

n. 47

Ordinanza del 22 marzo 2022 del Tribunale di Brescia nel procedimento civile promosso da B. E. ed altri contro Ministero dell'istruzione

Salute (Tutela della) - Profilassi internazionale - Vaccinazioni anti SARS-CoV-2 - Previsione dell'obbligo vaccinale per il personale della scuola (nel caso di specie: docenti, dipendenti del Ministero dell'istruzione) - Previsione che l'atto di accertamento dell'inadempimento dell'obbligo vaccinale determina l'immediata sospensione dal diritto di svolgere l'attività lavorativa e che per il periodo di sospensione non sono dovuti né la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominati - Denunciata esclusione della possibilità di erogare, durante il periodo di sospensione, l'assegno alimentare previsto dall'art. 500 del d.lgs. n. 297 del 1994.

- Decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, art. 4-ter, comma 3.

TRIBUNALE ORDINARIO DI BRESCIA

SEZIONE LAVORO

Il Giudice del lavoro dott. Mariarosa Pipponzi, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 28 febbraio 2022, ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale nel ricorso *ex art.* 700 del codice di procedura civile in corso di causa promosso da T. R., T. D., S. A., B. M., B. M., B. E., B. E., G. M. L., T. D. tutti rappresentati e difesi dagli avv.ti Mauro Sandri e Olav Gianmaria Taraldsen del Foro di Milano, ricorrenti;

Contro Ministero dell'istruzione in persona del Ministro *pro tempore* rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Brescia, convenuto;

Premesso in fatto che:

T. R., T. D., S. A., B. M., B. E., B. E., G. M. L., T. D. prestano la loro attività lavorativa con rapporto a tempo indeterminato alle dipendenze del Ministero dell'istruzione in quanto docenti presso istituti scolastici pubblici aventi tutti sede nella Provincia di Brescia;

B. M. presta la sua attività presso l'... con contratto di lavoro a tempo determinato avente scadenza al ... ;

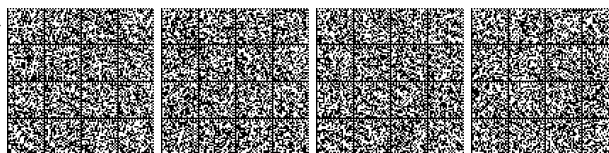
S. A., B. M., B. M., B. E., G. M. L., T. D. sono ultracinquantenni;

i dirigenti scolastici di ciascuna delle scuole presso le quali prestano servizio hanno loro comunicato un provvedimento di sospensione dal lavoro avente efficacia per i sei mesi successivi e contestualmente hanno fatto presente che non sarebbe stata erogata, in quanto del pari sospesa, la retribuzione per il medesimo periodo;

i provvedimenti di sospensione sono stati emessi a seguito del mancato adempimento dell'obbligo vaccinale introdotto dall'art. 2 del decreto-legge n. 172 del 26 novembre 2021, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 gennaio 2022, n. 3 (nella *Gazzetta Ufficiale* 25 gennaio 2022, n. 19) e dall'art. 1 del decreto-legge 7 gennaio 2022, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 marzo 2022, n. 18 (nella *Gazzetta Ufficiale* 8 marzo 2022, n. 56);

i ricorrenti hanno evidenziato la natura discriminatoria della norma che impedisce loro di accedere al luogo di lavoro, in quanto non vaccinati, seppure disponibili a sottoporsi a tampone ogni quarantotto ore ed hanno chiesto in via di urgenza di essere reintegrati nel posto di lavoro e nella retribuzione o, quantomeno, di poter ottenere l'assegno alimentare *ex art.* 82 del decreto del Presidente della Repubblica n. 3/1957;

con particolare riferimento all'assegno alimentare i ricorrenti sostengono: *a)* che la sospensione dal lavoro con diritto alla conservazione del rapporto di lavoro prevista dall'art. 4-ter, comma 3, del decreto-legge n. 44/2021, convertito dalla legge 28 maggio 2021, n. 76, introdotto dal decreto-legge n. 172 del 26 novembre 2021, convertito dalla legge 21 gennaio 2022, n. 3, ha natura cautelare al pari della «sospensione cautelare» di cui agli articoli 91 e 92 del decreto del Presidente della Repubblica n. 3/1957, seppur diretta a tutelare un interesse pubblico di altra natura; *b)* che nel caso di sospensione per motivi disciplinari e nel caso di sospensione cautelare obbligatoria e facoltativa è prevista dall'art. 82 del decreto del Presidente della Repubblica n. 3/1957, la concessione di un assegno alimentare in misura non superiore alla metà dello stipendio oltre agli assegni per carichi di famiglia; *c)* l'assegno alimentare non ha natura retributiva né è qualificabile come compenso o emolumento, ma ha unicamente natura assistenziale in quanto è destinato a far fronte alle esigenze di vita del dipendente privato della retribuzione evitando, in tal modo, che i mezzi di sussistenza dell'impiegato così ridotti siano insufficienti ad assicurare a questi ed alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa;



