



Tribunale Ordinario di Milano

Sezione Lavoro

Il Giudice Dr. Antonio Lombardi

letti gli atti e i documenti della causa iscritta al n. 2316/2021 sub 1 RGL pendente
tra

CHIRIAC ECATERINA

e

COOPERATIVA MOSAICO COOP SOCIALE A.R.L.

Sciogliendo la riserva del 7/07/2021;

con ricorso *ex art. 700 c.p.c.* proposto in corso di causa la ricorrente Chiriac Ecaterina chiedeva, in via urgente:

DISPORRE la reintegra con effetto immediato della ricorrente nel proprio posto di lavoro presso la cooperativa Mosaico con le medesime mansioni e la stessa qualifica;

CONDANNARE la medesima Cooperativa, in persona del legale rappresentante pro tempore, alla corresponsione di quanto dovuto alla ricorrente a titolo di retribuzione ed oneri accessori, a decorrere dalla data di sospensione e fino alla effettiva ripresa dell'attività lavorativa, il tutto oltre interessi e rivalutazione monetaria;

CONDANNARE, altresì, la odierna Resistente in persona del legale rappresentante pro tempore al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali, dalla data della sospensione fino a quella dell'effettiva riammissione nel posto di lavoro;

EMETTERE tutti i conseguenti provvedimenti.

Con vittoria di spese e competenze.

Premetteva la stessa di essere stata destinataria di *procedimento disciplinare* in relazione all'asserita applicabilità, in virtù della condizione di non vaccinata avverso l'agente patogeno responsabile della patologia cd Covid-19, dell'art. 2087 c.c. e degli artt. 1218, 2043, art. 1 co. 457 l. 178/2020, stante la potenziale contagiosità del personale non vaccinato e che, nelle more del giudizio, era intervenuto il d.l. 44/2021, successivamente convertito nella l. 76/2021, norma di diretta ed immediata applicazione, in quanto speciale rispetto al precetto generale di cui all'art. 2087 c.c..



Assumeva, in punto di sussistenza del *fumus boni iuris*, che tale norma introduceva un obbligo vaccinale transitorio dettando un *iter* analitico rispettoso del principio di precauzione, devoluto alla ASL territorialmente competente, che non risultava rispettato dalla datrice di lavoro, la quale aveva disposto la collocazione della lavoratrice in aspettativa non retribuita sulla base dell'applicazione della previsione di cui all'art. 2087 c.c., difettando in particolare la fondamentale comunicazione della ASL di accertamento ai sensi dell'art. 4 comma 6 l. 76/2021 del rifiuto della vaccinazione della ricorrente, essendo per altro la ricorrente nella condizione di pendenza del termine per l'adempimento dell'obbligo vaccinale.

Deduceva, in punto di *periculum in mora*, di essere sospesa dal lavoro senza retribuzione, priva di reddito dal febbraio del 2021, essendo persona di sessant'anni con unica fonte reddituale, gravata da canone mensile di affitto, con figlia maggiorenne a carico disoccupata, con correlativi rischi di non riuscire a far fronte alle elementari esigenze di natura alimentare e perdere la propria abitazione.

Il ricorso proposto da Chiriac Ecaterina appare inaccoglibile, per le ragioni di seguito enunciate ed esposte.

Giova premettere come la ricorrente, dipendente a tempo indeterminato della società resistente dal 2012, con mansioni di ASA presso la RSA Santa Marta, per l'attività di assistenza a soggetti ricoverati presso la struttura, non avendo prestato adesione alla campagna vaccinale anti-Covid-19 della Regione Lombardia, implementata tra il gennaio ed il febbraio del 2021, veniva collocata in aspettativa non retribuita dalla società in data 9/2/2021 fino al 30/4/2021, successivamente prolungata sino al 31/12/2021, termine previsto dal d.l. 44/2021, entrato in vigore nell'aprile del medesimo anno. Il provvedimento contestato, adottato dalla società facendo riferimento al disposto normativo di cui all'art. 2087 c.c. non riveste, diversamente da quanto opinato dalla difesa di parte ricorrente, alcuna connotazione di natura disciplinare o sanzionatoria, avendo bensì una connotazione eminentemente cautelare, trattandosi di misura atta a tutelare l'integrità e le migliori condizioni di salute dei propri collaboratori, degli ospiti e di tutti gli utenti della RSA, potendo avere il rifiuto della vaccinazione, in momento di intensa diffusione del virus SARS-COV-19, potenziali gravi conseguenze sulla salute dei medesimi soggetti, comprese gravi complicanze di salute e decesso.

