano Miccoli.

Sede

OLYMPUS – Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro

Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Urbino Carlo Bo

Via Matteotti, 1

I - 61029 Urbino (PU) Tel. 0722 303250 – Fax 0722 2955

<http://olympus.uniurb.it>; olympus@uniurb.it

PROCEDURA PER LA PUBBLICAZIONE

Oggetto

I saggi destinati alla pubblicazione su “Diritto della Sicurezza sul lavoro” debbono riguardare prevalentemente tematiche attinenti al Diritto della salute e della sicurezza dei lavoratori analizzate da una o più delle seguenti prospettive: Diritto del lavoro, Diritto penale, Diritto costituzionale, Diritto civile, Diritto processuale civile, Diritto processuale penale, Diritto comunitario, Diritto internazionale, Diritto comparato, Diritto amministrativo, Storia del diritto. Dato il necessario carattere interdisciplinare della materia, oltre a saggi giuridici possono essere pubblicati anche saggi che si occupino della salute e della sicurezza dei lavoratori da altri punti di vista scientifici – quali, ad esempio, quello economico, statistico, sociologico, medico, psicologico, dell'organizzazione, ingegneristico ecc. – purché tali saggi siano riferibili ad aspetti considerati nella legislazione o nella giurisprudenza.

Trasmissione

I saggi debbono essere inviati al Direttore, esclusivamente per posta elettronica, al seguente indirizzo: paolo.pascucci@uniurb.it.

Formato

I saggi debbono essere redatti in formato elettronico e la loro lunghezza, di norma, non deve eccedere complessivamente il numero di 150.000 caratteri spazi inclusi, comprensivi di note a piè di pagina. Ogni saggio deve essere accompagnato da un breve abstract in italiano

e in inglese, dall'indicazione di 6 parole chiave in italiano e in inglese, dalla qualifica accademica o professionale dell'autore e dal suo indirizzo di posta elettronica.

Apparato bibliografico

Gli apparati di note dovranno essere redatti come segue: tradizionali note ordinate progressivamente a piè di pagina con il riferimento numerico di ogni nota in esponente nel testo. Non è previsto un elenco bibliografico finale.

Esempio di citazione di monografia:

C. LAZZARI, *Figure e poteri datoriali nel diritto della sicurezza sul lavoro*, Milano, Franco Angeli, 2015.

Esempio di citazione di antologia:

M. BROLLO, R. DE LUCA TAMAJO (a cura di), *La riforma dell'Università tra legge e statuti. Analisi interdisciplinare della legge n. 240/2010*, Milano, Giuffrè, 2011.

Esempio di citazione di contributo in volume:

L. ZOPPOLI, *La sicurezza del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in L. MONTUSCHI (a cura di), *Ambiente, salute e sicurezza. Per una gestione integrata dei rischi di lavoro*, Torino, Giappichelli, 1997, p. 84 ss.

Esempio di citazione di saggio pubblicato in rivista:

L. IEVA, *Sicurezza: responsabilità del datore di lavoro pubblico*, in "Diritto e pratica del lavoro", 2009, p. 1182.

Esempio di ulteriore citazione di saggio già citato:

L. IEVA, *Sicurezza*, cit., p. 1182.

Esempio di citazione di voce enciclopedica:

G. NATULLO, voce *Sicurezza del lavoro*, in "Enciclopedia del diritto", Annali, IV, Milano, Giuffrè, 2011, p. 1073 ss.

Esempi di citazione di sentenza:

Cass. pen., S.U., 18 settembre 2014, n. 38343, in <http://olympus.uniurb.it>.

Cass. pen. sez. IV, 11 luglio 2002, n. 988, in "Rivista penale", 2003, p. 203.

Vaglio preventivo

Tutti i saggi ricevuti, commissionati dalla Direzione o proposti dagli autori, saranno sottoposti ad una preventiva lettura nell'ambito del Comitato di Direzione e del Comitato di Redazione..

Referaggio per i saggi proposti dagli autori

La pubblicazione dei saggi proposti dagli autori sarà condizionata a due referaggi di componenti del Comitato scientifico e dei Referee o di autorevoli esperti che li leggeranno in forma anonima. Dei saggi sottoposti a referaggio sarà data indicazione in sede di pubblicazione. I referee dovranno esprimere il proprio giudizio compilando la scheda di referaggio allegata. La procedura di referaggio è gratuita. Il sistema permette di mantenere nei suoi archivi i referaggi effettuati tramite procedura interna alla piattaforma.