i ricorrenti affermano che la mancata previsione di un assegno alimentare per i lavoratori sospesi ai sensi dell'art. 4-ter, comma 3, del decreto-legge n. 44/2021, convertito dalla legge 28 maggio 2021, n. 76, risulta discriminatoria e viola l'art. 3 della Costituzione;

denunciano i ricorrenti la violazione dei propri diritti fondamentali costituzionalmente protetti ed in particolare del diritto al lavoro e del diritto ad una esistenza libera e dignitosa (articoli 1, 2 e 4 della Costituzione) conseguente all'impossibilità di percepire alcun reddito per il sostentamento proprio e dei propri famigliari;

il Ministero della pubblica istruzione si è costituito in giudizio chiedendo il rigetto del ricorso ed in particolare ha sostenuto che la corresponsione dell'assegno alimentare di cui all'art. 82 del decreto del Presidente della Repubblica n. 3/1957 è «una misura specifica prevista in presenza di un provvedimento specifico non essendo espressione di un principio generale» e che «il legislatore ha intenzionalmente — e secondo un legittimo esercizio della discrezionalità che gli spetta — ommesso di prevedere tale assegno nel caso di sospensione per mancata ottemperanza all'obbligo vaccinale» in quanto si tratta di una forma di assistenza «prevista per casi che si assumono essere isolati e limitati, quando invece la sospensione di cui all'art. 4-ter del decreto-legge n. 44/2021 è — come dimostra il presente ricorso — destinata ad avere una applicazione numericamente assai più estesa, sicché — in mancanza di una specifica previsione — non si può imporre all'amministrazione di attivare in massa il meccanismo assistenziale chiesto dalla controparte»;

all'udienza del 28 febbraio 2022, il procedimento è stato trattato mediante collegamento audiovisivo a distanza ex art. 221, decreto-legge n. 34/2020, convertito con legge n. 77/2020, ed ex art. 7, decreto-legge n. 105/2021, convertito con legge n. 126/2021, prorogato ex art. 16 del decreto-legge n. 228/2021, convertito con legge n. 15/2022.

OSSERVA

L'art. 4-ter, comma 3, del decreto-legge n. 44/2021, convertito dalla legge 28 maggio 2021, n. 76, nella parte in cui recita «Per il periodo di sospensione, non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominati» pone dubbi di compatibilità con gli articoli 2 e 3 della Costituzione e pertanto tale questione va rimessa alla Corte costituzionale.

Quanto all'ammissibilità della questione sollevata in sede cautelare:

la Corte costituzionale si è ripetutamente espressa in senso favorevole in quanto non risulti esaurita la *potestas judicandi*, circostanza che non ricorre nel caso di specie, venendo emanata con separato atto contestualmente al presente provvedimento, solo una misura cautelare interinale, la quale è provvisoria e rimarrà efficace fino alla Camera di consiglio successiva alla restituzione degli atti da parte della Corte costituzionale ed è quindi da intendersi condizionata agli esiti dello scrutinio di costituzionalità richiesto (in tal senso Corte costituzionale 9 maggio 2013, n. 83, e Corte costituzionale 30 gennaio 2018, n. 10).

Quanto alla rilevanza:

i ricorrenti sono tutti dipendenti del Ministero dell'istruzione e svolgono attività di docenti e come tali sono soggetti all'obbligo vaccinale a decorrere dal 15 dicembre 2021;

i ricorrenti non hanno ritenuto di adempiere all'obbligo vaccinale e non hanno allegato di versare in una delle ipotesi in cui la vaccinazione può essere omessa e differita;

i ricorrenti sono stati tutti sospesi con provvedimenti emessi dai rispettivi dirigenti scolastici fra il mese di ... ed il mese di ... e la loro sospensione dal servizio è prevista per i successivi sei mesi e, per coloro che hanno compiuto i cinquanta anni di età o che li compiranno in corso di sospensione, sino al 15 giugno 2022;

