



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI SIRACUSA**

Sezione Lavoro

Il Giudice dott. Luca Gurrieri, all'esito della scadenza del termine di cui all'art. 127-ter c.p.c. , ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 1212/2022 R.G.

promossa da

[REDACTED], nata a [REDACTED], c.f. [REDACTED], elettivamente domiciliata in CORSO GELONE n. 83, SIRACUSA, presso lo studio degli avv.ti RAFFAELE SPECCHI (c.f. SPCRFL59T15I754G) e FEDERICA FANTAUZZO (c.f. FNTFRC76B53C665W), che la rappresentano e difendono per procura in atti

ricorrente

contro

AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE (A.S.P.) DI SIRACUSA, [REDACTED], in persona del legale rappresentante *pro tempore*; elettivamente domiciliata [REDACTED], [REDACTED], che la rappr. e dif. per procura in atti

resistente

FATTO E DIRITTO

Va, preliminarmente, rilevato, con riferimento alle modalità di svolgimento dell'udienza di discussione, che il disposto di cui di cui all'art. 3 del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, comma 10, il quale nel prevedere << *Modifiche al codice di procedura civile* >> ha aggiunto al predetto codice di rito l'art. 127-ter (*Deposito di note scritte in sostituzione dell'udienza*) del seguente tenore: << L'udienza, anche se precedentemente fissata, può essere sostituita dal deposito di note scritte, contenenti le sole istanze e conclusioni, se non richiede la presenza di soggetti diversi dai difensori, dalle parti, dal pubblico ministero e dagli ausiliari del giudice... Con il provvedimento con cui sostituisce l'udienza il giudice assegna un



termine perentorio ... per il deposito delle note. Ciascuna parte costituita può opporsi entro cinque giorni dalla comunicazione >>; precisando che il giorno di scadenza del termine assegnato per il deposito delle note prende il luogo dell'udienza ("è considerato data di udienza a tutti gli effetti"), e disponendo che << Il giudice provvede entro **trenta** giorni dalla scadenza del termine per il deposito delle note >>; norma in vigore dal 1 gennaio 2023, applicabile anche alla materia lavoristica, previdenziale e assistenziale, essendo collocata nel Libro I, Titolo VI, Capo I, Sezione II del codice di procedura civile, *ergo* nel libro delle Disposizioni Generali.

Con il ricorso introduttivo del 18.05.2022 [REDACTED] ha chiesto:

<< 1. Ritenere e dichiarare illegittima, per i motivi spiegati in ricorso e con qualsivoglia statuizione, la sospensione dal lavoro e dalla retribuzione disposta dall'ASP di Siracusa in data 4.1.2022, con effetto addirittura retrodatato al primo gennaio 2022, per violazione della procedura e dei tempi previsti dal DL 172/2021 e/o per violazione del divieto di irrogare la sospensione durante lo stato di malattia; per l'effetto, ritenere e dichiarare illegittimi tutti gli atti derivati e le sanzioni accessorie irrogate.

2. Condannare l'ASP, in persona del suo rappresentante legale pro tempore, a corrispondere per intero la retribuzione, ed i contributi previdenziali, con riguardo alle giornate di lavoro sospese in modo illegittimo, o invalidate, a decorrere dal primo gennaio 2022, e segnatamente per i mesi di gennaio, di febbraio, di marzo e per la prima settimana del mese di aprile 2022, e nonostante la ricorrente abbia lavorato, dopo la guarigione dal Covid-19, dal 10 febbraio al 2 marzo 2022.

3. In ogni caso, ritenere e dichiarare che la sospensione imposta alla ricorrente, anche dopo il suo rientro al lavoro per avvenuta guarigione da Covid-19, è illegittima, atteso il divieto/impossibilità oggettiva della sig.ra [REDACTED], già in possesso di super green pass rafforzato, di sottoporsi a vaccinazione; per l'effetto, ritenere e dichiarare illegittime, con ogni correlata statuizione condannatoria, tanto la confermata sospensione dal lavoro, quanto la mancata retribuzione, persino delle giornate in cui la ricorrente ha prestato lavoro (dal 10 febbraio al 2 marzo 2022), quanto ancora le sanzioni erogate dal datore di lavoro in danno della ricorrente.

4. Condannare la resistente, oltre alla corresponsione delle retribuzioni dall'uno gennaio 2022 al 6 aprile 2022, al pagamento degli



interessi maturati e maturandi sino all'integrale soddisfo, nonché alla regolarizzazione ed al pagamento dei contributi previdenziali.

5. Ritenere e dichiarare che l'art. 44 ter DL 44/2021, convertito e modificato, è contrario ai principi del Codice di Norimberga, del Trattato di Oviedo e della Convenzione Europea per i Diritti dell'Uomo, come spiegato in parte narrativa e, per l'effetto, ordinare la disapplicazione/non applicazione della norma alla sig.ra [REDACTED].