Saggi in lingua straniera

Le regole relative alla valutazione preventiva ed al referaggio valgono anche per i saggi in lingua inglese, francese, spagnola e tedesca, i quali, ove ottengano giudizio favorevole, saranno pubblicati nella lingua d'origine.

Esclusività e gratuità della pubblicazione

Tutti i saggi destinati alla pubblicazione su "Diritto della Sicurezza sul lavoro" non potranno essere né preventivamente né successivamente pubblicati altrove. La pubblicazione su "Diritto della Sicurezza sul lavoro" è gratuita.

Sommarario

Prima parte: Saggi

- LUIGI MENGHINI *Le rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza dall'art. 9 dello Statuto alla prevenzione del Covid-19: riaffiora una nuova "soggettività operaia"?* 1
- MARIA MORELLO *La tutela della "gente di mare" tra codici e assicurazione obbligatoria contro gli infortuni nel T.U. 31 gennaio 1904, n. 51* 56
- PAOLO PASCUCCI E ANGELO DELOGU *L'ennesima sfida della pandemia Covid-19: esiste un obbligo vaccinale nei contesti lavorativi?* 81
- DAVID WALTERS *The role of the state in achieving compliance with occupational safety and health requirements: Some lessons from the British regulatory response in the time of Covid-19* 118
- GAETANO NATULLO *Vaccini e rapporti di lavoro tra obblighi di sicurezza e diritto all'autodeterminazione* 138
- PAOLO PASCUCCI E CHIARA LAZZARI *Prime considerazioni di tipo sistematico sul d.l. 1 aprile 2021, n. 44* 152
- SABATO ROZZA *Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit. La posizione del lavoratore che rifiuta il vaccino e i profili di responsabilità del datore di lavoro* 166
- LUCIA D'ARCANGELO *Vaccinazione antiCovid-19 e trattamento dei dati personali. Prime osservazioni al Provvedimento del Garante privacy n. 198 del 2021* 185

Seconda parte: Note e dibattiti

- ANGELO AVARELLO, TIZIANA FANUCCHI *Questioni aperte nella rilevazione del rischio stress lavoro-correlato* 1

Prima parte: Saggi



Vaccinazione antiCovid-19 e trattamento dei dati personali. Prime osservazioni al Provvedimento del Garante *privacy* n. 198 del 2021**

di Lucia D’Arcangelo*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Ruolo e funzioni del datore di lavoro e del medico competente nel Documento dell’Autorità per la protezione dei dati personali del 14 maggio 2021. – 3. Vaccinazione antiCovid-19 e trattamento dei dati nel Provvedimento del 13 maggio 2021, n. 198. – 4. Conclusione.

1. Premessa

La recente pubblicazione del Provvedimento del Garante per la protezione dei dati personali del 13 maggio 2021, n. 198, contenente il “Documento di indirizzo – Vaccinazione nei luoghi di lavoro: indicazioni generali per il trattamento dei dati personali”¹ (d’ora in poi: Dvax), sollecita una breve riflessione sui limiti imposti dalla disciplina sulla protezione dei dati personali, stabilita dal Codice *privacy* e dal Regolamento UE 2016/679 (d’ora in poi: GDPR), al potere del datore di lavoro di controllare le informazioni sulla vaccinazione antiCovid – 19 dei lavoratori.

La decisione è stata adottata ai sensi dell’art. 57, par. 1, lett. *b)* e *d)*, del GDPR, che attribuisce ad ogni Autorità indipendente in materia di protezione dei dati, di ciascun Stato membro dell’UE, tra i vari compiti, quello di “promuovere la consapevolezza dei titolari del trattamento e dei responsabili del trattamento riguardo agli obblighi imposti loro dal presente regolamento”, nell’ambito di un’ampia “attività di sensibilizzazione” rivolta ad organi pubblici e privati, ivi comprese le medie, piccole e micro imprese, sui potenziali rischi connessi al trattamento dei dati personali “effettuato dalle pubbliche autorità o dagli organismi privati che agiscono nel pubblico interesse” (C122, C129, C132).

