

Quesiti

1. Il decreto-legge n. 73/2017 prevede una serie di misure volte ad ampliare e a rendere effettivo l'obbligo in capo ai genitori di sottoporre a vaccinazione i propri figli. Il Presidente del Consiglio ha affermato che, pur non sussistendo, al momento, un'emergenza nazionale, l'obiettivo delle misure è proprio quello di evitare che le difficoltà che oggi si riscontrano in tale ambito si trasformino in vere emergenze sanitarie, poiché, «nel corso degli anni, la mancanza di misure appropriate e il diffondersi soprattutto negli ultimi mesi anche di comportamenti e teorie antiscientifiche hanno provocato un abbassamento dei livelli di protezione». È costituzionalmente corretto l'uso dello strumento di normazione scelto, considerando che l'art. 77 Cost. prevede che il decreto-legge possa essere adottato «in casi straordinari di necessità e di urgenza»?

2. Il decreto prevede per i genitori e per i tutori, in caso di mancata osservanza dell'obbligo vaccinale, una sanzione amministrativa pecuniaria da euro cinquecento a euro settemilacinquecento. Non si incorre, tuttavia, nella sanzione se, a seguito di contestazione da parte dell'azienda sanitaria locale territorialmente competente, si provveda, nel termine indicato nell'atto di contestazione, a far somministrare al minore il vaccino ovvero la prima dose del ciclo vaccinale, a condizione che il completamento del ciclo previsto per ciascuna vaccinazione obbligatoria avvenga nel rispetto delle tempistiche stabilite dalla schedula vaccinale in relazione all'età. Decorso il suddetto termine, l'azienda sanitaria locale competente provvede a segnalare l'inadempimento dell'obbligo vaccinale alla Procura della Repubblica presso il Tribunale per i Minorenni per gli eventuali adempimenti di competenza. Si prevede, inoltre, che spetta ai dirigenti scolastici

e ai responsabili dei servizi educativi per l'infanzia, dei centri di formazione professionale regionale e delle scuole private non paritarie, all'atto dell'iscrizione del minore di età compresa tra zero e sedici anni, richiedere ai genitori e ai tutori la presentazione di idonea documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni obbligatorie, ovvero l'esonero, l'omissione o il differimento delle stesse nei casi previsti. La presentazione di tale documentazione costituisce requisito di accesso ai soli servizi educativi per l'infanzia e le scuole dell'infanzia (comprese quelle private non paritarie), ma non per gli altri gradi di istruzione. Tali misure possono ritenersi compatibili con le disposizioni costituzionali in materia di diritto alla salute, libertà personale e, soprattutto, con quanto previsto dall'art. 34, comma 2, Cost., a norma del quale «l'istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita»?

3. Il decreto aumenta il numero dei vaccini obbligatori, che passano da 4 a 12 per l'aggiunta di una parte di quelli che prima erano considerati facoltativi. Secondo il CODACONS, la trasformazione delle vaccinazioni facoltative in obbligatorie costringerà a sottoporre i bambini a una dose massiccia di vaccini, senza alcuna possibilità di una diagnostica prevaccinale, con conseguente incremento delle reazioni avverse. Tale circostanza potrebbe pesare in un eventuale controllo di ragionevolezza della normativa, qualora il decreto-legge dovesse essere sottoposto, nelle forme previste, al sindacato della Corte costituzionale?

Risposte di Federico Gustavo Pizzetti

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico,
Università degli Studi di Milano

Mail: federico.pizzetti@unimi.it

1. Merita, innanzitutto, sottolineare che pare si tratti della prima volta in cui un obbligo vaccinale generale (non legato, cioè, a specifiche categorie di soggetti in relazione alla loro attività lavorativa o ad altre circostanze particolari) viene introdotto attraverso il ricorso allo strumento del decreto-legge, invece che mediante l'impiego di una legge ordinaria (cfr., in tal senso, in passato: le vaccinazioni antivaiole, l. n. 5849/1888, antidifterica, l. n. 891/1939, antitetanica, l. n. 292/1963, antipoliomielitica, l. n. 51/1966, e anti epatite virale B, l. n. 165/1991; mentre il d.l. n. 334/1981, conv. in l. n. 457/1981, aveva *abolito*, e *non* introdotto, la vaccinazione antivaiole di cui all'art. 266 r.d. n. 1265/1934, e comunque solo dopo che l'obbligo in questione era stato già da tempo sospeso con la l. n. 323/1977).