6. Ritenere e dichiarare la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale afferente all'art. 4-ter DL 44/2021, convertito con modifiche, rispetto all'art. 3 della Costituzione nella parte in cui non ha escluso l'obbligo ai dipendenti amministrativi del comparto sanità senza contatto con i soggetti fragili, di fatto creando una discriminazione rispetto ai dipendenti amministrativi di altri comparti che, sebbene svolgano mansioni identiche in tema di contatto con il pubblico, non hanno avuto imposto alcun obbligo ed alcuna sanzione ad esso connessa.

7. Ritenere e dichiarare la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale afferente all'art. 4-ter DL 44/2021, convertito con modifiche, rispetto anche agli articoli 1, 2, 4, 13, 35, 36 della Costituzione per i motivi indicati nel ricorso, che qui devono intendersi integralmente richiamati e trasfusi.

8. In subordine, ritenere e dichiarare che alla lavoratrice sospesa sia riconosciuto assegno alimentare in misura pari alla metà dello stipendio.

9. Condannare la resistente al pagamento delle spese e dei compensi di lite, con ogni accessorio di legge >>.

[REDACTED] ha esposto:

- di essere collaboratore amministrativo professionale (categ. D) presso l'Azienda Sanitaria Provinciale di Siracusa, con rapporto lavorativo a tempo indeterminato;
- che le mansioni della ricorrente si svolgevano, prima dei fatti oggetto di causa, senza contatto con il pubblico, tanto meno con soggetti fragili o debilitati, e con limitati contatti interpersonali;
- che in data 14.12.2021 la ricorrente iniziava il periodo di ferie, come attestato dalla "*rilevazione del mese di dicembre 2021*" (doc. 2 allegato al ricorso);
- che in data 15.12.2021 entrava in vigore l'art. 2 del DL 172/2021 che, introducendo l'art. 4 ter al DL 44/2021 convertito con modificazioni dalla L. 76/2021, estendeva



l'obbligo vaccinale al "personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'articolo 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502...";

- che in data 23.12.2021 il dott. [REDACTED] dell'Ambulatorio di Psichiatria dell'ASP di Siracusa, dopo aver visitato la ricorrente, diagnosticava una sindrome ansiosa-depressiva (doc. 3), il cui esito veniva prontamente comunicato al datore di lavoro dal medico di medicina generale con certificato PUC n. 29 [REDACTED] (doc. 4) recante una prognosi fino all'11.1.2022; la prognosi veniva confermata dal medico fiscale in sede in visita medica di controllo domiciliare (doc. 5);
- che in data 12.1.2022, cessato lo stato di malattia, la ricorrente avrebbe potuto riprendere il lavoro, ma il Sindacato le aveva comunicato che l'Azienda aveva comminato alla [REDACTED] la sospensione ai sensi del DL 172/2021;
- che la deliberazione del Direttore Generale n. 9 del 4.1.2022 e la sospensione per inosservanza dell'obbligo vaccinale (doc. 6) risultavano adottate il 4.1.2022, con effetto retroattivo dall'1.1.2022, ma che tale delibera non è mai pervenuta alla ricorrente [REDACTED], e tanto meno alla ricorrente è mai giunto l'invito alla vaccinazione ai sensi del nuovo art. 4 ter, comma terzo del DL 44/2021 convertito con modificazioni dalla L. 76/2021 (introdotto dal DL 172/2021);
- che nelle more di uno specifico gravame [REDACTED] - il 31 gennaio 2022 - risultava positiva al virus Sars-Cov-2 (doc. 7);
- che in data 9.2.2022 la ricorrente si negativizzava e terminava il periodo di isolamento (doc. 8);
- che in data 10.2.2022 [REDACTED], con comunicazione recante il n. 000 [REDACTED] di protocollo generale ASP SR (doc. 9), formalizzava di essere in possesso del super green pass, rafforzato da guarigione e valido per accedere al luogo di lavoro;
- che a tale comunicazione non seguiva alcun riscontro aziendale, diniego o contestazione; pertanto, Campo Loredana riprendeva la propria attività lavorativa esibendo il proprio certificato verde rafforzato;