* Lucia D’Arcangelo è professore associato di Diritto del lavoro presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Napoli Federico II. lucia.darcangelo@unina.it

** Il saggio è stato preventivamente assoggettato alla procedura di referaggio prevista dalle regole editoriali della Rivista.

¹ Allegato al provvedimento n. 198 del 13 maggio 2021 (doc. n. 9585300).

Tuttavia, lo scorso 17 febbraio 2021, con una *faq* pubblicata sul proprio sito internet, l'organo di garanzia aveva già affermato che “il datore di lavoro non può acquisire, neanche con il consenso del dipendente o tramite il medico competente, i nominativi del personale vaccinato o la copia delle certificazioni vaccinali. Ciò non è consentito dalla disciplina in materia di tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro né dalle disposizioni sull'emergenza sanitaria. Il consenso del dipendente non può costituire, in questi casi, una condizione di liceità del trattamento dei dati. Il datore di lavoro può, invece, acquisire, in base al quadro normativo vigente, i soli giudizi di idoneità alla mansione specifica redatti dal medico competente”².

Queste indicazioni sono argomentate più analiticamente nel Dvax – su cui ci soffermiamo nel terzo paragrafo – ma sono anche affrontate, in parte, nel “Documento Protezione dei dati: il ruolo del medico competente in materia di sicurezza sul luogo di lavoro, anche con riferimento al contesto emergenziale”, (d'ora in poi: Dmc), pubblicato sulla pagina *web* dell'Autorità il 14 maggio 2021³, che ora esaminiamo.

2. Ruolo e funzioni del datore di lavoro e del medico competente nel Documento dell'Autorità per la protezione dei dati personali del 14 maggio 2021

Da una prima lettura del Dmc emergono due elementi di rilievo: la “centralità” del medico competente e la “diversità dei ruoli” ricoperti, rispettivamente, dal datore di lavoro e dal medico competente. La logica adoperata dall'organo di controllo – suggerita dalla circolare del 4 settembre 2020, n. 28877, del Ministero del lavoro e delle politiche sociali e del Ministero della salute (paragrafi 1 e 2) – si basa sul riparto di competenze tra i due soggetti e definisce un sistema preciso di funzioni attribuite, distintamente, al datore di lavoro e al medico competente.

Ad essere messo in evidenza è, anzitutto, il raccordo tra la normativa sulla sicurezza nei luoghi di lavoro e la disciplina sul trattamento dei dati, nella parte in cui si afferma che il datore di lavoro è legittimato a trattare i dati personali dei propri dipendenti quando ciò si rende necessario per assolvere all'obbligo generale di sicurezza (art. 2087 c.c.) e agli obblighi specifici su di lui gravanti (art. 18 del d.lgs. n. 81/2008).

Il principio si ricava dal combinato disposto degli artt. 6, par. 1, lett. *c*), 9, par. 2, lett. *b*) e 88, del GDPR, che rinvia espressamente a “norme più specifiche (...) nell'ambito dei rapporti di lavoro, in particolare per finalità di (...) salute e sicurezza sul lavoro”. In questi casi, si legge nel provvedimento, il trattamento dei dati dei

² Di diverso avviso, A. MARESCA, *La vaccinazione volontaria anti Covid nel rapporto di lavoro*, in “federalismi.it”, Editoriale – 24 marzo 2021, par. 6.; V.A. POSO, *Il bene del singolo e il bene di tutti. E le “chiacchiere” dei politici (e dei giuristi) a proposito del vaccino anti Covid - 19 tra obbligo e libertà*, in “Labor”, 25 gennaio 2021, p. 4.

³ Doc. web n. 9585367.

lavoratori può avvenire tramite personale a ciò espressamente “autorizzato” e “istruito” che opera sotto l’autorità datoriale (art. 4, par. 10, 29 e art. 32, par. 4, GDPR; art. 2-*quaterdecies*, Codice *privacy*) ovvero – secondo quanto previsto dagli artt. 38 e 39 del d.lgs. n. 81/2008 – mediante il conferimento di specifico mandato o incarico ad un medico in possesso dei requisiti stabiliti dalle suddette disposizioni.

