

I “lavoratori fragili” nella normativa Covid-19

Riteniamo utile riassumere in un unico documento le comunicazioni e gli aggiornamenti che si sono susseguiti sul delicato tema dei “lavoratori fragili” da inizio pandemia.

Chi è il “lavoratore fragile”?

E' necessario innanzi tutto chiarire che il concetto di “lavoro fragile” è stato introdotto da alcune valutazioni promosse da Ministero della Salute, in modo estensivo individuando una platea molto ampia, cosa diversa sono poi le tutele individuate dalle norme che intervengono su una piccola parte.

Una prima trattazione la troviamo nella circolare Ministero della Salute del 29 aprile 2020 (Indicazioni operative relative alle attività del medico competente nel contesto delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus SARS-CoV-2 negli ambienti di lavoro e nella collettività.) nella quale si enuncia “*Come specificato nel Protocollo, alla ripresa delle attività, è opportuno che il medico competente sia coinvolto per le identificazioni dei soggetti con particolari situazioni di fragilità ed è raccomandabile che la sorveglianza sanitaria ponga particolare attenzione ai soggetti fragili anche in relazione all'età. In merito a tali situazioni di fragilità, i dati epidemiologici rilevano una maggiore fragilità nelle fasce di età più elevate della popolazione (>55 anni di età), come riportato nel menzionato Documento Tecnico, nonché in presenza di co-morbilità che possono caratterizzare una maggiore rischiosità.*” *In considerazione di ciò, allo stato attuale, nelle more di una eventuale specifica previsione normativa, il medico competente nella valutazione della differibilità delle visite mediche periodiche terrà conto della maggiore fragilità legata all'età nonché di eventuali patologie del lavoratore di cui è già a conoscenza....”*

Argomenti che sono stati poi inseriti all'interno del DL 34/2020 all'art. 83 «*lavoratori maggiormente esposti a rischio di contagio, in ragione dell'età o della condizione di rischio derivante da immunodepressione, anche da patologia COVID-19, o da esiti di patologie oncologiche o dallo svolgimento di terapie salvavita o comunque da comorbilità che possono caratterizzare una maggiore rischiosità*».

Sono pertanto ritenuti “fragili” quei lavoratori - dipendenti sia di amministrazioni pubbliche, sia di datori di lavoro privati - i quali, in ragione di particolari patologie o malattie croniche di cui soffrono, sono:

a) maggiormente esposti al rischio di contagio del virus nei luoghi di lavoro

oppure

b) maggiormente esposti, nel caso in cui contraessero il Covid-19, al rischio che il decorso della malattia abbia un esito grave e potenzialmente infausto.

Le tutele messe in atto

Come è facilmente immaginabile, la condizione di "fragilità" così definita riguarda centinaia di migliaia di lavoratori ed in considerazione sia dell'ampiezza della platea interessata, sia soprattutto della particolare delicatezza dei temi e delle condizioni soggettive affrontati, era ragionevole attendersi che, in un contesto del tutto eccezionale ed emergenziale quale è quello in cui la pandemia ci ha costretti, venissero messe in campo in favore di questi soggetti misure di protezione particolarmente efficaci e durevoli. Purtroppo, in tutta evidenza, le scelte e decisioni intraprese dal legislatore non sono andate in questa direzione, rischiando così di farci rivivere il calvario degli "esodati". Vediamo perché.

1) L'art. 26, comma 2, del decreto-legge n. 18/2020 (**decreto "cura Italia"**) aveva in un primo momento stabilito che fino al 30 aprile 2020 *«per i lavoratori dipendenti pubblici e privati in possesso di certificazione rilasciata dai competenti organi medico-legali, attestante una condizione di rischio derivante da immunodepressione o da esiti da patologie oncologiche o dallo svolgimento di relative terapie salvavita, ivi inclusi i lavoratori in possesso del riconoscimento di disabilità con connotazione di gravità ai sensi dell'articolo 23, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, il periodo di assenza dal servizio è equiparato al ricovero ospedaliero ed è prescritto dalle competenti autorità sanitarie, nonché dal medico di assistenza primaria che ha in carico il paziente, sulla base documentata del riconoscimento di disabilità o delle certificazioni dei competenti organi medico-legali di cui sopra»*

Il comma 2 dell'articolo 26 aveva pertanto disposto che per i lavoratori del settore privato e pubblico in possesso del riconoscimento di disabilità con connotazione di gravità (art. 3, comma 3, legge 104), o ai quali viene debitamente certificata una condizione di rischio derivante da immunodepressione o da patologie oncologiche, potesse essere disposta l'astensione dal lavoro, con diritto ad accedere alla tutela della malattia, pur nella speciale declinazione della degenza ospedaliera.

2) Il **decreto "Rilancio"** (decreto-legge n. 34/2020) ha successivamente prorogato tale tutela fino al 31 luglio 2020.