- che in data 2.3.2022 alla ricorrente veniva notificata la comunicazione prot. 230/DPM (doc. 10) avente ad oggetto *“Comunicazione irrogazione Sanzioni Amministrative di cui all’art. 2 c. 6 D.L. 172/2021 e contestuale avvio del procedimento disciplinare per violazione dell’art. 2 c. 5 dello stesso D.L.”*; tale comunicazione veniva corretta ed integrata con altra missiva, notificata contestualmente alla prima, recante prot. N. 240/DPM (doc. 11);
- che con tali comunicazioni l’ASP contestava alla lavoratrice di essere entrata a lavoro senza idonea certificazione verde, sul presupposto che l’unica valida fosse quella rilasciata a seguito della somministrazione del ciclo completo di vaccinazione;
- che il datore di lavoro ha ritenuto che l’ingresso a lavoro della ricorrente [REDACTED] con l’esibizione del greenpass da guarigione, fosse da considerarsi come violazione dell’art. 2 del D.L. 172/2021 e per l’effetto, come si legge nella comunicazione prot. N. 230/DPM (doc. 10), *“...gli accessi della dipendente sul luogo di lavoro e le timbrature risultanti nel tabulato presenze, a far data dal 10.2.2022, configurano certamente un comportamento non aderente al dato normativo e, conseguentemente, le ore effettuate e conteggiate nella procedura, durante la sospensione dal servizio, giusta delibera n. 9 del 04.01.2022, saranno invalidate”*;
- che con la medesima comunicazione del 2 marzo 2022, alla lavoratrice è stato comunicato l’avvio della procedura per l’irrogazione delle sanzioni pecuniarie (sebbene non comunicate nell’importo e nelle modalità di pagamento e/o contestazione) e l’avvio dei provvedimenti disciplinari (anch’essi imprecisati);
- che in data 7.4.2022 la lavoratrice otteneva giudizio d’idoneità lavorativa con prescrizione di *“effettuare una dose di vaccino anti-covid entro la seconda decade di giugno 2022”* (doc. 16); tale giudizio veniva trasmesso, in pari data, al datore di lavoro e agli uffici competenti (doc. 17) con l’indicazione di adibire la lavoratrice *“ad attività dove le interazioni interpersonali siano limitate, avendo cura di assegnargli una posizione di lavoro munita di idonea barriera parafiato”*;
- che in data 7.4.2022 la lavoratrice è rientrata in servizio;



- che sospesa durante lo stato di malattia, con effetto retroattivo, non ha percepito retribuzione dal primo gennaio 2022 al 6 aprile 2022, concretandosi anche l'ingiustificato arricchimento del datore di lavoro atteso che la ricorrente ha lavorato dal 10 febbraio al 2 marzo 2022.

██████████ ha lamentato che il datore di lavoro ha posto un illegittimo comportamento da cui è derivata una grave discriminazione subita dalla lavoratrice.

La ricorrente ██████████ ha, in particolare, lamentato ed eccepito (si riportano testuali stralci significativi del ricorso):

1. **Nullità della sospensione per omessa procedura prevista dal DL 172/2021.** << Il D.L. 172/2021 sancisce espressamente, all'articolo 2 comma 3, una specifica e puntuale procedura tesa alla verifica dello stato vaccinale dei soggetti "obbligati"; verifica che comporta, in caso di esito negativo, che il datore di lavoro notifici un **formale invito** al lavoratore a fornire entro **cinque giorni** dalla ricezione dell'invito stesso, la documentazione comprovante l'avvenuta vaccinazione, oppure l'attestazione relativa all'omissione o al differimento della stessa "*ovvero la presentazione della richiesta di vaccinazione da eseguirsi in un termine non superiore a venti giorni dalla ricezione dell'invito*". Tale procedura, come affermato dall'art. 2 comma 1 del D.L. 172/2021, doveva avere inizio dal **15 dicembre 2021**. Ebbene nessuna comunicazione e/o invito da parte del datore di lavoro è mai pervenuta alla lavoratrice, la quale non ha potuto beneficiare dei termini concessi dal Legislatore, con la conseguenza che la sospensione dal lavoro e dalla retribuzione è nulla e priva di qualsivoglia efficacia >>.
2. **Nullità della sospensione perché erogata durante il periodo di malattia della lavoratrice e senza alcuna comunicazione** << Infatti, come è dimostrato documentalmente, la sig.ra ██████████ era assente dal lavoro sin dal giorno **14 dicembre 2021** per aver la stessa chiesto, ed ottenuto, un periodo di ferie, successivamente trasformatosi, *in itinere*, in giorni di malattia dal 23 dicembre 2021 e **fino all'11.1.2022!** In data 15.12.2021, secondo il dettato normativo, il datore di lavoro avrebbe dovuto comunicare ai lavoratori non vaccinati e presenti sul posto di lavoro il formale invito alla vaccinazione



o alla comunicazione di documenti attestanti l'esenzione, il differimento o la prenotazione per l'espletamento dell'obbligo. L'assenza sul posto di lavoro della sig.ra [REDACTED], per le ferie e poi per la sopravvenuta malattia, imponeva inevitabilmente la postergazione della comunicazione di invito al momento di rientro al lavoro e, allo scadere dei venti giorni successivi ad essa, come previsto dalla norma, il datore di lavoro avrebbe potuto procedere alla comunicazione di sospensione! In termini concreti: il datore di lavoro, per operare nel rispetto del dettato normativo, avrebbe dovuto iniziare, in data 12.1.2022 (data di rientro al lavoro della sig.ra [REDACTED], come da certificato medico), la procedura prevista dall'art. 4 ter del DL 44/2021, comunicando in modo formale alla lavoratrice l'invito alla vaccinazione ed in caso di inadempimento e dopo il decorso dei venti giorni previsti dalla stessa normativa, procedere alla sospensione della lavoratrice dall'1.2.2022! >>.