In effetti, la previsione di un *nuovo obbligo vaccinale* per decreto-legge potrebbe porre alcune delicate questioni soprattutto in caso di mancata (o parziale) conversione del decreto stesso in assenza di una legge che, ex art. 77 u.c. Cost., faccia salvi i rapporti giuridici sorti sulla base del decreto non convertito.

Nella fattispecie, infatti, coloro i quali avessero provveduto a vaccinarsi (o a far vaccinare i minori su cui esercitano la potestà genitoriale o la tutela) nei termini stabiliti dal decreto medesimo durante la sua vigenza, si ritroverebbero, poi, una volta che sia intervenuta la decadenza, ad aver subito una prestazione non più rimovibile, che ha inciso sulla loro sfera fisica (o su quella dei minori), la cui obbligatorietà e contestuale copertura legislativa è venuta meno sin

dal tempo in cui è stata eseguita con tutti i rischi di contenziosi a carico dello Stato che potrebbero perciò verificarsi (anche in punto di risarcimento del danno).

Ad ogni modo, la riserva di cui all'art. 32 Cost. *non* è, specificamente, di "legge formale" e può, dunque, essere costituzionalmente soddisfatta anche mediante l'adozione di un decreto-legge, fatti salvi i requisiti di «*straordinaria necessità ed urgenza*» stabiliti dall'art. 77 Cost., oltretutto i limiti imposti dall'art. 32 Cost. ai trattamenti sanitari obbligatori (tutela della salute pubblica e rispetto della persona umana).

Ora, è noto che la giurisprudenza della Corte costituzionale ritiene, in generale, sindacabile il vizio di insussistenza dei requisiti previsti dall'art. 77 Cost. soltanto nei termini di una loro «*evidente mancanza*» (*ex multis*, Corte cost., sent. n. 272/2005).

Il preambolo del d.l. n. 73/2017 riporta, a quanto consta, tre diversi ordini di motivi che avrebbero giustificato l'adozione del decreto: *a*) la ritenuta straordinaria necessità ed urgenza di emanare disposizioni per garantire in maniera omogenea sul territorio nazionale le attività dirette alla prevenzione, al contenimento e alla riduzione dei rischi per la salute pubblica; *b*) la ritenuta straordinaria necessità ed urgenza di assicurare il costante mantenimento di adeguate condizioni di sicurezza epidemiologica in termini di profilassi e di copertura vaccinale; *c*) la ritenuta necessità di garantire il rispetto degli obblighi assunti e delle strategie concordate a livello europeo e internazionale e degli obiettivi comuni fissati nell'area geografica europea.

Tali motivazioni, se valgono, in effetti, a scongiurare quella «*evidente mancanza*» di giustificazioni all'adozione di un decreto-legge che la Corte potrebbe accertare in sede di giudizio di legittimità costituzionale, e se altresì danno

conto delle buone ragioni di pubblico interesse sanitario che hanno mosso l'Esecutivo ad intervenire tempestivamente, non sono, tuttavia, del tutto immuni da qualche "sbavatura".

Innanzitutto, in caso di obbligo vaccinale previsto da decreto-legge, è quantomeno plausibile ritenere che il ricorso al provvedimento d'urgenza con forza di legge richieda l'effettiva constatazione, e la menzione di tale avvenuta constatazione nel preambolo dell'atto, di una situazione o di conclamata epidemia o di grave rischio epidemico di livello generale non fronteggiabile né coi tempi dettati dallo strumento legislativo ordinario, né mediante il ricorso all'art. 117 d.lgs. n. 112/1998 che consente al Sindaco del luogo di adottare ordinanze contingibili ed urgenti in materia sanitaria soltanto in relazione a specifici focolai infettivi, territorialmente circoscritti.

Di tale situazione emergenziale generale non si ritrova, però, traccia nel d.l. in esame. Anzi, vale la pena osservare che il Piano Nazionale Prevenzione Vaccinale 2017-2019, approvato il 19 gennaio 2017, e quindi poco tempo prima dell'entrata in vigore del d.l. n. 73/2017, pur avendo ben evidenziato l'andamento negativo delle vaccinazioni e la conseguente, progressiva diminuzione, su scala nazionale, delle soglie di copertura al di sotto dei livelli che garantiscono la protezione dell'intera popolazione (c.d. «immunità di gregge»), non aveva segnalato né la straordinaria necessità, né l'urgenza di modificare il regime giuridico di obbligatorietà delle vaccinazioni. Il Piano, infatti, si era limitato semmai a suggerire solo un'intensificazione dell'opera di *persuasione* da parte delle autorità sanitarie, nei confronti della popolazione, in modo tale da ampliare la sottoposizione *volontaria*, e *non coatta*, ai piani vaccinali sulla base del dialogo e del consenso informati.

