

Publicato il 20/10/2021

N. 05705/2021 REG.PROV.CAU.
N. 08993/2021 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 8993 del 2021, proposto da

-OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, rappresentati e difesi dagli avvocati Claudio Altini, Antonella Carbone, Antonella Carlino, Anna Paola Pozzi, Francesco Savoca, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Antonella Carbone in Milano, via Spartaco n. 27;

contro

Ministero della Salute, Ministero dell'Istruzione, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero delle Infrastrutture e delle Mobilità Sostenibili, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento, previa adozione di misure cautelari

- Della Circolare denominata Nota -OMISSIS- del Ministero dell'Istruzione, avente ad oggetto «decreto-legge n. -OMISSIS--Misure urgenti per l'esercizio in sicurezza delle attività scolastiche, universitarie, sociali e in materia di trasporti», nella parte in cui pone a carico dei ricorrenti al punto n. 4) “un

obbligo di possesso e un dovere di esibizione della certificazione verde”; al punto n. 5) Controllo del possesso della certificazione verde del Covid 19: riporta:”, il D.L. n.-OMISSIS-stabilito come sopra l'obbligo per il personale scolastico del possesso della “certificazione verde” prevede poi che “ i dirigenti scolastici e i responsabili dei servizi educativi dell'infanzia nonché delle scuola paritariesono tenuti a verificare il rispetto delle prescrizioni di cui al comma 1.... (articolo 9- ter,comma 4), ponendo a loro carico l'obbligo di verifica del possesso della certificazione verde da parte di quanti siano a qualunque titolo in servizio; al punto 6) dove si stabiliscono (comma 2 articolo 9 ter) le conseguenze per il mancato rispetto dell'obbligo di possesso ed esibizione della “ certificazione verde Covid 19” da parte del personale della scuola ; e al punto 7) Mancato possesso della “certificazione verde Covid 19;

- di ogni altro atto presupposto, collegato, inerente, conseguente e derivato ivi compreso il D.L. N -OMISSIS- -Misure urgenti per l'esercizio in sicurezza delle attività scolastiche, universitarie, sociali e in materia di trasporti - pubblicato nella Gazzetta Ufficiale Serie Generale n. -OMISSIS-, nella parte in cui all'art.1 comma 6 che prevede l'obbligatorietà del green pass per il personale scolastico e di ogni altro atto presupposto, collegato, inerente, conseguente e derivato;

- delle ulteriori circolari e degli avvisi di estrema urgenza adottate dai singoli Istituti Scolastici presso cui lavorano i ricorrenti nonché di ogni altro atto pregiudizievole, connesso, presupposto, consequenziale e/o sopravvenuto ad oggi non conosciuto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Salute, del Ministero dell'Istruzione, della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero delle Infrastrutture e delle Mobilità Sostenibili;

Vista la domanda cautelare presentata in via incidentale dalla parte ricorrente;

Visto l'art. 55 cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Ritenuta la propria giurisdizione e competenza;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 19 ottobre 2021 il dott. Daniele Profili e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Considerato che la proposta domanda cautelare non possa trovare accoglimento in quanto non contiene alcun riferimento al pregiudizio grave ed irreparabile che i ricorrenti subirebbero per effetto dell'esecutività degli atti gravati.

Ritenuto che ad un esame sommario tipico di questa fase processuale il ricorso non pare comunque neppure assistito dal prescritto *fumus boni iuris*, nella considerazione che:

- le disposizioni contenute nella circolare impugnata trovano il loro referente in quelle legislative a monte, sulla cui legittimità costituzionale non pare allo stato potersi dubitare;
- non si ravvisa alcuna violazione dell'art. 41 Cost., atteso che la richiesta di munirsi ed esibire la certificazione verde per l'accesso agli istituti scolastici non si pone in contrasto con i principi costituzionali intesi a salvaguardare l'iniziativa economica dei privati;
- neppure la paventata violazione dell'art. 32 Cost. pare ravvisabile nel caso di specie, nella considerazione che per ottenere il documento in questione non è necessario sottoporsi al vaccino, attesa la possibilità, in alternativa, di dimostrare di essere risultati negativi ad un tampone ovvero di essere guariti dall'infezione da Covid-19 da non più di sei mesi;
- nessun contrasto pare poter essere riscontrato tra la normativa nazionale e quella europea con cui è stato istituito il *green pass*, posto che tale misura rientra nell'ambito di predisposizioni, concordate e definite a livello comunitario e dunque non eludibili, anche per ciò che attiene la loro decorrenza temporale, che mirano a preservare la salute pubblica in ambito sovranazionale (cfr. Cons. Stato, ordin. 5130/2021);