i ricorrenti agiscono per ottenere il riconoscimento dell'assegno alimentare previsto in via generale per i pubblici dipendenti dall'art. 82 del decreto del Presidente della Repubblica n. 3/1957, ed in particolare dall'art. 500, decreto legislativo n. 297/1994 (Testo unico del personale scolastico) che recita «Nel periodo di sospensione dall'ufficio è concesso un assegno alimentare in misura pari alla metà dello stipendio, oltre agli assegni per carichi di famiglia. 2. La concessione dell'assegno alimentare va disposta dalla stessa autorità competente ad infliggere la sanzione.»;

l'art. 4-ter, comma 3, del decreto-legge n. 44/2021, convertito dalla legge 28 maggio 2021, n. 76, sul punto appare inequivoco nello stabilire che per il periodo di sospensione disposta per il mancato assolvimento dell'obbligo vaccinale «non sono dovuti la retribuzione né altro compenso od emolumento comunque denominato»;

la locuzione «né altro compenso od emolumento comunque denominato» appare insuscettibile di un'interpretazione che consenta di riconoscere ai ricorrenti l'assegno alimentare che è, appunto, un emolumento erogato in assenza di prestazione lavorativa;



l'art. 4-ter, comma 3 citato, è una disposizione di carattere speciale e di conseguenza non pare percorribile la strada dell'interpretazione costituzionalmente orientata sulla base di parametri invocati dalle parti e cioè gli articoli 2 e 3 della Costituzione;

non pare neppure possibile riconoscere il diritto all'assegno alimentare applicando in via analogica l'art. 82, decreto del Presidente della Repubblica n. 3/1957, come richiesto da parte ricorrente, né l'art. 500 del decreto legislativo n. 297/1994, essendo tali disposizioni specificamente riferite alle sospensioni cautelari derivanti da violazioni aventi rilevanza disciplinare;

solamente ove l'art. 4-ter, comma 3, del decreto-legge n. 44/2021, convertito dalla legge 28 maggio 2021, n. 76, nella parte in cui recita «Per il periodo di sospensione, non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominati» venisse ritenuta non conforme a Costituzione la domanda di assegno alimentare potrebbe trovare accoglimento già in sede cautelare e da ciò consegue la rilevanza della questione sollevata.

Quanto alla non manifesta infondatezza:

l'assegno alimentare ha natura pacificamente assistenziale (cfr. Consiglio di Stato, Sez. III, 15 giugno 2015, n. 2939, TAR Lombardia, Sez. I Milano, 16 maggio 2012, n. 2070) essendo generalmente riconosciuto in caso di sospensione dal rapporto di lavoro per motivi disciplinari o cautelari ed è stato considerato dalla Corte costituzionale misura ragionevole per sopperire alle esigenze alimentari del lavoratore sospeso nei casi in cui venga a mancare la corrispettività fra le prestazioni delle parti. Nella ordinanza n. 258/1988, si afferma: «appare ragionevole l'attribuzione all'impiegato sospeso cautelarmene di un assegno alimentare in misura non superiore alla metà dello stipendio tenuto conto della sospensione dalla prestazione lavorativa disposta cautelarmene nell'interesse pubblico» e considerando che «il precetto costituzionale posto dall'art. 36 della Costituzione ha riferimento alla tutela del lavoro e non anche alle particolari situazioni nelle quali venga a mancare l'applicazione del principio di corrispettività fra le prestazioni delle parti»;