Inoltre, quanto meno stando ai dati puntuali forniti nella *Relazione* di accompagnamento al d.d.l. A.S. n. 2856 (di conv. in legge del d.l. n. 73/2017), è solamente in relazione al morbillo che si sta effettivamente registrando, nei primi mesi dell'anno in corso, un numero talmente elevato di nuovi casi, anche fra gli adulti, rispetto alla media nazionale del periodo, da giustificare una particolare ed accentuata preoccupazione in Italia e all'estero; ed è solamente rispetto alla rosolia (oltreché allo stesso morbillo) che l'Italia risulta, in questo momento, maggiormente impegnata, anche fronte di specifiche e negative segnalazioni recenti da parte dell'OMS, nel conseguimento dell'obiettivo di Paese "free".

Il d.l. n. 73/2017 è, però, andato ben oltre queste due situazioni specifiche, non essendosi limitato solamente ad introdurre l'obbligatorietà delle profilassi anti-morbillo e anti-rosolia (art. 1, c. 1, *lett. i*) ed *l*)), ma avendo stabilito tutta una serie di ulteriori vaccinazioni obbligatorie sino a un totale di dodici (art. 1, c. 1, *lett. da a*) a *n*)), senza punto differenziarne il rispettivo regime in relazione al variegato quadro epidemiologico oggi riscontrabile.

Inoltre, la specifica motivazione costituita dalla «straordinaria necessità ed urgenza di emanare disposizioni per garantire in maniera omogenea sul territorio nazionale le attività dirette alla prevenzione, al contenimento e alla riduzione dei rischi per la salute pubblica» [cfr. *supra*, *sub a*)], presente nel preambolo dell'atto, non si ritrova poi riprodotta nell'art. 1, laddove, nel disporre le vaccinazioni obbligatorie, si fa *unicamente* riferimento ai fini di tutela della salute pubblica e di mantenimento di adeguate condizioni di sicurezza epidemiologica, nonché al rispetto degli obblighi assunti a livello europeo e internazionale.

Manca, dunque, la esplicita *menzione anche dell'obiettivo di assicurare l'«omogeneità a livello nazionale»* delle varie attività di prevenzione, contenimento e riduzione dei rischi sanitari, *che, invece, risulta doverosa* per poter assicurare la piena corrispondenza fra i motivi dell'atto con forza di legge e i fini del suo contenuto dispositivo.

Rispetto, poi, alla motivazione legata alla «straordinaria necessità ed urgenza di assicurare il costante mantenimento di adeguate condizioni di sicurezza epidemiologica in termini di profilassi e di copertura vaccinale» [cfr. *supra*, sub b)], se la ragione dell'intervento legislativo del Governo fosse stata effettivamente solo quella di mantenere costanti le condizioni di sicurezza epidemiologica – s'intende, rispetto ai livelli attuali –, allora sarebbe stata forse persino sufficiente un'opera di "manutenzione" del (pre-)vigente regime di vaccinazioni raccomandate, intervenendo, semmai, su fattori diversi dall'estensione dell'obbligo vaccinale.

Invece, è proprio l'introduzione dei numerosi obblighi di vaccinazione previsti dal d.l. n. 73/2017 a dimostrare come l'azione governativa, a differenza di quanto motivato, sia stata, in realtà, *rivolta ad "incrementare"* (e non a "*mantenere costanti*") i tassi di profilassi attuali, visti soprattutto i valori di copertura significativamente bassi registrati nelle ultime coorti (di cui sarebbe stato, peraltro, opportuno – se non addirittura doveroso – fare anche solo un minimo cenno nella stessa parte motiva del decreto-legge).

Sembra, quindi, esserci un certo qual "disallineamento", sotto quest'aspetto, fra la motivazione addotta e la misura adottata.