- che in relazione alle dedotte violazioni della *privacy*, avendo a riguardo il trattamento dei dati personali, il Garante ha già espresso parere favorevole sul DPCM del 10 settembre 2021, rilevando che *“il testo recepisce le indicazioni fornite dal Garante nell’ambito delle interlocuzioni informali e delle riunioni con i rappresentanti del Ministero dell’istruzione e del Ministero della salute, al fine di assicurare il corretto adempimento degli obblighi in materia di green pass per il personale scolastico e il rispetto della disciplina di protezione dei dati personali, nonché di evitare conseguenze discriminatorie, anche indirette, nel contesto lavorativo”* (cfr. ordin. n. -OMISSIS-);
- per quanto attiene all’automatismo nell’irrogazione della sanzione disciplinare della sospensione dal lavoro dopo cinque giorni consecutivi di assenza per mancato possesso della certificazione verde, senza l’instaurazione del procedimento disciplinare previsto dal T.U. per il pubblico impiego, deve essere rilevato che, in disparte lo *jus superveniens* che ha esteso l’obbligo della certificazione verde a tutti i dipendenti pubblici e privati, prevedendo la sola sospensione stipendiale in luogo della sanzione disciplinare per i soggetti sprovvisti di tale documento, il pregiudizio lamentato nel caso di specie è solo potenziale e, peraltro, la sua concretizzazione postulerebbe l’effettiva adozione di un provvedimento disciplinare sulla cui legittimità, dopo la privatizzazione del pubblico impiego, il sindacato spetta al giudice del lavoro e non al giudice amministrativo;
- neppure condivisibile è la tesi secondo cui il costo per ottenere il *green pass* mediante l’effettuazione di tamponi dovrebbe essere sostenuto dal datore di lavoro, venendo in rilievo una fattispecie accomunabile a quella dei dispositivi individuali di protezione (D.P.I.) previsti dal d.lgs. n. 81/2008, atteso che l’obbligo di esibire la certificazione verde non riguarda solo i luoghi di lavoro ma anche tutti quei luoghi indicati dalla normativa vigente, venendo in rilievo una disposizione che ha per destinatari la generalità dei consociati, e non soltanto i lavoratori, e che si prefigge l’obiettivo di tutelare la salute pubblica in via generale, prevenendo la diffusione della pandemia, e non quello di tutelare la salute individuale dei lavoratori;

- per quanto concerne le contestazioni sul fatto che la categoria del personale scolastico non rientri tra quelle particolari professioni per cui la legge ha già previsto, per determinate patologie, un obbligo vaccinale, le stesse risultano essere infondate, tenuto conto che, da un lato, per il Sars-Cov2 nel nostro ordinamento non è stato introdotto alcun obbligo vaccinale per nessuna categoria di consociati e che, dall'altro lato, il rilascio della certificazione verde per l'accesso al lavoro può essere ottenuta in uno degli altri modi sopra evidenziati e non necessariamente mediante l'inoculazione del vaccino.

Ritenuto di dover pertanto respingere l'istanza cautelare con compensazione delle spese relative all'odierna fase processuale in considerazione della novità e della peculiarità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis), respinge l'istanza cautelare.

Spese compensate.

La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la Segreteria del Tribunale che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e all'articolo 9, paragrafi 1 e 4, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 e all'articolo 2-septies del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, come modificato dal decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate. Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 ottobre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Sapone, Presidente

Raffaele Tuccillo, Primo Referendario

Daniele Profili, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Daniele Profili

IL PRESIDENTE
Giuseppe Sapone

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.