In seguito, l’Autorità pone in risalto le caratteristiche di “autonomia” e “terzietà” del medico competente che ricava dall’art. 39 del d.lgs. n. 81/2008, in particolare dal comma 4, che configura in capo al datore di lavoro l’onere di assicurare al medico competente “le condizioni necessarie per lo svolgimento di tutti i suoi compiti garantendone l’autonomia”, peraltro sottolineando che la funzione da esso svolta è espressione del diritto alla salute garantito dall’art. 32 Cost., da intendersi *sia* come diritto soggettivo del lavoratore alla tutela individuale *sia* come interesse pubblico alla salute della collettività.

Continuando nella lettura, la diversità delle posizioni del datore e del medico emerge anche sotto altri profili, per esempio, con riferimento alla individuazione dei compiti di sorveglianza sanitaria, che spettano esclusivamente al medico competente, il quale può comunicare al datore di lavoro soltanto “i risultati anonimi collettivi della sorveglianza sanitaria” (art. 25, comma 1, lett. *i*), del d.lgs. n. 81/2008); ancora, in relazione al trattamento sanzionatorio, che distingue le responsabilità del datore da quelle del medico (artt. 55 e 58 del d.lgs. n. 81/2008); infine, sul piano processuale, dove l’art. 41, comma 9, del d.lgs. n. 81/2008, disciplina le modalità di ricorso avverso i giudizi di inidoneità allo svolgimento della mansione – formulati dal medico competente – all’organo di vigilanza territorialmente competente che può disporre la conferma, la modifica o la revoca dell’atto.

Da tale quadro regolatorio si evince, in prima battuta, che il medico competente raccoglie le informazioni di carattere sanitario dei lavoratori in qualità di autonomo titolare del trattamento (art. 4, n. 7, GDPR) e che il trasferimento dei suddetti dati al datore di lavoro rientra nel concetto di “comunicazione”, secondo la definizione di cui all’art. 2-*ter*, par. 4, lett. *a*), del Codice *privacy*, consistente nel “dare conoscenza dei dati personali a uno o più soggetti determinati diversi dall’interessato”.

In secondo luogo, è possibile rilevare che tutti i compiti assegnati al medico competente dalla disciplina di settore “assumono, nell’evoluzione del quadro normativo nazionale legato all’emergenza, la funzione di *misure di prevenzione di carattere generale*”. Subito dopo, il Dmc, nell’ottica di valorizzare la diversità dei ruoli dei due soggetti, riporta alcune fra le principali attribuzioni del medico competente individuate dal protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 del 2020⁴. Tra cui: la collaborazione con il datore di lavoro “nella valutazione dei rischi,

⁴ Il protocollo, come noto, è stato sottoscritto dalle parti sociali il 14 marzo 2020, modificato e integrato il 24 aprile 2020 e aggiornato lo scorso 6 aprile 2021 con la firma del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

nell'individuazione, attuazione e perfezionamento delle misure e nell'osservanza dei protocolli anticontagio, nell'informazione e formazione dei lavoratori sul rischio di contagio (...)", nonché, nell'ambito della sorveglianza sanitaria, l'intensificazione dell'attività di sorveglianza sanitaria consistente nell'aumento del numero delle visite di controllo e la "precoce identificazione dei contatti in ambito lavorativo" tramite l'utilizzo di dispositivi di *contact tracing*.

Nella parte finale si coglie un breve cenno alle modalità di esecuzione della vaccinazione antiCovid-19, che vengono esaminate più nel dettaglio nel Dvax, e che sono svolte, per la gran parte, dal medico competente, il quale deve occuparsi di ogni singola fase di esso (dalla raccolta delle adesioni, alla somministrazione, alla registrazione dell'avvenuta vaccinazione nei sistemi regionali), mentre il datore di lavoro ha il compito di verificare che il lavoratore sia in possesso del giudizio di idoneità per lo svolgimento della mansione.

3. Vaccinazione antiCovid-19 e trattamento dei dati nel provvedimento n. 198 del 13 maggio 2021

Il Dvax richiama in premessa il "Protocollo nazionale per la realizzazione dei piani aziendali finalizzati all'attivazione di punti straordinari di vaccinazione anti SARS-CoV-2/Covid-19 nei luoghi di lavoro" (con le allegate "Indicazioni ad interim"), sottoscritto il 6 aprile 2021 dalle parti sociali e dai Ministeri, del Lavoro, e dello Sviluppo economico, precisando che dovrà essere recepito nel nostro ordinamento giuridico con uno specifico atto normativo per poter costituire una valida base giuridica del trattamento dei dati inerenti alla vaccinazione ovvero il presupposto di legittimità di esso (art. 6, par. 3, del GDPR).