Nelle more risulta entrato in vigore il d.l. 44/2021, successivamente convertito in legge 76/2021, invocato dalla parte ricorrente, nella sua articolazione procedimentale e sostanziale, a sostegno delle ragioni in questa sede azionate.

Tale normativa, introduttiva delle "misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici" stabilisce, nelle



enunciazioni generali di principio (art. 4 comma 1) che, “al fine di tutelare la salute pubblica e mantenere adeguate condizioni di sicurezza nell'erogazione delle prestazioni di cura e assistenza, *gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario di cui all'articolo 1, comma 2, della legge 1° febbraio 2006, n. 43, che svolgono la loro attività nelle strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, pubbliche e private, nelle farmacie, nelle parafarmacie e negli studi professionali sono obbligati a sottoporsi a vaccinazione gratuita per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2. La vaccinazione costituisce requisito essenziale per l'esercizio della professione e per lo svolgimento delle prestazioni lavorative dei soggetti obbligati*”.

Solo in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale, la vaccinazione di cui al comma 1 non è obbligatoria e può essere omessa o differita (comma 2).

L'iter procedimentale, descritto e richiamato da parte ricorrente nella narrativa del proprio atto, è disciplinato dai commi 3 e ss. dell'art. 4, secondo i quali:

3. Entro cinque giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, ciascun Ordine professionale territoriale competente trasmette l'elenco degli iscritti, con l'indicazione del luogo di rispettiva residenza, alla regione o alla provincia autonoma in cui ha sede. Entro il medesimo termine i datori di lavoro degli operatori di interesse sanitario che svolgono la loro attività nelle strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, pubbliche o private, nelle farmacie, nelle parafarmacie e negli studi professionali trasmettono l'elenco dei propri dipendenti con tale qualifica, con l'indicazione del luogo di rispettiva residenza, alla regione o alla provincia autonoma nel cui territorio operano i medesimi dipendenti.

4. Entro dieci giorni dalla data di ricezione degli elenchi di cui al comma 3, le regioni e le province autonome, per il tramite dei servizi informativi vaccinali, verificano lo stato vaccinale di ciascuno dei soggetti rientranti negli elenchi. Quando dai sistemi informativi vaccinali a disposizione della regione e della provincia autonoma non risulta 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, la regione o la provincia autonoma, nel rispetto delle disposizioni in materia di protezione dei dati personali, segnala immediatamente all'azienda sanitaria locale di residenza i nominativi dei soggetti che non risultano vaccinati.

5. Ricevuta la segnalazione di cui al comma 4, l'azienda sanitaria locale di residenza invita l'interessato a produrre, entro cinque giorni dalla ricezione dell'invito, la documentazione comprovante l'effettuazione della vaccinazione o l'omissione o il differimento della stessa ai sensi del comma 2, ovvero la presentazione della richiesta di vaccinazione o l'insussistenza dei presupposti



per l'obbligo vaccinale di cui al comma 1. In caso di mancata presentazione della documentazione di cui al primo periodo, l'azienda sanitaria locale, successivamente alla scadenza del predetto termine di cinque giorni, senza ritardo, invita formalmente l'interessato a sottoporsi alla somministrazione del vaccino anti SARS-CoV-2, indicando le modalità e i termini entro i quali adempiere all'obbligo di cui al comma 1. In caso di presentazione di documentazione attestante la richiesta di vaccinazione, l'azienda sanitaria locale invita l'interessato a trasmettere immediatamente e comunque non oltre tre giorni dalla somministrazione, la certificazione attestante l'adempimento all'obbligo vaccinale (3).