3) Il **decreto "Agosto"** (decreto-legge n. 104/2020) l'ha estesa fino al 15 ottobre 2020, prevedendo in aggiunta che *«a decorrere dal 16 ottobre e fino al 31 dicembre 2020 i lavoratori fragili [...] svolgono di norma la prestazione lavorativa in modalità agile, anche attraverso l'adibizione a diversa mansione ricompresa nella medesima categoria o area di inquadramento, come definite dai contratti collettivi vigenti, o lo svolgimento di specifiche attività di formazione professionale anche da remoto»*.

In definitiva, dunque, fino al 15 ottobre 2020 il periodo di assenza dei lavoratori fragili è stato equiparato al ricovero ospedaliero, mentre dal 16 ottobre al 31 dicembre 2020 solo i (pochi) lavoratori fragili in grado di svolgere il lavoro da casa potranno proseguire l'attività in favore del proprio datore di lavoro, continuando a percepire la regolare retribuzione.

4) Infine, la **Legge di Bilancio 2021**, (Legge 178/2020, comma 481) ha ripristinato a partire dal 1 gennaio 2021 fino al 28 febbraio 2021 l'astensione dal lavoro con certificato medico e la possibilità di svolgere, se compatibile, il lavoro in modalità agile (anche formazione) alle stesse condizioni previste in precedenza.

5) Il **Decreto Legge 22 marzo 2021, n. 41** è intervenuto con un'ulteriore modifica dell'art 26 del "Cura Italia", prorogando dal 1 marzo 2021 fino al 30 giugno 2021 la possibilità dello Smart Working

e se non possibile l'astensione dal lavoro con certificato medico. Inoltre ha anche sanato il periodo dal 16 ottobre 2020 al 31 dicembre 2020 che i precedenti provvedimenti avevano lasciato scoperto.

Certificazione della fragilità

A distanza di oltre tre mesi dall'entrata in vigore del decreto "cura Italia" l'Inps ha provveduto, con il messaggio n. 2584/2020, a fornire indicazioni operative per l'ottenimento della certificazione attestante la condizione di fragilità ed il conseguente accesso alle tutele previste dal citato art. 26.

Qui di seguito riassumiamo l'iter e il percorso che il lavoratore deve seguire per vedersi equiparare l'assenza dal lavoro alla condizione di degenza ospedaliera.

1. È innanzitutto necessario disporre di uno specifico certificato del medico curante. "Medico curante" non significa strettamente il medico di medicina generale, ossia il cosiddetto medico di famiglia: il medico curante è qualsiasi operatore sanitario che in quello specifico momento abbia in carico un paziente. Il medico curante potrebbe essere anche lo specialista ospedaliero oppure di un centro di riabilitazione, comunque un sanitario autorizzato al rilascio di certificazione di malattia.

2. Il certificato copre ed assicura la prestazione spettante in caso di ricovero ospedaliero. I certificati, al pari di altri relativi a ricovero e degenza, hanno validità di un anno: ciò significa che ancora adesso, per periodi di assenza già fruiti a partire dal 17 marzo 2020, potrebbe essere rilasciato e fornito un certificato di attestazione del rischio da Covid-19.

3. Il medico curante inserisce nelle note di diagnosi l'indicazione dettagliata della condizione clinica del suo paziente, tale da far emergere chiaramente la situazione di rischio in soggetto con anamnesi personale critica. Deve inoltre riportare le indicazioni del verbale di handicap (grave o non grave). I due requisiti formali che dovrà contenere il certificato sono pertanto: la descrizione del quadro clinico a rischio e il riferimento esplicito (data di rilascio, autorità che l'ha rilasciato) al verbale di handicap.

4. In assenza del verbale di riconoscimento della disabilità, la condizione di rischio può essere attestata dagli organi medico legali presso le Autorità sanitarie locali territorialmente competenti. Ciò significa che, stando alle indicazioni di INPS, chi non dispone di certificato di handicap (grave o non grave), deve rivolgersi ai servizi di medicina legale della propria ATS per ottenere una specifica certificazione. Questa viene poi indicata nel certificato del medico curante di cui al punto precedente.

5. Gli Uffici medico legali dell'Inps territorialmente competenti verificano la certificazione prodotta. Possono autorizzare oppure, laddove ne ravvisino l'opportunità, richiedere ulteriore documentazione sospendendo nel frattempo la pratica.

Le tutele per i lavoratori fragili – settore privato

La tutela garantita durante un periodo di assenza dal servizio riconosciuto come ricovero ospedaliero coincide quasi del tutto con quella a cui si ha diritto nella malattia ordinaria, sia sul piano della copertura economica che per ciò che concerne la conservazione del posto di lavoro.

