TRIBUNALE DI NAPOLI SEZIONE LAVORO

IL GL, dr. ssa Maria Rosaria Palumbo

scicgliendo la riserva posta all'udienza del 17.2.2022, nel giudizio cautelare ex art. 700 cpc

TRA

ricorso, dall'avv. ZARRELLI GUERINO presso cui elettivamente domicilia giusta procura in atti

CONTRO

nonché dall'avv.to, presso cui domicilia come da procura in atti.

CSSERVA:

Con ricorso depositato l'11.01.2022, l'istante di cui in epigrafe, collaboratore professionale, chiedeva al Tribunale di ordinare all'istituto convenuto il collocamento in congedo parentale per il periodo di legge spettante, di dichiarare l'invalidità e/o l'illegittimità della sospensione lavorativa, disposta dal 7.1.2022 prot. N. 468 per mancato adempimento dell'obbligo vaccinale in applicazione del dl 172/2021 e di ordinare infine l'immediata ripresa del lavoro e la corresponsione delle retribuzioni spettanti.

Fit lalmente notificato il ricorso, la convenuta si costituiva in giudizio chiedendo il rigetto della domanda per difetto del periculum in mora del furnus boni iuris.

Preliminarmente, non si pongono dubbi in merito alla giurisdizione del giudice adito.

Ed invero, oggetto del giudizio, è il provvedimento di sospensione del 7.1.2021 n. 468, che la struttura sanitaria ha adottato in qualità di datore di lavoro, previo esercizio di valutazioni connesse al suo potere organizzativo competente - in veste di autorità in materia di salute pubblica; ciò tuttavia non impedisce di dare rilievo al diverso ruolo assunto dal soggetto pubblico.

Pertanto, poiché il provvedimento in parola sospende anche la retribuzione della lavoratrice, esso costituisce atto assunto con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro e conseguentemente il sindacato su di esso resta devoluto alla giurisdizione ordinaria (art. 63, co. 1, d.lgs. n. 165/2001).

Venendo al merito del ricorso, lo stesso appare fondato sotto il profilo del funus boni iuris e del periculum in mora.

Crbene, il provvedimento di sospensione dal lavoro della ricorrente, adottato dall'istituto in data 7.1.2022, appare connotato da un duplice profilo di illegittimità.

In primo luogo, esso, difatti, è illegittimo in quanto risulta assunto in costanza ci regime di sospensione della lavoratrice, (beneficiaria del congedo parentale fino al 31.12.2021), ed in secundis esso è stato emanato nei confronti di una direndente amministrativa, e non un'operatrice sanitaria, unici soggetti all'obbligo vaccinale.

Ciò comporta, una violazione dell'art. 4 comma 1 d.l. n. 44/2021, che nella sua formulazione letterale, risulta riferire l'obbligo vaccinale introdotto dalla normativa esclusivamente <u>ai professionisti sanitari che svolgono la loro attività nelle strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, pubbliche private, nelle farmacie, nelle parafarmacie e negli studi professionali, costituendo la vaccinazione requisito essenziale per l'esercizio della professione e per lo svolgimento delle prestazioni lavorative, non potendosi interpretare tali locuzioni in senso diverso dallo stabilire una correlazione tra chbligo vaccinale, attuale e concreto esercizio della professione e svolgimento della prestazione lavorativa, incompatibile con il regime di sospensione della</u>

prestazione, da qualunque causa esso discenda (congedo per maternità o per assistenza genitoriale, malattia etc.).

Del resto, le finalità della normativa dedotta a base del provvedimento di sospensione della lavoratrice, evidenza quella di impedire il contatto tra operatori socio sanitari sprovvisti di copertura vaccinale e, quindi, assunti quali potenziali maggior veicolo di diffusione del contagio, ed i soggetti fragili no rallmente ospitati nelle strutture socio sanitarie, statisticamente più soggetti a gravi o fatali conseguenze per la salute nel caso di contrazione di malattia da SARS-COV2.

Ciò appare evidente dalla stessa formulazione della norma in esame.

E che la ricorrente non rientra nelle professioni sanitarie di cui alla legge "Sono professioni sanitarie infermieristiche, ostetrica, riabilitative, tecnicosanitarie e della prevenzione, quelle previste ai sensi della legge 10 agosto 2000, n. 251, e del decreto del Ministro della sanità 29 marzo 2001, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 118 del 23 maggio 2001, i cui operatori svolgono, in forza di un titolo abilitante rilasciato dallo Stato, attività di prevenzione, assistenza, cura o riabilitazione", è un dato incontestato tra le parti.