Prima di passare in rassegna ciascuna fase della vaccinazione, il Garante *privacy* dà alcune indicazioni di carattere preliminare, da un lato, osservando che il trattamento della vaccinazione persegue specifiche finalità di "medicina preventiva" e di "medicina del lavoro" (art. 9, par. 2, lett. *b*) e par. 3, del GDPR), dall'altro lato, precisando che le valutazioni cliniche sullo stato di salute dei dipendenti devono essere opportunamente compiute dal personale sanitario competente (interno o esterno all'azienda, per esempio, i medici dell'Inail).

Sotto questo secondo profilo, l'organo di controllo rileva, per inciso, che "stante la libertà di scelta da parte delle persone in ambito vaccinale (...) non è (...) consentito far derivare alcuna conseguenza, né positiva né negativa, in ragione della libera scelta del lavoratore in ordine all'adesione o meno alla campagna vaccinale"⁵,

⁵ Su questo profilo la letteratura è vastissima. Fra i vari primi contributi, F. SCARPELLI, *Rifiuto del vaccino e licenziamento: andiamoci piano!*, in www.linkedin.com, 29 dicembre 2020; P. ICHINO, *Liberi di non vaccinarsi, ma non a rischio degli altri*, in lavoce.info, 31 dicembre 2020; G. FALASCA, *Non si può licenziare il dipendente che rifiuta di vaccinarsi*, in www.open.online.it, 25 dicembre 2020; *Il vaccino anti Covid, scomoda novità per gli equilibri del rapporto di lavoro subordinato*. Intervista di M. BASILICO a A. MARESCA, R. RIVERSO, P. SORDI e L. ZOPPOLI, in www.giustiziainsieme.it, 22 gennaio 2021; P.

fatta eccezione per il personale sanitario, per il quale il d.l. 1° aprile 2021, n. 44 ha disposto l'obbligatorietà del vaccino⁶.

Per questa categoria di lavoratori non si pone un problema di liceità del trattamento delle informazioni vaccinali da parte del datore di lavoro in virtù dell'art. 4 secondo cui “la vaccinazione costituisce requisito essenziale per l'esercizio della professione e per lo svolgimento delle prestazioni lavorative rese dai soggetti obbligati”. Così disponendo, la norma legittima il datore di lavoro ad entrare in possesso di tale tipologia di dati “relativi alla salute” (art. 4, GDPR), afferenti alla “categoria dei dati particolari” (art. 9, par.1, del GDPR).

In tutti gli altri casi, invece, che esulano dal confine sanitario, opera l'art. 8, St. lav. sul divieto di indagini sulle opinioni del lavoratore, che, appunto, vieta al datore di lavoro “di effettuare indagini (...) su fatti non rilevanti ai fini dell'attitudine professionale del lavoratore”. La portata applicativa di questa norma è ribadita, peraltro, dall'art. 113 del Codice *privacy*, il quale, in tema di raccolta di dati e pertinenza, stabilisce che “resta fermo quanto disposto dall'art. 8 della legge 1970, n. 300, nonché dall'art. 10 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276”, che configura un divieto analogo in capo alle “agenzie per il lavoro e agli altri soggetti pubblici e privati” (*infra*, par. 3).

Con particolare riguardo alla figura del datore di lavoro, l'Autorità Garante ne rimarca la funzione (quasi) di “sussidiarietà” nei confronti del medico competente, infatti utilizza l'espressione “supporto strumentale ed economico dei datori di lavoro” per indicare che sul datore di lavoro grava il compito di

