

## Politiche sanitarie vaccinali fra diritto, scienza e cultura\*

di Marta Tomasi\*\*

(10 ottobre 2017)

L'espressione "politica sanitaria", che intreccia in maniera inestricabile le idee di salute e politica, rappresenta, insieme agli stili di vita, alle condizioni epidemiologiche e demografiche e ai fattori ambientali, una delle variabili che compongono e contribuiscono a determinare lo stato di salute della popolazione. Essa sintetizza l'ineludibile esigenza che le decisioni, in questo ambito, trascendano la dimensione individuale, per estendersi alla considerazione di una dimensione collettiva.

Gli interventi statali in tema di profilassi vaccinali, intrapresi in diversi ordinamenti a partire dalla metà del 1800, hanno rappresentato uno dei primi contributi alla traslazione del concetto di salute dalla dimensione privata e individuale all'ambito pubblico delle scelte politiche. L'esempio delle vaccinazioni e le sensibili rivoluzioni normative che hanno interessato parte del dibattito politico degli ultimi mesi descrivono una relazione fra dimensione individuale e dimensione collettiva che si articola in termini molto più complessi rispetto a quelli di una mera opposizione.

La considerazione dalla quale il ragionamento prende le mosse concerne l'impossibilità di sacrificare *tout court* la dimensione individuale dei diritti in favore di considerazioni di interesse collettivo. Questo è il principio espresso dalla Corte costituzionale già nel 1990, in una delle prime occasioni avute per pronunciarsi in riferimento alle disposizioni che prevedono forme di vaccinazione obbligatoria. Come osservato dai giudici della Consulta, «il rilievo costituzionale della salute come interesse della collettività (...) esige che in nome di esso, e quindi della solidarietà verso gli altri, ciascuno possa essere obbligato, restando così legittimamente limitata la sua autodeterminazione, a un dato trattamento sanitario, anche se questo importi un rischio specifico, ma non postula il sacrificio della salute di ciascuno per la tutela della salute degli altri». Nel caso concreto, questa affermazione era volta al riconoscimento del dovere di prevedere idonei meccanismi di equo ristoro per i danni che dal vaccino potessero derivare; nondimeno è evidente l'attenzione che la Corte dedica all'esigenza di ridurre alla minima misura la «compressione di quella autodeterminazione dell'uomo che inerisce al diritto di ciascuno alla salute in quanto diritto fondamentale» (sent. n. 307 del 1990).

---

\* Scritto sottoposto a *referee*.

Accostandosi, dunque, alle logiche del bilanciamento, una attenta analisi consente di far emergere una declinazione decisamente particolare del classico e problematico rapporto tra tutela di un interesse collettivo e rispetto dell'autodeterminazione individuale, determinata dalla stretta e articolata correlazione che in questo ambito esiste fra il godimento di diritti e l'adempimento di doveri inderogabili necessari a realizzare la solidarietà nel campo dei rapporti sociali.

Una prima questione riguarda la corretta configurazione del bilanciamento da compiersi che vede contrapporsi all'esigenza di tutela della salute collettiva, non tanto il diritto alla salute individuale del minore, quanto piuttosto il diritto dei genitori di effettuare scelte relative alla salute dei figli (si tratta quindi di una forma indiretta di autodeterminazione).

Le indicazioni ricevute dalla giurisprudenza italiana chiariscono che, affinché questa pretesa genitoriale possa assurgere al rango di vero e proprio diritto, sarà necessario distinguere l'opposizione dei genitori alla vaccinazione motivata «solo dalla *convinzione della illegittimità del relativo obbligo legale*» da quella fondata su una «*pericolosità in concreto*, per il minore, della somministrazione del vaccino, in ragione di specifiche condizioni cliniche» o in ragione del fatto che il vaccino in uso contenga sostanze pericolose (Corte costituzionale, ord. n. 262/2004 e Corte di cassazione, I sez. civ., sent. n. 14384/2005).