3. ***Illegittima sospensione dopo la guarigione dal Covid, nullità del provvedimento di invalidazione delle ore lavorate e nullità del procedimento disciplinare e della sanzione pecuniaria.*** << Senza recedere da quanto sin ora esposto, si evidenzia che l'illegittimo, pregiudizievole e discriminatorio comportamento posto in essere dall'ASP di Siracusa, si è manifestato anche dopo la guarigione dal Covid della lavoratrice. Infatti, come è dimostrato in atti, in data 10.2.2022, la ricorrente ha comunicato formalmente di essere in possesso del certificato verde da guarigione e da quella data ha prestato servizio esibendo il documento. Nessuna contestazione formale o informale è stata sollevata dal datore di lavoro, ed in verità, alcuna contestazione poteva essere sollevata alla luce del fatto che, **per i guariti, esiste un'impossibilità oggettiva di effettuare la vaccinazione**, se non dopo che sia trascorso un certo lasso di tempo. La dimostrazione è fornita anche dal medico che ha rilasciato il certificato di idoneità al lavoro alla sig.ra [REDACTED] (doc.16). La circostanza era nota ben prima del DL 24/2022 e precisamente sancita dalla circolare del Ministero della Salute del 6.12.2021 (doc. 20) in cui è espressamente indicato che *“nei soggetti vaccinati prima o dopo un'infezione da SARS-CoV-2, nelle*



tempistiche/modalità raccomandate, è indicata la somministrazione di una dose di richiamo (booster), ai dosaggi autorizzati per la stessa, purché sia trascorso un intervallo minimo di almeno cinque mesi (150 giorni) dall'ultimo evento (da intendersi come somministrazione dell'unica/ultima dose o diagnosi di avvenuta infezione)". La sig.ra [REDACTED] quindi, non doveva e non poteva essere sospesa dal lavoro a causa dell'impossibilità oggettiva di sottoporsi a vaccinazione! >>.

4. *Illegittimità, illogicità e falsi presupposti dell'obbligo vaccinale per violazione dei principi costituzionali e delle norme sovranazionali* << Va comunque ritenuto che l'obbligo vaccinale imposto alla signora [REDACTED] è illegittimo, perché contrario alle norme costituzionali e sovranazionali; è illogico e strutturato su falsi presupposti che legittimano sia la richiesta di disapplicazione della norma, sia la richiesta di rinvio alla Corte Costituzionale per gli aspetti normativi contrari ai principi fondamentali della nostra Magna Carta >>.
5. *In via gradata:* << riconoscimento dell'assegno alimentare. Senza recedere da quanto sopra esposto e nel non temuto caso di rigetto delle domande principali della ricorrente, con riguardo alla nullità/invalidità/inefficacia della sospensione e della disapplicazione/ non applicazione, al caso di specie, della norma sull'obbligo vaccinale, va riconosciuto alla lavoratrice l'assegno alimentare, per tutto il periodo, passato e futuro, in cui permane lo stato di sospensione >>.

Si è costituita in giudizio l'Azienda Sanitaria Provinciale di Siracusa, contestando le domande attrici, delle quali ha chiesto il rigetto.

In particolare, l'ASP resistente ha eccepito (si riportano testuali stralci significativi della memoria responsiva):

- a. *Sulla nullità della sospensione per omessa procedura prevista dal D.L. 172/2021:* << La ricorrente deduce la nullità della delibera di sospensione adottata dall'ASP sull'assunto che la stessa non avrebbe ricevuto nessuna comunicazione e/o invito da parte del datore di lavoro ... L'assunto non è esatto. Infatti, con nota prot. n. 696/ADI (all.1) del 17.12.2021, il Dirigente Medico della UOS ASS Dr.ssa [REDACTED] comunicava alla Dr.ssa



██████████ Direttore del Dipartimento di Prevenzione e Datore di Lavoro Delegato del Comprensorio dell'ex ONP, di aver regolarmente "invitato" la Sig.ra ██████████ ad adempiere all'assolvimento dell'obbligo vaccinale ovvero a far pervenire la documentazione di legge attestante il diritto all'esenzione. Il Dirigente Medico, peraltro, tentava di notificare a mani la nota protocollata n. 691/ADI del 10.12.2021 alla dipendente ██████████ ██████████ la quale, tuttavia, rifiutava la predetta notifica in presenza di testimoni (*doc.2 – not. Prot. 696/ADI – doc.3 – not. Prot. 324/DPM*). Quindi, diversamente da quanto erroneamente riferito, l'iter normativo previsto veniva assolutamente rispettato considerato, oltretutto, che l'art. 2 del D.L. 172/2021 (a quell'epoca in vigore) non prevedeva l'obbligo formale della notifica ma riteneva sufficiente l'invito al lavoratore di trasmettere la certificazione attestante l'obbligo vaccinale. Come è ovvio, dinanzi l'inadempimento della ricorrente, l'ASP adottava il provvedimento di sospensione. Sul punto, risulta doveroso evidenziare, sin d'ora, che la normativa di riferimento in vigore all'epoca dei fatti ed in particolare l'art. 4 (oggi modificata) delineava un procedimento volto all'accertamento dell'obbligo vaccinale, determinando, **in via automatica e diretta**, gli effetti e le conseguenze del mancato adempimento, **senza alcuna discrezionalità da parte dell'ASP**. Ciò solo rende superflua ogni ulteriore considerazione in merito alla legittimità del provvedimento di sospensione adottato dall'odierna resistente. Dei sopra riferiti fatti si produce relativa documentazione >>.