Infine, quanto al motivo del «rispetto degli obblighi assunti dall'Italia e delle strategie concordate a livello europeo e internazionale, e degli

obiettivi comuni fissati nell'area geografica europea» per il contrasto alla diffusione delle malattie infettive [cfr. *supra*, sub c)], tali obblighi e obiettivi sono stati citati dal Governo in modo piuttosto generico.

Non solo: in relazione ad essi, lo stesso Esecutivo ha fatto riferimento unicamente alla *necessità e non anche alla straordinarietà ed urgenza* di un intervento come, invece, sarebbe stato richiesto, ex art. 77 Cost., per il ricorso al provvedimento provvisorio con forza di legge.

2. In passato, l'art. 47 del d.p.r. n. 1518/1967 prevedeva, quale condizione necessaria ai fini dell'ammissione dell'alunno alla scuola dell'obbligo o agli esami, la presentazione alle autorità scolastiche, da parte dei genitori o di chi ne faceva le veci, delle certificazioni riguardanti le vaccinazioni effettuate.

Negli ultimi vent'anni del secolo scorso, invece, il raggiungimento di una copertura vaccinale più che soddisfacente e la contestuale emersione di un orientamento culturale favorevole a un approccio basato sull'adesione consapevole e volontaria alle profilassi, hanno condotto, da una parte, alla depenalizzazione dei reati inerenti all'inadempimento dell'obbligo vaccinale, sostituiti da illeciti amministrativi con sanzioni molto basse, e, dall'altra parte, alla modifica, con d.p.r. n. 355/1999, del regime di ammissione a scuola.

La mancata vaccinazione non ha, quindi, più sbarrato al bambino la possibilità di accedere all'istruzione obbligatoria mentre è restato in piedi il controllo sanitario sul mancato assolvimento delle pratiche vaccinali da parte dei genitori o tutori garantito dalla segnalazione all'a.s.l. e al Ministero della Sanità a carico dell'autorità

scolastica (controllo divenuto, però, nel corso del tempo, di modesta effettività).

Ora, invece, stando a quanto riporta la *Relazione* al d.d.l. n. A.S. 2856, a fronte di un vistoso e costante calo delle vaccinazioni, si rende necessario rideterminare il rapporto fra ammissione alla frequenza scolastica, da un lato, e assolvimento dell'obbligo vaccinale, dall'altro.

Il diritto alla salute deve, in effetti, considerarsi prevalente sul diritto allo studio sia pur all'interno di un ragionevole bilanciamento (cfr. Cons. St., sez. III, sent. n. 1662/2017 in relazione ai servizi educativi comunali).

Un bilanciamento, quest'ultimo, che, come si è visto dai mutamenti di indirizzo regolamentare subito sopra ricordati, va condotto non in astratto, ma alla luce delle specifiche condizioni di volta in volta date sul piano storico-sociale (per quanto riguarda la diffusione di un'adeguata e corretta conoscenza da parte della popolazione della prevenzione vaccinale), epidemiologico (per quel che concerne la diffusione delle malattie infettive anche in relazione ai fenomeni di globalizzazione e migrazione in corso che comportano lo spostamento di grandi quantità di merci e di elevati numeri di persone fra aree geografiche non omogenee dal punto di vista della sicurezza sanitaria) e tecnico-scientifico (in relazione alla disponibilità di vaccini con un ridottissimo rischio di effetti collaterali rispetto agli ampi effetti benefici assicurati alla salute individuale e collettiva, oltretutto al contenimento e alla riduzione della spesa sanitaria).

La questione, in ogni caso, si pone non già con riferimento alla scuola dell'obbligo, per la quale lo Stato può, allo stesso tempo, obbligare alle vaccinazioni, ai sensi dell'art. 32 Cost., e alla frequenza scolastica, ex art. 33, c. 2 Cost., ma per quella *non* dell'obbligo laddove, in effetti, si

determina un problema di contrasto fra il "diritto" allo studio, non altrimenti obbligatorio, da una parte, e l'"obbligo", *ex lege*, di sottoporsi a vaccinazione per poter fruire di tale diritto allo studio, dall'altra.

La soluzione operata dall'art. 3, c. 3 d.l. n. 73/2017 prevede, in parte, una sorta di ritorno al passato *ante* d.p.r. n. 355/1999 e, in parte, il mantenimento del regime recente *post* d.p.r. n. 355/1999.