Questo richiamo all'argomento della fondatezza scientifica della pretesa di opporsi alle vaccinazioni, però, non è condiviso da tutti gli ordinamenti giuridici che, in alcuni casi, riconoscono la validità anche di motivazioni di natura diversa (si pensi alle eccezioni all'obbligo vaccinale basate su motivazioni religiose, filosofiche o morali previste in alcune legislazioni degli Stati Uniti). L'alternarsi di atteggiamenti più inclini alla coercizione e di approcci orientati a favorire forme di adesione consapevole e volontaria trova le proprie radici nella struttura intima delle questioni in oggetto che intrecciano, come trama e ordito, dimensione privata e dimensione pubblica, in termini di compenetrazione, più che di opposizione.

Questo intreccio è ben evidente nella decisione del TAR Friuli Venezia Giulia in riferimento alla domanda di annullamento della delibera del Comune di Trieste che, nel novembre 2016, aveva posto l'assolvimento dell'obbligo vaccinale quale requisito per l'accesso alle scuole materne e ai servizi per la prima infanzia. Nella sentenza si è rilevato che i rischi di eventi avversi legati all'inoculazione di un vaccino appaiono oggi superiori rispetto a quelli che si corrono in caso di mancata sottoposizione a vaccino; tale circostanza dipende, in realtà, dal fatto che la maggioranza dei soggetti scelga di sottoporsi a vaccinazione. In

effetti, al diffondersi di atteggiamenti rispettosi dei doveri di solidarietà, che comportano un incremento del livello di copertura generale, potrebbe corrispondere il riconoscimento di una aumentata ampiezza alla libertà di autodeterminazione individuale. Come si evidenzia, non solo l'ampiezza, ma l'esistenza stessa del diritto individuale di decidere di non vaccinare i propri figli è condizionata dalla scelta in senso opposto della maggior parte degli altri genitori; tale posizione dissenziente trova quindi il proprio fondamento nella pretesa di fare affidamento sul rispetto, da parte degli altri, dei doveri di solidarietà cui si pretende di sottrarsi. Il TAR del Friuli Venezia Giulia ha concluso che la scelta della pubblica amministrazione non avrebbe potuto che essere favorevole alle vaccinazioni, le quali rappresentano l'unico strumento in grado di tutelare la salute della collettività che deve «per la sua natura prevalere sulla tutela della salute dei singoli individui» (T.A.R. Friuli Venezia Giulia, sez. I, sent. 16 gennaio 2017, n. 20).

La scelta di politica sanitaria di tollerare o sanzionare il dissenso individuale, dunque, sembra trovarsi costretta all'interno di un intricato tessuto fatto di considerazioni di carattere epidemiologico che mettono in relazione le scelte dei singoli con quelle del resto dei consociati.

Di conseguenza, l'apprezzamento degli aspetti tecnico-scientifici della questione, pur rappresentando un dato fondamentale e coesistente alla formulazione di scelte normative che possano dirsi legittime, non reca necessariamente con sé tutte le risposte. La risoluzione in favore della coercizione o della facoltatività, infatti, rappresenta sempre l'esito della complessa sintesi di una pluralità di discorsi (quello culturale, sociologico, economico-finanziario e di vera e propria opportunità politica) che si affiancano a quello scientifico, integrandolo.

La recente scelta del legislatore italiano, effettuata con decreto legge 7 giugno 2017, n. 73 (recante "Disposizioni urgenti in materia di prevenzione vaccinale"), convertito in legge con modificazioni (legge 31 luglio 2017, n. 119), ha determinato un sensibile ampliamento dell'area della coercizione e, conseguentemente, l'estensione dell'ambito del giuridicamente dovuto. Questo comprende, ora, condotte e comportamenti che erano prima rimessi alle determinazioni individuali, guidate, al più, dalla forza persuasiva degli apparati amministrativi o dei singoli medici. Oltre che essere fondata su elementi tecnici e scientifici, in quanto scaturita da una situazione che il decreto descrive come emergenziale, la decisione presenta, in più di un senso, natura intrinsecamente politica. Valgano qui due soli spunti, uno relativo a profili formali e uno relativo a profili sostanziali, per avviare la riflessione.