- b. ***La nullità della sospensione giacché la stessa sarebbe stata disposta durante il periodo di malattia della lavoratrice e senza alcuna preventiva comunicazione:***
<< Anche il superiore assunto non è affatto corretto. Infatti, il Dirigente Medico della UOS ASS, Dr.ssa ██████████, **in data 10.12.2021**, invitava formalmente la Sig.ra ██████████ ad adempiere a quanto previsto



dall'art. 2 comma 2 del D.L. 172/2021 quindi **antecedentemente** l'inizio del periodo di assenza della ricorrente dal posto di lavoro ... il periodo di ferie della [REDACTED] iniziava dopo l'invito formalizzato alla stessa >>.

- c. ***Sulla illegittimità della sospensione a seguito dell'avvenuta guarigione dalla malattia Sars-Cov2:*** << Sotto tale profilo, poi, la ricorrente generava confusione in ordine alle ragioni che hanno indotto l'ASP ad avviare il procedimento disciplinare e, conseguentemente, ad irrogare la sanzione. Infatti, la ricorrente riferiva di aver contratto il virus in data 31.01.2022 per effetto del quale la stessa sarebbe entrata in possesso della c.d. certificazione verde ritenendo, per ciò solo, di poter riprendere la sua attività lavorativa così facendo, in effetti, in data 10.02.2022 allorquando rientrava sul posto di lavoro. Tuttavia, della citata ripresa lavorativa la ricorrente rendeva edotta l'UOC Assistenza Socio Sanitaria e **non anche il proprio Datore di Lavoro**, nella persona della Dr.ssa [REDACTED], Direttore del Dipartimento di Prevenzione e Datore di Lavoro Delegato del Comprensorio dell'ex ONP alla quale avrebbe dovuto, in ogni caso, comunicare l'assolvimento dell'obbligo vaccinale intesa quale unica ipotesi affinché il provvedimento di sospensione potesse essere revocato. È evidente come la ricorrente lamenti la nullità della sospensione per omessa procedura senza tenere conto che la procedura prevista dal D.L. 172/2021 prevede e disciplina in maniera precisa e puntuale, talune obbligazioni anche a carico del lavoratore dipendente e che, nel caso in specie, **non venivano mai rispettate dall'odierna ricorrente**. Ad ogni buon conto, avuto riguardo specificamente alle ipotesi in presenza delle quali, il datore di lavoro deve verificare e conseguentemente disporre l'eventuale revoca della sospensione adottata, l'art. 5 del D.L. 172/2021 così espressamente statuisce: *"La sospensione di cui al*



comma 4 è efficace fino alla comunicazione da parte dell'interessato all'Ordine territoriale competente e, per il personale che abbia un rapporto di lavoro dipendente, anche al datore di lavoro, del completamento del ciclo vaccinale primario e, per i professionisti che hanno completato il ciclo vaccinale primario, della somministrazione della dose di richiamo e comunque non oltre il termine di sei mesi a decorrere dal 15 dicembre 2021. Per il periodo di sospensione non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominato. Il datore di lavoro verifica l'ottemperanza alla sospensione disposta ai sensi del comma 4 e, in caso di omessa verifica, si applicano le sanzioni di cui all'articolo 4-ter, comma 6” Ancora una volta, quindi, l'Azienda Sanitaria Provinciale di Siracusa ha agito nel rispetto della normativa di legge in vigore senza commettere alcuna violazione bensì obbedendo alle disposizioni di legge emanate dal momento che il mero possesso della certificazione verde, *c.d. green pass*, non autorizzava il datore di lavoro a disporre la revoca del provvedimento di sospensione adottato. In ogni caso, l'Azienda Sanitaria Provinciale di Siracusa, nella persona del Responsabile della UOS Assistenza Socio Sanitaria e del Direttore del dipartimento ADISS, lungi dal voler assumere un atteggiamento ingiustamente definito “abusivo” dalla ricorrente, sottoponeva all'UOC Risorse Umane la questione chiedendo un riscontro in merito all'idoneità o meno della *certificazione verde* di avvenuta guarigione, a costituire una possibile ipotesi legittimante la revoca della sospensione. Il Direttore della UOC Risorse Umane dava riscontro chiarendo: “*che la certificazione verde di guarigione, avente validità di mesi 6 a far data dall'avvenuta guarigione, non è idonea a legittimare la revoca della sospensione del diritto di svolgere l'attività lavorativa che è giustificata solo nel caso di completamento del ciclo vaccinale primario e per*



coloro che hanno completato il ciclo vaccinale primario, con l'effettuazione della dose di richiamo. Per quanto sopra esposto si conferma l'inidoneità della certificazione della guarigione prodotta dalla dipendente ai fini dell'accesso ai luoghi di lavoro, non sussistendo i presupposti per la revoca della sospensione. Per completezza si ritiene opportuno rappresentare che gli accessi al luogo di lavoro, con certificazione di guarigione, si intendono, pertanto, effettuati in violazione delle norme innanzi richiamate". (vedi al riguardo doc. 3) not. Prot. 324/DPM e doc. 4 – corrispondenza Dipartimento ADISS) >>.