ICHINO, *Perché e come l'obbligo di vaccinazione può nascere anche solo da un contratto di diritto privato*, in “Lavoro Diritti Europa”, n. 1/2021; G. PELLACANI, *La vaccinazione contro il Coronavirus (SARS-CoV-2) negli ambienti di lavoro tra norme generali in tema di prevenzione e tutela della salute e sicurezza, disciplina emergenziale per la pandemia COVID-19 e prospettive di intervento del legislatore*, ivi. Ancora, ma senza pretesa di esaustività, *Dibattito istantaneo su vaccini anti-Covid e rapporto di lavoro*, in *Labor – Il lavoro nel diritto* www.rivistalabor.it (22 gennaio-10 febbraio 2021), promosso da O. MAZZOTTA, di cui si veda anche *Vaccino anti-covid e rapporto di lavoro*, in “Lavoro Diritti Europa”, 2021, pp. 1-19. Sul tema, altresì, A. MARESCA, *La vaccinazione volontaria anti Covid nel rapporto di lavoro*, cit.; P. PASCUCCI, A. DELOGU, *L'ennesima sfida della pandemia Covid-19; esiste un obbligo vaccinale nei contesti lavorativi?*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 2021, 1, I, pp. 81-117; G. NATULLO, *Vaccini e rapporti di lavoro tra obblighi di sicurezza e diritto all'autodeterminazione*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 2021, 1, I, pp. 138-151; infine, i contributi di L. MENGHINI, M. CERBONE, M. D'APONTE, M. MOCCELLA, pubblicati in “dirittifondamentali.it” e in “Conversazioni sul lavoro dedicate a Giuseppe Pera dai suoi allievi”, promosse e coordinate da V.A. POSO.

⁶ Sull'obbligo del vaccino per gli operatori sanitari, si segnala, senza pretesa di completezza: P. PASCUCCI, C. LAZZARI, *Prime considerazioni di carattere sistematico sul d.l. 1 aprile 2021, n. 44*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 2021, 1, I, pp. 152-165; nonché R. RIVERSO, *Note in tema di individuazione dei soggetti obbligati ai vaccini a seguito del decreto-legge n. 44/2021*, in “Conversazioni sul lavoro dedicate a Giuseppe Pera dai suoi allievi”, 12 aprile 2021, e ID., *L'obbligo del vaccino anti Covid nel rapporto di lavoro tra principio di prevenzione e principio di solidarietà*, in “Questione Giustizia”, 2021 (e anche in “Conversazioni sul lavoro dedicate a Giuseppe Pera dai suoi allievi”); F. SCARPELLI, *Arriva l'obbligo del vaccino (solo) per gli operatori sanitari: la disciplina e i suoi problemi interpretativi*, in “Conversazioni sul lavoro dedicate a Giuseppe Pera dai suoi allievi”, 3 aprile 2021; O. MAZZOTTA, *Osservazioni sul Disegno di legge n. 2167 del 2021 (conversione del decreto legge 1° aprile 2021, n. 44)*, reperibili in www.senato.it; C. PISANI, *Vaccino anti-Covid: oneri e obblighi del lavoratore alla luce del decreto per gli operatori sanitari*, in “Massimario di giurisprudenza del lavoro”, n. 1/2021, pp. 149-164; M. VERZARO, *Ecce Lex! L'obbligo di vaccinazione per gli operatori sanitari*, in “Lavoro Diritti Europa”, n. 2/2021.

promuovere, in generale, l'iniziativa della vaccinazione presso i luoghi di lavoro e di fornire ai dipendenti le informazioni necessarie sulle modalità di effettuazione del servizio vaccinale. Subito dopo, precisa che "il datore di lavoro non può acquisire (...) i nominativi del personale vaccinato (...) neanche con il consenso del dipendente o tramite il medico competente (...)".

Le ragioni, secondo il Garante, sono due, entrambe condivisibili. Anzitutto, vi è "l'impossibilità di considerare il consenso del lavoratore una valida condizione di liceità del trattamento dei dati personali in ambito lavorativo", giacché il rapporto di lavoro rappresenta un "caso specifico" di "evidente squilibrio tra l'interessato e il titolare del trattamento" (lavoratore e datore di lavoro), il che "rende (...) improbabile che il consenso sia stato prestato liberamente (...) (C43, GDPR). L'altro motivo attiene al divieto, per il datore, di trattare dati "non attinenti alla valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore", stabilito dall'art. 8 St. lav., e confermato dall'art. 113 del Codice *privacy*, di cui si è appena detto⁷.