Dal punto di vista formale, rappresenta una scelta la forma stessa dell'intervento adottato. In più di una sede si sono rilevate le criticità di una regolamentazione introdotta per mezzo dello strumento del decreto legge, che oltre che richiedere l'esistenza di un ben definito e straordinario presupposto di necessità e urgenza, potrebbe, dal punto di vista sostanziale, scontare l'inidoneità di questo strumento a rendere obbligatorio un trattamento sanitario (si veda il commento di A. Negroni, *Decreto legge sui vaccini, riserva di legge e trattamenti sanitari obbligatori*, 26 maggio 2017, in questa Rivista).

Dal punto di vista sostanziale, inoltre, il nuovo assetto normativo incide, con evidenza, sul bilanciamento fra due diritti fondamentali: il diritto alla salute e il diritto all'istruzione. Questo bilanciamento si realizza mediante l'introduzione di un obbligo vaccinale corredato di una duplice sanzione: quella della non ammissione alle scuole e quella pecuniaria. Se la mancata vaccinazione costituisce in ogni caso causa di esclusione dalle scuole materne e dell'infanzia, la sanzione pecuniaria pare sufficiente a fondare il dissenso nelle fasi successive del percorso educativo. L'interesse collettivo pare dunque prevalere in una prima fase, per poi cedere il passo quando si trovi davanti il dovere, più che il diritto, all'istruzione. Così configurata, la scelta si apre a valutazioni di ragionevolezza ed equità che vanno oltre una valutazione meramente tecnica legata all'efficacia dei vaccini e ai rischi ad essi connessi.

Al di là dei singoli aspetti dei quali si potrebbe discutere, comunque, la nuova disciplina segna, dal punto di vista delle politiche vaccinali, un evidente punto di svolta in merito a due profili, distinti ma interconnessi.

Una prima questione concerne il nuovo approccio relativo al livello "territoriale" di gestione della materia. Come noto, nel settembre 2014, nell'ambito del Global Health Security Agenda, il nostro paese "riceveva l'incarico" di guidare nei prossimi cinque anni a livello mondiale le strategie e le campagne vaccinali (cfr. comunicato stampa n. 387 del 29.9.2014 AIFA). L'intervento normativo del governo e la conseguente legge di conversione hanno travolto i sistemi regionali che, beneficiando di alcune indicazioni ricevute negli anni precedenti dal livello centrale, avevano modificato, in maniera anche molto sensibile, il quadro obbligatorio vigente in Italia (si considerino, ed esempio, la sospensione in Piemonte delle sanzioni pecuniarie amministrative nel caso di rifiuto di sottoporsi alle vaccinazioni o la sospensione in Veneto dell'obbligo vaccinale per i nuovi nati a partire dal 2008). Il rinnovato approccio centralista, che, secondo il ricorso per legittimità costituzionale sollevato dalla regione Veneto contro il decreto legge n. 73/2017, violerebbe le competenze regionali in materia di tutela della salute (relative

all'organizzazione e al funzionamento del Servizio sanitario regionale) e di istruzione, si smarca in maniera netta dai gradualisti percorsi di condivisione tra Stato e Regioni.

In secondo luogo poi, l'estensione dell'obbligo vaccinale a 10 malattie (fra i più comprensivi di tutta Europa) è segno di favore nei confronti di un approccio globale alla questione e palese manifestazione del distacco dalla precedente intenzione di individuare strategie ottimali per il contrasto delle infezioni all'interno di determinati ambiti spazio-temporali che lasciassero più spazio alla flessibilità e alla considerazione delle peculiarità dello specifico contesto di intervento.

All'interno del complesso intreccio di responsabilità individuali e collettive alle quali si è fatto cenno, la decisione di politica sanitaria in tema di vaccinazioni obbligatorie – che come ricorda il giudice costituzionale si colloca deliberatamente «al limite di quelle che sono state denominate “scelte tragiche” del diritto» (sent. n. 118 del 1996)– risulta dalla sintesi di una pluralità di valutazioni che, sulla base dei presupposti scientifici che fondano l'intervento normativo, rappresentano i metri per misurare opportunità, ragionevolezza, proporzionalità e adeguatezza dell'aumento dello spettro della coercizione.

\*\* Assegnista di ricerca in Diritto pubblico, Libera Università di Bolzano