l'art. 2 della Costituzione nel prevedere una particolare tutela dell'individuo sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità (tra cui rientrano i luoghi di lavoro) non sembra permettere l'adozione di misure che possano arrivare sino al punto di ledere la dignità della persona come può avvenire quando alla persona sia preclusa ogni forma di sostentamento per far fronte ai bisogni primari della vita (cfr. Corte costituzionale 20 luglio 2021, n. 137). È questo che si verifica nel caso in esame per tutti i docenti che non abbiano ritenuto di vaccinarsi essendo stata loro sottratta ogni possibilità di esercitare la propria attività lavorativa costituendo la vaccinazione «requisito essenziale per lo svolgimento delle attività lavorative dei soggetti obbligati ai sensi del comma 1.» (ex art. 4-ter, comma 3, del decreto-legge n. 44/2021, convertito dalla legge 28 maggio 2021, n. 76) e non potendo accedere a quegli istituti che tutelano i lavoratori in caso di perdita dell'occupazione quali l'indennità di disoccupazione (conservando il posto di lavoro) essendo tale provvidenza in ogni modo preclusa ai dipendenti pubblici a tempo indeterminato, né possono fruire, in quanto in età lavorativa, di quelle provvidenze che presuppongono una determinata anzianità anagrafica. In tal modo i docenti perdono ogni possibilità di far fronte alle esigenze basilari della vita non potendo fare affidamento su alcuna forma di sostegno economico per un periodo temporalmente rilevante (ad oggi fino al 15 giugno 2022 per gli ultracinquantenni e comunque sino al mese di giugno 2022 anche per gli infracinquantenni computandosi i sei mesi dalla data del provvedimento di sospensione). Né tale lesione appare giustificata dalla finalità di «tutelare la salute pubblica e mantenere adeguate condizioni di sicurezza nella erogazione delle prestazioni di cura e di assistenza» ex art. 4, comma 1, decreto-legge n. 44/2021, nell'ambito di una situazione emergenziale, in quanto le conseguenze che esso implica nella sfera del dipendente non vaccinato (via via irrigidite a seguito delle modifiche apportate dall'originaria formulazione) appaiono eccessivamente sproporzionate e sbilanciate nell'ottica della necessaria considerazione degli altri valori costituzionali coinvolti tra cui la dignità della persona umana. Come noto il diritto al lavoro costituisce una delle principali prerogative dell'individuo su cui si radica l'ordinamento italiano che trova protezione nell'ambito dei principi fondamentali della Carta costituzionale e che viene tutelato non solo in quanto strumento attraverso cui ciascuno può sviluppare la propria personalità (potendo così concorrere al progresso materiale e spirituale della società), ma innanzitutto in quanto costituisce il mezzo per assicurare alla persona ed al rispettivo nucleo familiare attraverso la giusta retribuzione il diritto fondamentale di vivere un'esistenza libera e dignitosa;

la disposizione in esame si pone in contrasto anche con l'art. 3 della Costituzione in quanto, a fronte di una condotta non integrante illecito né disciplinare né penale e che riguarda una fattispecie introdotta in una fase emergenziale ed in un contesto del tutto eccezionale, nega ai docenti non vaccinati persino la corresponsione di quelle indennità, quale è l'assegno alimentare, generalmente riconosciute dall'ordinamento per sopperire alle esigenze alimentari del lavoratore sospeso anche laddove quest'ultimo sia coinvolto in procedimenti penali e disciplinari per fatti di oggettiva gravità posto che ciò genera un'irragionevole disparità di trattamento nei confronti dei soggetti che hanno posto in essere condotte che, proprio per previsione legislativa, sono esenti da alcun tipo di rilievo.



P. Q. M.

Visto l'art. 134 della Costituzione e l'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87;

Visti gli articoli 2 e 3 della Costituzione;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata per contrasto con il dettato degli articoli 2 e 3 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale, dell'art. 4-ter, comma 3, del decreto-legge n. 44/2021, convertito dalla legge 28 maggio 2021, n. 76, nella parte in cui nel prevedere che «Per il periodo di sospensione, non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominati» esclude, nel periodo di disposta sospensione in favore del personale di cui alla lettera a) citata disposizione, l'erogazione dell'assegno alimentare previsto dall'art. 500, decreto legislativo n. 297/1994 (Testo unico del personale scolastico);

Sospende il presente procedimento;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza venga notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Brescia, il 22 marzo 2022.

Il Giudice del lavoro: PIPPONZI

22C00083

N. 48

*Ordinanza del 28 febbraio 2022 del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria
sul ricorso proposto da Coppola Vito Francesco contro Azienda sanitaria provinciale di Crotone*

Esecuzione forzata - Sanità pubblica - Divieto di intraprendere o proseguire azioni esecutive nei confronti degli enti del Servizio sanitario della Regione Calabria - Inefficacia dei pignoramenti e delle prenotazioni a debito sulle rimesse finanziarie trasferite dalla Regione Calabria agli enti del proprio Servizio sanitario effettuati prima della data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 146 del 2021 - Applicazione fino al 31 dicembre 2025.

- Decreto-legge 21 ottobre 2021, n. 146 (Misure urgenti in materia economica e fiscale, a tutela del lavoro e per esigenze indifferibili), convertito, con modificazioni, nella legge 17 dicembre 2021, n. 215, art. 16-septies, comma 2, lettera g).

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CALABRIA

SEZIONE SECONDA

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 845 del 2021, proposto dal sig. Vito Francesco Coppola, rappresentato e difeso dall'avv. Sandra Cretella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia;

Contro Azienda sanitaria provinciale di Crotone, non costituita in giudizio;

Per l'ottemperanza del decreto ingiuntivo n. 78/2020, emesso in data 2 ottobre 2020 dal Tribunale di Crotone, in funzione di Giudice del lavoro.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella Camera di consiglio del giorno 23 febbraio 2022 il dott. Alberto Ugo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale.