- d. *Sulla illegittimità, illogicità e falsi presupposti dell'obbligo vaccinale per violazione dei principi costituzionali e delle norme sovranazionali, che << L'assunto è palesemente inconferente >>.*
- e. *Sul riconoscimento dell'assegno alimentare, che << la disciplina prevista dall'art. 4, co.5 D.L. 44/2021 appare, sul punto, chiara nello stabilire che, per la sospensione disposta per il mancato assolvimento dell'obbligo vaccinale, "non sono dovuti né la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominato" >>.*

Va, preliminarmente, osservato, con riferimento alle censure indicate sub 4 e 5 - ***Illegittimità, illogicità e falsi presupposti dell'obbligo vaccinale per violazione dei principi costituzionali e delle norme sovranazionali; Riconoscimento in via gradata dell'assegno alimentare*** – che la Corte Costituzionale ha chiarito che l'obbligo vaccinale per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2 è proporzionato e legittimo, poiché mira a proteggere sia coloro che ricevono la vaccinazione che coloro che non possono farlo; tale obbligo è ritenuto necessario per un urgente bisogno sociale, proporzionato allo scopo perseguito e prevede un sistema sanzionatorio proporzionato; la Corte ha sottolineato che la vaccinazione obbligatoria non viola il diritto alla vita privata, né contrasta con la CEDU; inoltre, la scelta legislativa di differenziare tra vaccinati e non vaccinati è giustificata da considerazioni sanitarie e dalla necessità di promuovere la somministrazione dei vaccini; infine, per quanto riguarda la non corresponsione di un assegno alimentare ai lavoratori sospesi per



inadempienza all'obbligo vaccinale, la Corte ha stabilito che tale misura è legittima e non incide sul diritto alla libertà di scelta del singolo individuo (cfr. T.A.R. Veneto Venezia, sez. I, 21/06/2024, n. 1563; Corte Cost., sentenze nn. 14 e 15 del 2023).

Restano, quindi, da esaminare le censure indicate sub 1, 2 e 3.

Con riferimento alla censura sub. 1, si osserva che la ricorrente deduce la nullità della delibera di sospensione adottata dall'ASP sull'assunto che la stessa non avrebbe ricevuto nessuna comunicazione e/o invito da parte del datore di lavoro; secondo l'ASP, << L'assunto non è esatto. Infatti, con nota prot. n. 696/ADI (all.1) del 17.12.2021, il Dirigente Medico della UOS ASS Dr.ssa [REDACTED], comunicava alla Dr.ssa [REDACTED], Direttore del Dipartimento di Prevenzione e Datore di Lavoro Delegato del Comprensorio dell'ex ONP, di aver regolarmente "invitato" la Sig.ra Loredana Campo ad adempiere all'assolvimento dell'obbligo vaccinale ovvero a far pervenire la documentazione di legge attestante il diritto all'esenzione. Il Dirigente Medico, peraltro, tentava di notificare a mani la nota protocollata n. 691/ADI del 10.12.2021 alla dipendente [REDACTED] a quale, tuttavia, rifiutava la predetta notifica in presenza di testimoni (*doc.2 – not. Prot. 696/ADI – doc.3 – not. Prot. 324/DPM*)>>.

Si riporta testualmente il contenuto della nota *not. Prot. 696/ADI doc.2 allegato alla memoria responsiva* (nota a firma Dr.ssa [REDACTED] indirizzata alla Dr.ssa [REDACTED], nella qualità di Direttore del Dipartimento di Prevenzione e Datore di Lavoro Delegato del Comprensorio dell'ex ONP, e per conoscenza al Direttore del Distretto di Siracusa): << Oggetto: Richiesta Atto di accertamento ai sensi del D.L. 172/2021. Con la presente si comunica alla S.V. per il seguito di competenza, che in data 10.12.2021 la sottoscritta [REDACTED] ha invitato la Sig.ra [REDACTED] ... ad adempiere a quanto previsto dall'art. 2 comma c. del D.L. in oggetto, essendo la stessa sprovvista di Green – Pass rafforzato; si è cercato altresì di notificare in presenza di testimoni (Sig. B.S.) alla predetta dipendente i medesimi adempimenti tramite nota prot. 691/ADI di pari data. Si allega alla presente la Nota 573/ADISS del 15-02-2021 indirizzata alla UOC GRU per l'avvio delle procedure previste dall'art. 2 comma 3 del DL 172/2021 >>.

