

Pubblicato il 09/03/2022

N. 00153/2022 REG.PROV.CAU.
N. 00226/2022 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 la Sicilia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 226 del 2022, proposto da -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato **Gabriele Licata**, con domicilio digitale come da PEC da registri di giustizia;

contro

Ministero della Difesa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo, con domicilio digitale come da PEC da registri di giustizia e domicilio fisico in via Valerio Villareale, n. 6;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

- della determinazione n. -OMISSIS-del-OMISSIS-con cui il direttore in sede vacante del centro rifornimenti di commissariato di Palermo dell'Esercito italiano ha disposto «con effetto immediato – la sospensione» dal servizio del ricorrente, ai sensi dell'art. 4 ter del d.l. n. 44/2021, introdotto dall'art. 2 del d.l. n. 172/2021;
 - della direttiva n. -OMISSIS-di protocollo del-OMISSIS-dello Stato maggiore della Difesa, inerente gli «adempimenti ed indicazioni operative per i datori di lavoro del Ministero della Difesa, nella verifica della vaccinazione obbligatoria»;
 - della direttiva n. -OMISSIS-di protocollo del -OMISSIS-della direzione generale per il personale militare del Ministero della difesa, inerente le «ulteriori disposizioni sull'applicazione al personale militare delle misure straordinarie connesse all'emergenza epidemiologica»;
 - della direttiva n.-OMISSIS-di protocollo del -OMISSIS-del capo del I reparto reclutamento, affari giuridici ed economici del personale dello stato maggiore dell'esercito;
 - per quanto possa occorrere, della nota del 15 dicembre 2021 del comandante di corpo del centro rifornimenti di commissariato di Palermo dell'Esercito Italiano;
 - per quanto possa occorrere, della nota del 15 dicembre 2021 del direttore in sede vacante del centro rifornimenti di Palermo dell'Esercito Italiano;
 - per quanto possa occorrere, della nota n. M-OMISSIS-di protocollo del 21 dicembre 2021 del direttore in sede vacante del centro rifornimenti di commissariato di Palermo dell'Esercito Italiano;
 - di tutti gli atti comunque presupposti, connessi e/o conseguenti ai suindicati provvedimenti;
- nonchè per la disapplicazione

- dell'art. 4 ter, comma 3, del d.l. n. 44/2021, per la parte in cui dispone «l'immediata sospensione dal diritto di svolgere attività lavorativa» dei militari non vaccinati per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2 e per la parte in cui prescrive che «per il periodo di sospensione, non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominati», in violazione degli artt. 1 e 18 della Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo (CEDU), in violazione degli artt. 1, 4, 15, 20, 21 e 33 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea (2000/C 364/01) ed in violazione del considerando n. 36 del regolamento UE 2021/953 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 giugno 2021;

- dell'art. 2, comma 1 del D. L. n. 172/2021, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, per la parte in cui introduce l'art. 4 ter al D. L. n. 44/2021, in violazione degli artt. 1 e 18 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU), in violazione degli artt. 1, 4, 15, 20, 21 e 33 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea (2000/C 364/01) ed in violazione del considerando n. 36 del regolamento UE 2021/953 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 giugno 2021;

e per la rimessione della questione di legittimità costituzionale:

- dell'art. 4 ter, comma 3, del d.l. n. 44/2021, in riferimento agli artt. 1, 2, 3, 4, 32, 35, 36 e 97 della Costituzione, per la parte in cui dispone «l'immediata sospensione dal diritto di svolgere attività lavorativa» dei militari non vaccinati per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2 e per la parte in cui prescrive che «per il periodo di sospensione, non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominati», in violazione dei principi di uguaglianza e non discriminazione e di ragionevolezza;

- dell'art. 2, comma 1 del D. L. n. 172/2021, in riferimento agli artt. 1, 2, 3, 4, 32, 35, 36 e 97 della Costituzione, per la parte in cui introduce l'art. 4 ter al D. L. n. 44/2021, in violazione dei principi di uguaglianza e non discriminazione e di

ragionevolezza;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della difesa;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, 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 dell'8 marzo 2022, il consigliere Aurora Lento e nessuno presente per le parti come specificato nel verbale;

Ritenuto che va data continuità all'orientamento espresso dalla sezione - in fattispecie analoga - con l'ordinanza n. - OMISSIS-e, pertanto, che:

- a un sommario esame, l'istanza cautelare appare fondata sotto il profilo del *periculum in mora*, limitatamente alla richiesta di corresponsione dell'assegno alimentare, atteso che – altrimenti – il ricorrente resterebbe del tutto privo di mezzi di sostentamento;

- non appare, *prima facie*, manifestamente infondata la prospettazione dell'illegittimità costituzionale della norma, nella parte in cui determina una disparità di trattamento rispetto alle altre cause di sospensione, per le quali è invece prevista la concessione di “*un assegno alimentare in misura non superiore alla metà dello stipendio*” (art. 82 d.P.R. n. 3/1957);

- che, invece, ad un sommario esame, l'istanza cautelare non appare fondata sotto il profilo del *fumus boni iuris*, quanto alla domanda di annullamento del provvedimento di sospensione e di reintegra in servizio, atteso che – come ritenuto dal Consiglio di Stato in una fattispecie analoga – è legittimo l'obbligo vaccinale contro il virus Sars-CoV-2, così come previsto per il personale sanitario dall'art. 4, d.l. n. 44 del 2021 (ed esteso al personale della scuola, del comparto difesa, sicurezza e soccorso pubblico, della polizia locale, degli organismi di cui alla legge 3 agosto 2007, n. 124, delle strutture di cui all'articolo 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 e degli Istituti penitenziari, dall'art. 2 del d.l. n. 172/2021): così Consiglio di Stato, sezione III, sentenza 20 ottobre 2021, n. 7045;
- che sussistono giusti motivi, attesa la peculiarità della questione, per compensare interamente tra le parti le spese della fase cautelare.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Terza) accoglie in parte l'istanza cautelare di cui al ricorso in epigrafe, nei sensi e nei termini di cui in motivazione e per l'effetto:

- a) sospende l'efficacia del provvedimento impugnato, nella parte in cui non prevede la corresponsione al ricorrente dell'assegno alimentare;
- b) fissa per la trattazione di merito del ricorso l'udienza pubblica del 6 dicembre 2022, ore di rito.

Compensa le spese della presente fase cautelare.

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 Palermo nella camera di consiglio del giorno 8 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Guglielmo Passarelli Di Napoli, Presidente

Aurora Lento, Consigliere, Estensore

Bartolo Salone, Referendario

L'ESTENSORE

Aurora Lento

IL PRESIDENTE

Guglielmo Passarelli Di Napoli

IL SEGRETARIO

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