Tra l'altro, e ad abundantiam, in regime di congedo parentale, non sussiste alc in rischio per la salute e per le condizioni di sicurezza sul luogo di lavoro in caso di mancata sottoposizione al ciclo vaccinale, quantomeno per il periodo di perduranza del congedo; congedo che spetta per legge alla lavoratrice essendo madre di un bambino di tre anni e non ravvisandovi, allo stato, ragioni sufficientemente chiare in merito alla negazione del suddetto congedo.

Ciò detto, con riferimento al fumus boni iuris, ritiene il giudicante la concorrente sussistenza, nel caso di specie, dell'estremo del periculum in mora.

Consta che, alla ricorrente, sia stata omessa l'erogazione della retribuzione a decorrere dall'adozione del provvedimento di sospensione in questa sede censurato.

Premesso che, secondo un orientamento della giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. civ., sez. lav., 2/9/1997, n. 8373) il regime di inammissibilità della tutela cautelare d'urgenza, ordinariamente riconosciuto per i crediti pecuniari, trova eccezione nel caso di crediti di lavoro, nella misura in cui i proventi dell'attività lavorativa siano necessari ad assicurare il bene dell'esistenza libera e dignitosa, presidiato dall'art. 36 cost., potendo derivare dal loro ritardato soddisfacimento un pregiudizio non altrimenti riparabile.

Tale evenienza si realizza nel caso di specie, risultando la ricorrente, unica percettrice di reddito e madre di un figlio di tre anni (cfr. certificato di stato di famiglia), e pertanto, all'atto del provvedimento di sospensione, sussiste, l'essunto del pericolo di pregiudizio grave ed irreparabile.

Per quanto sopra esposto, allo stato, il ricorso merita accoglimento con la con seguenza che, disapplicato il provvedimento di sospensione dal lavoro emesso in data 7.1.2022, andrà ordinata l'immediata riammissione della ricorrente in servizio, ai soli fini della fruizione del congedo parentale, e la corresponsione delle retribuzioni non corrisposte dalla data di sospensione alla data del provvedimento, maggiorate di interessi e rivalutazione dal dovuto al saldo effettivo.

Ai sensi dell'art 92 c.p.c., come innovato dalla legge 69/2009, le spese seguono la soccombenza, liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

- A) Accoglie il ricorso proposto da e, per l'effetto, disapplicato il provvedimento di sospensione dal lavoro prot. n. 468 del 7.1.2022, ordina la ripresa in servizio, ai soli fini della fruizione del congedo parentale retribuito e la corresponsione, in favore della lavoratrice, delle retribuzioni non corrisposte dalla data di sospensione alla data del presente provvedimento, maggiorate di interessi e rivalutazione dal dovuto al saldo effettivo;
- B condanna la convenuta al pagamento, in favore della ricorrente, delle spese di lite che si liquidano in complessivi euro oltre Iva cpa e rimborso

spese generali, con attribuzione.

Si comunichi.

Napoli li 08/03/2022

Il giudice del lavoro dr.ssa Maria Rosaria Palumbo

THE RESIDENCE OF THE PARTY OF T

PROCURA SPECIALE

DELEGO

l'Avvocato Guerino Zarrelli a rappresentarmi e difendermi nel presente giudizio e in tutte le fasi successive, comprese quelle di opposizione, esecuzione ed appello, con attribuzione di ogni facoltà, compresa quella di proporre domanda riconvenzionale, di conciliare, di transigere, di quietanzare, di riscuotere, di chiamare terzi in causa ed in particolare di rinunciare agli atti del giudizio, di accettare la rinuncia, nonché di farsi sostituire. Dichiaro di essere stata informata ai sensi dell'art. 4, 3° comma, d.lgs. n. e successive 28/2010 modifiche, della possibilità di ricorrere al procedimento di mediazione ivi previsto e dei benefici fiscali di cui agli artt. 17 e 20 del medesimo decreto. Dichiaro inoltre di aver ricevuto tutte le informazioni previste ai sensi dell'art. 13 del Regolamento UE n. 2016/679 (GDPR) e art. 13 del D.lgs 196/2003 e s.m.i. e presto il mio consenso libero e inequivocabile al trattamento dei dati personali per l'espletamento del mandato conferito, ivi compresi i dati di cui all'art. 9 del Regolamento UE n. 2016/679.

Eleggo domicilio presso il suo studio in Napoli, Viale Maria Cristina di Savoia 18.