Da tale nota si può desumere il tentativo di notificare a mani la nota protocollata n. 691/ADI del 10.12.2021 (nota, peraltro, non prodotta in atti dall'ASP – il contenuto della stessa, pertanto, non è verificabile) alla dipendente [REDACTED]; ma non si ricava da nessuna parte l'ulteriore



affermazione di ASP di cui alla memoria responsiva, e cioè che [REDACTED] [REDACTED] << rifiutava la predetta notifica in presenza di testimoni >>; tra l'altro, la frase "*si è cercato altresì di notificare in presenza di testimoni*" contenuta nella nota dà l'idea proprio di un *tentativo non andato a buon fine*; certamente altro valore probatorio avrebbe avuto una nota sottoscritta anche dai presunti testimoni (la nota indica un imprecisato "Sig. B.S.") e riportante sia la narrazione dell'invito e del tentativo di consegna sia dell'eventuale rifiuto; del resto, se si esamina T.A.R. Trentino-Alto Adige Trento, sez. I, 11/07/2023, n. 122 in *Foro Amministrativo (II) 2023, 7-08, 1077*, in parte motiva, ci si trova davanti ad una ipotesi in cui l'Amministrazione ha adottato nei confronti del proprio dipendente "*L'invito a produrre la documentazione vaccinale ex art. 4 ter, comma 3 D.L. 01.04.2021 n. 44 come convertito in legge e con le varie modificazioni intervenute*" consegnandolo all'Ufficio postale per la notifica, e non avendo il dipendente dato alcun riscontro, l'Amministrazione assumeva l'atto di "*accertamento dell'inosservanza dell'obbligo vaccinale*", sempre consegnandolo all'Ufficio postale per la notifica - iter che avrebbe ben potuto essere seguito dall'ASP resistente; la quale, invece, non appare in grado di documentare l'invito a [REDACTED] a produrre la documentazione vaccinale (al di là della nota a firma Dr.ssa [REDACTED], che è però un atto interno ASP e come tale ha piena valenza probatoria *contra se*, ma estremamente limitata con riferimento a circostanze favorevoli); infatti, pur non risultando indicate prescrizioni formali nel D.L. 172/2021, per principio generale dell'attività amministrativa tale invito doveva essere provvisto dei requisiti minimi formali e sostanziali per poter essere considerato una valida comunicazione di avvio del procedimento (per tale motivo diventa irrilevante la prova orale articolata da parte resistente).

Inoltre, va considerato che la ricorrente era – ed è - collaboratore amministrativo professionale (categ. D) presso l'Azienda Sanitaria Provinciale di Siracusa, categoria per il quale l'entrata in vigore *ex lege* dell'obbligo vaccinale decorreva dal 15.12.2021 (cfr. sempre il D.L. 172/2021); è documentale che [REDACTED] era assente dal lavoro sin dal giorno 14 dicembre 2021 per ferie, successivamente trasformatesi, *in itinere*, in giorni di malattia dal 23 dicembre 2021 (cfr. doc. 2 allegato al ricorso), e che tale periodo di malattia è durato fino all'11.01.2022 (cfr. doc. 4 allegato al ricorso); e << Dall'art. 4-ter, comma 1, lett. d), d.l. n. 44/2021 si evince la connessione dell'obbligo vaccinale all'effettivo svolgimento delle attività lavorative dei soggetti obbligati, imposto dal



legislatore a tutela della salute pubblica nei luoghi di lavoro. Ne consegue che non sono ravvisabili esigenze di protezione della salute pubblica legate ai contatti sociali nell'ambiente di lavoro nel caso di soggetti che, per altra causa legittima, al momento del ricevimento dell'invito alla vaccinazione e anche al momento dell'entrata in vigore ex lege dell'obbligo vaccinale (al 15.12.2021) erano assenti dal servizio per giustificato motivo >>: così T.A.R. Trentino-Alto Adige Trento, sez. I, 11/07/2023, n. 122 in *Foro Amministrativo (II)* 2023, 7-08, 1077.

Viene in esame, quindi, anche la seconda censura - *Nullità della sospensione perché erogata durante il periodo di malattia della lavoratrice e senza alcuna comunicazione* – e risulta, pertanto, sicuramente ingiustificata la sospensione per inosservanza dell'obbligo vaccinale (doc. 6 allegato al ricorso) adottata con effetto retroattivo dall'1.01.2022, ovvero a partire da un periodo in cui la ricorrente era assente dal servizio per giustificato motivo (e, quindi, in cui non erano ravvisabili esigenze di protezione della salute pubblica legate ai contatti sociali nell'ambiente di lavoro).