1. In caso di ricovero ospedaliero spetta un **trattamento economico** pari all'indennità di malattia, decurtata di 2/5 qualora il lavoratore non abbia familiari a carico; tale trattamento ai dipendenti del settore privato potrà essere erogato, al pari della malattia ordinaria, **per un massimo di 180 giorni in ciascun anno solare**. È importante sottolineare che al raggiungimento dei 180 giorni indennizzabili per anno concorrono sia i periodi di malattia ordinaria che quelli di degenza ospedaliera: i giorni di assenza non andranno pertanto conteggiati separatamente per le due fattispecie, i 180 giorni disponibili sono un periodo unico e complessivo;

2. Dal punto di vista della maturazione del cd. **comporto**, ossia il periodo di assenza durante il quale si ha diritto alla conservazione del posto di lavoro, **per principio generale i periodi di ricovero ospedaliero vanno computati al pari della malattia ordinaria nel calcolo**, concorrendo pertanto a tutti gli effetti al raggiungimento del limite massimo di conservazione del posto stabilito dal CCNL di riferimento.

Sarà lo stesso CCNL, eventualmente, a prevedere condizioni di miglior favore, potendo stabilire l'esclusione (totale o parziale) dei periodi di ricovero ospedaliero dal calcolo del comportamento. Al di là di eventuali disposizioni più tutelanti presenti nel contratto collettivo applicato al singolo rapporto di lavoro, va sottolineato come la norma di legge che ha specificamente equiparato a degenza ospedaliera le assenze disposte dall'autorità sanitaria a tutela dei lavoratori fragili (cioè il citato art. 26, comma 2, del decreto "cura Italia") non abbia in nessun modo previsto l'esclusione di questi periodi di assenza dal calcolo del periodo massimo di conservazione del posto.

L'assenza dovuta ad una condizione di rischio dei lavoratori fragili **non è pertanto, in via generale, scomputabile dal comportamento per malattia stabilito dal CCNL.**

A parziale sanatoria è intervenuto il **Decreto Legge 22 marzo 2021, n. 41** che esclude le assenze dal 1 marzo 2021 al 30 giugno 2021 dall'incidenza sul comportamento. Per le assenze precedenti al 1 marzo 2021 si attende un chiarimento del Ministero.

Su quest'ultimo punto non si può non notare il differente approccio assunto dal legislatore nella regolamentazione, e tutela, dei periodi che i lavoratori del settore privato (fragili o non) avrebbero potuto trascorrere in quarantena con sorveglianza attiva, quarantena precauzionale o permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva, per i quali è espressamente previsto lo scomputo ai fini del periodo di comportamento ed è dovuto il trattamento economico di malattia (art. 26, comma 1, del decreto-legge n. 18/2020).

Le tutele per i lavoratori fragili – settore pubblico

Ai sensi dell'art. 87, comma 1, del decreto-legge n. 18/2020, come da ultimo modificato dalla legge n. 126/2020 (conversione del decreto "Agosto"), *«Il periodo trascorso in malattia o in quarantena con sorveglianza attiva, o in permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva, è equiparato al periodo di ricovero ospedaliero e non è computabile ai fini del periodo di comportamento».*

In via generale, per i pubblici dipendenti, ai periodi di assenza per ricovero ospedaliero in strutture del Servizio Sanitario Nazionale non si applica la decurtazione del trattamento accessorio per i primi dieci giorni di assenza. Verrà al contrario applicato il trattamento più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi per le assenze per malattia dovute a ricovero ospedaliero.

Alla luce delle disposizioni applicabili ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni, pertanto, il periodo trascorso in malattia o in quarantena con sorveglianza attiva, o in permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva è equiparato a ricovero ospedaliero, non si computa per il calcolo del periodo massimo del mantenimento del posto in caso di malattia o infortunio (comporto) e dà diritto all'intera retribuzione senza alcuna decurtazione della retribuzione accessoria avente carattere fisso e continuativo.

Conclusioni

Riassumiamo brevemente i punti critici relativi all'attuale normativa:

1. Il periodo di conservazione del posto di lavoro è ormai superato, per alcune tipologie contrattuali, da tempo. Non stiamo registrando, ad oggi, picchi nei licenziamenti ma probabilmente il blocco fino al 31 marzo 2021 crea qualche timore nel procedere. Il recente intervento che rende neutri i periodi di assenza dal 1 marzo 2021 al 30 giugno 2021 affronta solo in parte il problema.

Prossimi impegni:

1. L'avvio della campagna vaccinale mette a disposizione per alcuni lavoratori fragili la possibilità di rientrare sul posto di lavoro. Condizione che va verificata con il Medico Competente. Va considerato che alcune fragilità sono incompatibili con la somministrazione del vaccino e quindi i benefici potranno dispiegarsi solo a campagna vaccinale terminata (immunità di gregge).
2. Le soluzioni contrattuali individuate in alcune realtà vanno estese e rinnovate.
3. Rimane valida la possibilità di trovare soluzioni organizzative, all'interno dei comitati, che permettano il rientro riducendo al minimo i rischi.
4. Andrà valutato, nell'ipotetica vertenzialità che nascerà, il ruolo dell'"accomodamento ragionevole" introdotto dalla Direttiva Europea 2000/78/CE.

Milano, 29 marzo 2021