Si stabilisce, infatti, che per le *scuole dell'obbligo*, la *mancata presentazione* di idonea documentazione *continui a non costituire un requisito di accesso*, ferma restando l'attivazione del meccanismo di segnalazione alla competente a.s.l., di cui all'art. 2, c. 2, che conduce, qualora i genitori o tutori continuino a non ottemperare all'obbligo anche dopo la contestazione del mancato adempimento da parte dell'amministrazione sanitaria, all'irrogazione della sanzione amministrativa pecuniaria elevata da euro 500 a euro 7.500 e alla segnalazione alla competente Procura della Repubblica presso il Tribunale per i Minorenni per gli eventuali provvedimenti di competenza (art. 1, cc. 4-5).

Invece, per i *servizi educativi per l'infanzia e per le scuole dell'infanzia*, la cui frequenza *non costituisce obbligo scolastico*, si prevede che la presentazione della documentazione vaccinale *ritorni ad essere requisito per l'iscrizione del minore* così com'era tanti anni fa.

Ora, trattandosi di scuole o servizi per l'infanzia, forse, più ancora che la garanzia del "*diritto allo studio*", che assume maggior rilievo nei successivi gradi di istruzione, è essenzialmente il compito specifico di "*protezione dell'infanzia*", posto a carico della Repubblica dall'art. 31 Cost., a venire in piena evidenza (insieme, va da sé, alla responsabilità dello Stato di tutelare efficace-

mente la salute individuale e collettiva ex art. 32 Cost.).

Sotto quest'aspetto, allora, prevedere che un bimbo possa accedere alla scuola dell'infanzia solamente se è stato prima vaccinato, trova la propria comprensibile "ratio" nella peculiare esigenza, che la Repubblica fortemente avverte, di proteggere, nello specifico, l'infante (oltreché la salute degli altri consociati in generale), tenuto conto vuoi della sua maggior vulnerabilità alle malattie infettive nei primi periodi di vita, vuoi del più elevato rischio di esposizione a contagio tipico della tenera età e dei contesti della scuola materna o del nido (dove sono all'ordine del giorno, ad es., lo scambiarsi e poi il mettere in bocca giocattoli o ciucci, il gattonare a stretto contatto gli uni con gli altri, etc...).

3. Come noto, per costante giurisprudenza costituzionale (*ex multis*, Corte cost., sent. n. 274/2012), le previsioni legislative in materia di salute non possono basarsi sulla pura discrezionalità politica, ma devono tenere conto anche dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite tramite istituzioni e organismi (di norma nazionali e sovranazionali) a ciò deputati.

L'obiezione del CODACONS, così come formulata, potrebbe, dunque, essere giudicata, in sede di sindacato della Corte costituzionale, non di particolare pregio.

Infatti, la somministrazione dei vaccini diventati obbligatori ai sensi dell'art. 1, c. 1 d.l. n. 73/2017 è da tempo raccomandata senza particolari controindicazioni, e in base a risultanze scientifiche accreditate anche a livello internazionale, da appositi Calendari Vaccinali che dovrebbero scongiurare i pericoli di "sovraccarico

vaccinale" (sempre che tale sovraccarico sia realmente possibile...).

Inoltre, l'art. 1, c. 2 prevede, in ogni caso, l'esenzione dall'obbligo di vaccinazione per tutti i soggetti che sono a rischio specifico di reazione avversa sulla base di una valutazione e certificazione rimessa al medico di medicina generale o al pediatra di libera scelta.

Si tratta di una previsione coerente con la giurisprudenza costituzionale (*ex multis*, Corte cost., sent. n. 307/1990) che ritiene rispettoso dell'art. 32 Cost. quell'obbligo di trattamento sanitario che, fermo restando l'effetto benefico per la salute collettiva, non incide negativamente sullo stato di salute di colui che vi è assoggettato, eccetto che per quelle sole conseguenze, che, proprio per la loro temporaneità e scarsa entità, appaiano normali di ogni intervento sanitario e siano pertanto da ritenersi tollerabili.

Nella denegata ipotesi che, nonostante ciò, si abbiano reazioni avverse causalmente riconducibili alla somministrazione del vaccino (è stato escluso, ad es., il nesso causale fra vaccinazione e patologia autistica: cfr. Cass., sez. lav., sent. n. 12821/2016), a ristoro del danno patito dalla persona vaccinata opererà, comunque, il meccanismo di indennizzo posto a carico dello Stato dalla l. 210/1992 (e s.m.i.).