Per quel che concerne, da ultimo, le fasi del processo di vaccinazione, nel Dvax si precisa che durante la *raccolta delle adesioni* il datore di lavoro non può entrare in possesso delle informazioni relative all'adesione volontaria dei lavoratori, né tantomeno è tenuto a conoscere, neppure in via informale, le intenzioni, positive o negative, di ciascun lavoratore. Questi dati devono essere trattati dal medico competente (o da altro professionista sanitario), il quale, dopo aver raccolto tutte le adesioni, procede alla pianificazione e programmazione delle sedute vaccinali, eventualmente con il supporto di strumenti informatici, per il cui utilizzo deve anche garantire il rispetto delle regole di sicurezza previste dalla disciplina europea (art. 32 del GDPR), attraverso la predisposizione dei medesimi mezzi elettronici sin dalla fase della progettazione e per impostazione predefinita (art. 25 del GDPR). Una volta completato, il piano vaccinale aziendale sarà presentato dal datore di lavoro all'Asl territorialmente competente accompagnato dalla richiesta del numero complessivo dei vaccini occorrenti.

Considerazioni analoghe valgono per la *somministrazione* e successiva *registrazione* della vaccinazione che rientrano sempre nella competenza del medico competente, come stabilisce il protocollo sui vaccini che attribuisce tale compito espressamente agli "operatori sanitari" (punto 9). Più precisamente, in relazione alle modalità della somministrazione, nel Dvax si legge che va effettuata in "ambienti selezionati", idonei "a garantire la riservatezza e la dignità del lavoratore" al fine di evitare che "colleghi o (...) terzi" possano conoscere "l'identità dei dipendenti che hanno scelto di aderire alla campagna vaccinale". Quanto alla registrazione, l'utilizzo di metodologie e di strumenti di informatizzazione deve avvenire nel rispetto delle disposizioni, appena citate, degli artt. 25 e 32 del GDPR,

⁷ A sostegno della propria interpretazione, l'Autorità richiama una recente pronuncia della Corte di Giustizia in materia di "parità di trattamento" e "lotta alle discriminazioni fondate su diversi motivi, tra i quali, (...) le convinzioni personali" (Corte di Giustizia, Grande Sezione, sentenza 11 settembre 2018, causa C-68/17).

e naturalmente previa informativa agli interessati circa le modalità e finalità della registrazione dei dati vaccinali che li riguardano.

4. Conclusione

All'esito dei rilievi svolti può ritenersi pacifico che il datore di lavoro non è legittimato a conoscere il profilo della vaccinazione antiCovid-19 dei propri dipendenti. Ai fini della (ri)organizzazione del lavoro, è sufficiente che entri in possesso, previa trasmissione da parte del medico competente, dei giudizi di idoneità allo svolgimento della mansione, da questo ultimo (o da altro personale sanitario) formulati. Si potrebbe obiettare che è matematicamente impossibile non associare il giudizio di (in)idoneità relativo ad un determinato lavoratore al requisito della mancata somministrazione del vaccino, ma se questo può essere verosimile nelle realtà di piccole e piccolissime dimensioni, è più raro che accada in quelle medie e grandi e negli enti pubblici. Inoltre, se l'immunità di gregge da utopia diventerà presto realtà – com'è auspicabile – la tensione collettiva per il contagio del virus Covid-19 inizierà gradualmente a sfumare, e di conseguenza, anche la tendenza, da parte del datore di lavoro, ad identificare il giudizio di (in)idoneità con la somministrazione del vaccino, che ora si manifesta quasi come una sorta di automatismo, lascerà il posto ad una generale valutazione del medico competente sullo stato di salute utile allo scopo di una eventuale riorganizzazione dell'assetto produttivo.

Comunque, al di là di qualsiasi considerazione relativa a modelli di comportamento ampiamente diffusi e consolidati nella prassi di ogni realtà lavorativa, dovuti al quadro epidemiologico e alla sua evoluzione, non è possibile prescindere dal dato sistematico di riferimento, vero e proprio incrocio tra disciplina giuslavoristica e normativa sulla protezione dei dati personali.

