

## IL GARANTE SU VACCINI E DIFFUSIONE DEI DATI SANITARI DEI DIPENDENTI

Il Garante per la Protezione dei Dati Personali ha recentemente aggiornato le “famigerate” FAQ - che tanto hanno guidato imprenditori e operatori del diritto anche durante le prime fasi dell'emergenza pandemica - intervenendo sul dibattuto tema vaccinazione/contesto lavorativo.

Diverse le domande a cui il Garante ha fornito risposta, per lo più avvalorando alcune tesi che avevano già trovato una preliminare diffusione nel dibattito dottrinale delle scorse settimane.

Innanzitutto, il Garante ha escluso categoricamente la possibilità, per il datore di lavoro, di chiedere conferma ai propri dipendenti dell'eventuale avvenuta vaccinazione.

Più in particolare, il datore non può né chiedere ai propri dipendenti di fornire informazioni sul proprio stato vaccinale né tantomeno può chiedere copia di documenti che comprovino l'avvenuta vaccinazione anti Covid-19. Ciò non sarebbe consentito - nelle parole del Garante - dalle *“disposizioni dell'emergenza e dalla disciplina in materia di tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro”*.

Nemmeno il consenso eventualmente prestato dai dipendenti potrebbe essere considerato una valida base giuridica per procedere al trattamento di tali dati, e ciò poiché sarebbe un consenso non validamente prestato a causa dell'intrinseco squilibrio esistente tra titolare/datore e dipendente/interessato.

A prescindere dalle suggestioni giuslavoristiche che il richiamo allo squilibrio tra datore e dipendente potrebbe evocare, va tenuto presente che il consenso, ai sensi del GDPR, può ritenersi valido solo ove *“espresso mediante un atto positivo inequivocabile con il quale l'interessato manifesta l'intenzione libera, specifica, informata e inequivocabile di accettare il trattamento dei dati personali che lo riguardano (...)”* (Considerando 32 del Regolamento) e che *“per assicurare la libertà di espressione del consenso, è opportuno che il consenso non costituisca un valido presupposto per il trattamento dei dati personali in un caso specifico, qualora esista un evidente squilibrio tra l'interessato e il titolare del trattamento (...)”* (Considerando 43 del Regolamento).

Ma non basta.

Il Garante ha poi negato la possibilità, per il medico competente, di comunicare al datore i nominativi dei vaccinati, poiché è solo il primo a poter trattare i dati sanitari dei lavoratori, ivi incluse le informazioni relative all'eventuale vaccinazione. Il datore di lavoro potrà esclusivamente acquisire gli eventuali giudizi di idoneità alla mansione specifica, nonché prendere visione delle eventuali prescrizioni e/o limitazioni in essi riportati.

L'ultima risposta, infine, è intervenuta sul vero punto nodale dell'intero dibattito in tema di vaccinazione dei dipendenti, rispondendo alla domanda: *“la vaccinazione anti covid-19 dei dipendenti può essere richiesta come condizione per l'accesso ai luoghi di lavoro e per lo svolgimento di determinate mansioni (ad es. in ambito sanitario)?”*.

Nella sua risposta il Garante ha richiamato quella che sembra essere, allo stato, l'unica norma che potrebbe ragionevolmente integrare la riserva di legge di cui all'art. 32 della Costituzione (*“nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge”*), ovvero l'art. 279 del D.lgs. n. 81/2008 il quale prevede la sorveglianza sanitaria per i lavoratori esposti ad agenti biologici. Come noto l'articolo in questione prevede che *“il datore di lavoro, su conforme parere del medico competente, adotta misure protettive particolari per quei lavoratori per i quali, anche per motivi sanitari individuali, si richiedono misure speciali di*

*protezione, fra le quali: a) la messa a disposizione di vaccini efficaci per quei lavoratori che non sono già immuni all'agente biologico presente nella lavorazione, da somministrare a cura del medico competente (...)*".

Ebbene il Garante, riempiendo di contenuto l'inciso "*agente biologico presente nella lavorazione*" fa espresso riferimento al contesto sanitario, che evidentemente comporta livelli di rischio di esposizione al virus decisamente elevati, tanto per i lavoratori quanto per i pazienti.

Anche in tale contesto, ovviamente, risulta essere fondamentale il ruolo del medico competente, già portato alla ribalta dagli ormai obsoleti Protocolli Condivisi.

Inevitabile, infine, l'auspicio - anche da parte del Garante - che il legislatore possa "*sulla base di evidenze scientifiche*" valutare "*se porre la vaccinazione anti Covid-19 come requisito per lo svolgimento di determinate professioni, attività lavorative e mansioni*".

Avv. Alessandro De Palma

Avv. Dora Antonia Vuolo