Va a questo punto analizzata l'affermazione di parte ricorrente, a tenore della quale << il datore di lavoro, per operare nel rispetto del dettato normativo, avrebbe dovuto iniziare, in data 12.1.2022 (data di rientro al lavoro della sig.ra [REDACTED], come da certificato medico), la procedura prevista dall'art. 4 ter del DL 44/2021, comunicando in modo formale alla lavoratrice l'invito alla vaccinazione ed in caso di inadempimento e dopo il decorso dei venti giorni previsti dalla stessa normativa, procedere alla sospensione della lavoratrice dall'1.2.2022! >>.

La procedura di cui all'art. 2, comma 1, del d.l. 26 novembre 2021, n. 172 è la seguente: << ... *i responsabili delle istituzioni ... e i responsabili delle strutture in cui presta servizio il personale ... verificano immediatamente l'adempimento dell'obbligo vaccinale ... Nei casi in cui non risulti l'effettuazione della vaccinazione anti SARS-CoV-2 o la presentazione della richiesta di vaccinazione nelle modalità stabilite nell'ambito della campagna vaccinale in atto ... invitano, senza indugio, l'interessato a produrre, entro cinque giorni dalla ricezione dell'invito, la documentazione comprovante l'effettuazione della vaccinazione oppure l'attestazione relativa all'omissione o al differimento della stessa ai sensi dell'articolo 4, comma 2, ovvero la presentazione della richiesta di vaccinazione da eseguirsi in un termine non superiore a venti giorni dalla ricezione dell'invito, o comunque l'insussistenza dei presupposti per*



l'obbligo vaccinale di cui al comma 1. In caso di presentazione di documentazione attestante la richiesta di vaccinazione, i soggetti di cui al comma 2 invitano l'interessato a trasmettere immediatamente e comunque non oltre tre giorni dalla somministrazione, la certificazione attestante l'adempimento dell'obbligo vaccinale. In caso di mancata presentazione della documentazione di cui al secondo e terzo periodo i soggetti di cui al comma 2 accertano l'inosservanza dell'obbligo vaccinale e ne danno immediata comunicazione scritta all'interessato. L'atto di accertamento dell'inadempimento determina l'immediata sospensione dal diritto di svolgere l'attività lavorativa, senza conseguenze disciplinari e con diritto alla conservazione del rapporto di lavoro >>.

Conseguentemente ci si trova di fronte a due possibili ipotesi: a) se si considera effettivamente integrato l'invito in data 10.12.2021, l'ASP poteva ben procedere alla sospensione; però a far data dal 12.01.2022 (data di rientro al lavoro della [REDACTED]) e non già dal 1.01.2022, per le ragioni più sopra esposte; b) se si considera insussistente l'invito in data 10.12.2021, perché non provato, l'ASP avrebbe dovuto invitare la [REDACTED] a produrre entro cinque giorni la documentazione poco sopra indicata e, in mancanza - decorsi i cinque giorni (non venti, come ritenuto da parte ricorrente) - applicare la sospensione.

Per come più sopra evidenziato, va ritenuto non documentato e provato l'invito del 10.12.2021 a [REDACTED] a produrre la documentazione vaccinale; si verte, pertanto, nella ipotesi b); e non essendo provato altro invito (neanche affermato, per la verità), è da ritenere che la sospensione sia stata erogata in violazione della procedura di legge.

Tale conclusione assorbe anche l'articolato terzo motivo di censura, atteso che in sostanza in esso si controverte sulla (dovuta o meno) revoca del provvedimento di sospensione; diventa, infatti, irrilevante verificare la sussistenza o meno di legittime ragioni di revoca della sospensione, laddove si ritiene la sospensione illegittima *ab origine*.

Alla luce di ciò, la lavoratrice ha diritto di ottenere tutte le retribuzioni e tutti gli emolumenti indebitamente non corrisposti (per il periodo in cui ha operato la sospensione).

Spese secondo soccombenza, liquidate come in dispositivo, tenuto conto delle caratteristiche, dell'urgenza e del pregio dell'attività prestata, dell'importanza, della natura, della difficoltà e del valore dell'affare, delle condizioni soggettive del cliente, dei risultati conseguiti, del numero e della complessità delle questioni giuridiche e di fatto trattate, tenuto conto che



non è stata espletata attività istruttoria, e con una riduzione/compensazione che tiene conto dell'infondatezza di alcune ragioni poste a base della domanda.

P. Q. M.

Il Giudice, pronunciando nella causa iscritta al n. 1212/2022 R.G. , ogni diversa istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

dichiara illegittima la sospensione dal lavoro e dalla retribuzione disposta dall'ASP di Siracusa in data 4.01.2022 e, per l'effetto, **dichiara** il diritto di [REDACTED] alle retribuzioni e agli emolumenti non corrisposti per il periodo in cui ha operato la sospensione (e a causa della sospensione medesima);

condanna l'Azienda Sanitaria Provinciale di Siracusa al rimborso in favore della ricorrente delle spese di lite, liquidate nella somma complessiva di € 3.000,00 per compensi, oltre IVA, CPA e spese generali al 15 %.

Siracusa, 12/01/2025

Il Giudice
dott. Luca Gurrieri