Sul punto, nel confermare le considerazioni svolte, si osserva, altresì, che opinando in senso contrario si rischierebbe anche di mettere in discussione il principio di parità di trattamento che deve essere garantito a tutti i lavoratori “indipendentemente (...) dalle convinzioni personali (...) per quanto concerne l'occupazione e le condizioni di lavoro” (art. 1 del d.lgs. 9 luglio 2003, n. 216). Difatti, ove si ritenesse lecito il trattamento dei dati vaccinali da parte del datore di lavoro, si autorizzerebbe la (ri)organizzazione dell'attività lavorativa basata “sul *discrimen* lavoratore vaccinato/lavoratore non vaccinato”, sulle convinzioni personali del lavoratore (art. 15, comma 1, lett. *b*) e comma 2, dello St. lav.), ovvero sul “diritto costituzionalmente riconosciuto, in assenza di specifico obbligo legale, all'autodeterminazione circa i trattamenti sanitari cui sottoporsi”⁸.

⁸ In tal senso, M. VERZARO, *Abundans cautela non nocet. A (s) proposito del c.d. licenziamento per mancata vaccinazione anti-coronavirus*, in “federalismi.it”, n. 6/2021, p. 15 ss.

È opportuno precisare, per completezza, che il diritto di ciascun lavoratore alla riservatezza della vaccinazione antiCovid-19 si colloca su un piano diverso dalla questione relativa alla scelta di sottoporsi (o meno) alla somministrazione e i due piani vanno mantenuti distinti al fine di evitare che anche nell'ambito dei controlli vaccinali – come spesso accade, in generale, nei controlli a distanza – si possa favorire un uso distorto della tutela della *privacy*, nella prospettiva del perseguimento di obiettivi che attengono essenzialmente al rapporto di lavoro.

In altre parole, non è pensabile aggirare l'assenza dell'obbligatorietà *ex lege* del vaccino antiCovid-19 nelle realtà lavorative non sanitarie attribuendo al datore di lavoro un potere di controllo sullo stato di salute dei propri dipendenti che non gli è riconosciuto né dallo Statuto dei lavoratori né dalla normativa, italiana ed europea, sulla protezione dei dati personali.

La tutela della salute pubblica è coperta dalla riserva di legge, e in ogni caso “il contemperamento del coesistente diritto alla salute di ciascun individuo” previsto dall'art. 32 della Costituzione deve svolgersi “nel rispetto della tutela della riservatezza della persona”. Così ha affermato la Corte costituzionale, con la sentenza n. 218 del 1994, stabilendo che “l'interesse comune alla salute collettiva e l'esigenza della preventiva protezione dei terzi consentono (...), e talvolta rendono obbligatori, accertamenti sanitari legislativamente previsti, (...) – i quali – trovano un limite non valicabile nel rispetto della dignità della persona che vi può essere sottoposta. (...)”. Nella sentenza si legge anche “In quest'ambito il rispetto della persona esige l'efficace protezione della riservatezza, necessaria anche per contrastare il rischio di emarginazione nella vita lavorativa e di relazione”. Era, appunto, il 1994, la legge n. 675 sulla “tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali” è stata emanata dopo circa due anni, in attuazione della direttiva 95/46/CE, il 31 dicembre 1996.

Abstract

Lo scritto affronta il tema della sicurezza sul lavoro con riferimento al problema della titolarità del trattamento dei dati personali dei lavoratori sulla vaccinazione antiCovid-19 in ambito non sanitario. Al riguardo, l'Autrice si sofferma sul recente provvedimento del Garante privacy, n. 198 del 13 maggio 2021, che attribuisce al medico competente la titolarità esclusiva del trattamento dei dati vaccinali, per esaminare il ruolo e le funzioni del medico competente e del datore di lavoro tra disciplina giuslavoristica e normativa sulla protezione dei dati personali.

The paper addresses the issue of workers' safety with reference to the problem of the ownership of the processing of workers' personal data on antiCovid-19 vaccination in the non-healthcare environment. In this regard, The Autor dwells on the recent provision of the privacy Authority, n. 198 of May 13, 2021, which attributes the exclusive ownership of the treatment of vaccination data to the occupational physician, to examine the role and functions of the occupational physician and the employer between labour law and personal data protection legislation.

Parole chiave

Vaccino antiCovid-19, sicurezza dei lavoratori, protezione dei dati personali, medico competente

Keywords

AntiCovid-19 vaccine, workers' safety, personal data protection, occupational physician