6. Decorsi i termini per l'attestazione dell'adempimento dell'obbligo vaccinale di cui al comma 5, l'azienda sanitaria locale competente accerta l'inosservanza dell'obbligo vaccinale e, previa acquisizione delle ulteriori eventuali informazioni presso le autorità competenti, ne dà immediata comunicazione scritta all'interessato, al datore di lavoro e all'Ordine professionale di appartenenza. L'adozione dell'atto di accertamento da parte dell'azienda sanitaria locale determina la sospensione dal diritto di svolgere prestazioni o mansioni che implicano contatti interpersonali o comportano, in qualsiasi altra forma, il rischio di diffusione del contagio da SARS-CoV-2.

7. La sospensione di cui al comma 6 è comunicata immediatamente all'interessato dall'Ordine professionale di appartenenza.

8. Ricevuta la comunicazione di cui al comma 6, il datore di lavoro adibisce il lavoratore, ove possibile, a mansioni, anche inferiori, diverse da quelle indicate al comma 6, con il trattamento corrispondente alle mansioni esercitate, e che, comunque, non implicano rischi di diffusione del contagio. Quando l'assegnazione a mansioni diverse non è possibile, per il periodo di sospensione di cui al comma 9 non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominato.

9. La sospensione di cui al comma 6 mantiene efficacia fino all'assolvimento dell'obbligo vaccinale o, in mancanza, fino al completamento del piano vaccinale nazionale e comunque non oltre il 31 dicembre 2021.

10. Salvo in ogni caso il disposto dell'articolo 26, commi 2 e 2-bis, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, per il periodo in cui la vaccinazione di cui al comma 1 è omessa o differita e comunque non oltre il 31 dicembre 2021, il datore di lavoro adibisce i soggetti di cui al comma 2 a mansioni anche diverse, senza decurtazione della retribuzione, in modo da evitare il rischio di diffusione del contagio da SARS-CoV-2.

Tale impianto normativo costituisce, in evidenza, ostacolo non sormontabile all'accoglimento della domanda cautelare della ricorrente.



Premesso e considerato pacifico ed incontestato che la Chiriac risulti essere operatore sanitario svolgente la propria attività in struttura socio-assistenziale, che la stessa non abbia aderito alla campagna vaccinale (vedasi modulo di espresso rifiuto della ricorrente della somministrazione del vaccino prodotto sub doc. 6 fascicolo merito parte resistente) in assenza di alcuna documentata o comprovata condizione ostativa di cui al comma 2, appare oltremodo evidente come l'esistenza di un obbligo vaccinale in capo a tale categoria di soggetti, con l'espressa previsione che *“la vaccinazione costituisce requisito essenziale per l'esercizio della professione e per lo svolgimento delle prestazioni lavorative dei soggetti obbligati”* precluda in nuce la possibilità di adozione di un ordine giudiziale di riammissione della ricorrente allo svolgimento delle medesime mansioni di ASA innanzi svolte.

Del tutto superfluo appare il richiamo, operato in ricorso, all'iter procedimentale previsto dal d.l. 44/2021, logicamente non rispettato dalla datrice di lavoro, risultando la ricorrente collocata in aspettativa non retribuita in periodo antecedente alla data di entrata in vigore della normativa che tale procedura codifica. Parte ricorrente, difatti, non domanda l'applicazione, ora per allora, dell'iter procedimentale in questione, né chiede la riammissione in servizio con ordine di valutazione della possibilità di adibizione della stessa a mansioni diverse, eventualmente inferiori, non implicanti rischio di diffusione del contagio (cfr. comma 8), domandando bensì *“la reintegra con effetto immediato della ricorrente nel proprio posto di lavoro presso la cooperativa Mosaico con le medesime mansioni e la stessa qualifica”*, richiesta in evidenza non percorribile, al cospetto delle richiamate preclusioni normative.

Per quanto esposto ed illustrato il ricorso proposto ex art. 700 c.p.c. da Chiriac Ecaterina non può trovare accoglimento. Spese al definitivo.

P.Q.M.

Rigetta la domanda proposta ex art. 700 c.p.c. da Chiriac Ecaterina;

spese al definitivo.

Si comunichi alle parti.

Milano, 22/07/2021

Il Giudice

Dr. Antonio Lombardi