

L'obbligo vaccinale contro il Sars-Cov-2 alla prova dell'art. 32 Cost.

UMBERTO PONENTI*

Sommario: 1. Introduzione. – 2. L'art. 32 Cost.: i trattamenti sanitari obbligatori.
– 3. La profilassi obbligatoria contro il Sars-Cov-2: interrogativi e problematicità.
– 4. Conclusioni.

Data della pubblicazione sul sito: 8 giugno 2022

Suggerimento di citazione

U. PONENTI, *L'obbligo vaccinale contro il Sars-Cov-2 alla prova dell'art. 32 Cost.*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2, 2022. Disponibile in: www.forumcostituzionale.it.

* Allievo ordinario di Scienze giuridiche della Scuola superiore di studi universitari e perfezionamento "Sant'Anna" di Pisa. Indirizzo mail: umberto.pomenti@santannapisa.it.

1. Introduzione

Sin dalle prime applicazioni del 1796, la vaccinazione si è configurata come un “trattamento medico, consistente nella introduzione di una cultura attenuata o uccisa di un agente infettivo in un organismo animale, idoneo a conferire a quest’ultimo una immunità attiva nei riguardi di una malattia infettiva”¹. La finalità di tale trattamento è, dunque, quella di prevenire la diffusione di un agente infettivo; finalità che, in alcuni casi, il nostro ordinamento ha perseguito tramite l’imposizione di obblighi vaccinali: talvolta essi hanno assunto carattere generale², talvolta carattere speciale³.

La questione della cogenza della profilassi è da sempre ritenuta controversa: non solo perché essa investe direttamente il multiforme rapporto tra diritto e scienza, ma anche perché rende necessario un bilanciamento tra valori costituzionali. Da un lato, infatti, si pone la libera autodeterminazione degli individui, che si estrinseca nella scelta favorevole o contraria al compimento di determinate vaccinazioni. Dall’altro si colloca il principio solidaristico, «base della convivenza sociale normativamente prefigurata dalla Costituzione»⁴; esso spinge verso l’imposizione della profilassi obbligatoria contro determinati agenti infettivi laddove sia particolarmente sentita l’esigenza di tutelare la salute della collettività e, in particolar modo, delle fasce di soggetti più vulnerabili.

Lo scopo che questo articolo si propone è quello di valutare la legittimità costituzionale dell’imposizione di un obbligo vaccinale contro il virus Sars-Cov-2, alla luce dell’eccezionale situazione epidemiologica. Per questo motivo si analizzerà la copertura che può essere offerta dal secondo comma dell’art. 32 Cost.,

¹ Così S.P. PANUNZIO, *Vaccinazioni*, in *Enciclopedia Giuridica*, XXXVII, Treccani, Roma, 1994, p. 1.

² Tra le vaccinazioni generali, obbligatorie per tutti i cittadini italiani residenti, annoveriamo: la vaccinazione antidifterica *ex l. n. 891/1939*, la vaccinazione antipoliomielitica *ex l. n. 51/1966* e *l. n. 166/1981*, la vaccinazione antitetanica *ex l. n. 292/1963* e *l. n. 166/1981*, la vaccinazione contro l’epatite virale B *ex l. n. 165/1991* e, da ultime, le vaccinazioni rese obbligatorie con il *d.l. n. 73/2017*.

³ Tra le vaccinazioni speciali, obbligatorie solo per alcune categorie di soggetti, annoveriamo: la vaccinazione antitifica per gli appartenenti alle Forze Armate *ex r.d.lgs. n. 18/1915*; la vaccinazione antitubercolotica, per i figli di tubercolotici, gli abitanti di “zone depresse ad alta morbosità tubercolare”, i militari, etc. *ex l. n. 1088/1970* e *d.P.R. n. 447/1975*; la vaccinazione contro la febbre gialla e il vaiolo per tutti i lavoratori di porti e aeroporti situati in zona infetta nonché per i membri dell’equipaggio di navi o di aeromobili che fanno scalo in tali porti e aeroporti, *ex l. n. 106/1982*, che recepisce il Regolamento sanitario internazionale.

⁴ Così C. Cost., sent. n. 75/1992, par. 2, recentemente richiamata da Consiglio di Stato, sez. III, sent. n. 7045/2021.

considerato a sua volta secondo le categorie concettuali delle libertà negative: pertanto particolare attenzione sarà riservata alle garanzie che devono essere rispettate per ogni forma di limitazione della sfera di libertà dell'individuo. Infine si valuterà la coerenza delle misure concretamente adottate in tema di vaccinazioni obbligatorie con quelle in astratto configurabili alla luce del secondo comma dell'art. 32 Cost.

2. L'art. 32 Cost.: i trattamenti sanitari obbligatori

L'analisi del contenuto del secondo comma dell'art. 32 Cost. non può che prendere le mosse dall'individuazione delle situazioni che rientrano nell'ambito di operatività della disposizione costituzionale. Infatti con l'espressione "trattamenti sanitari", secondo la dottrina prevalente, si fa riferimento tanto all'attività di accertamento diagnostico quanto all'attività a carattere più marcatamente terapeutico, diretta alla tempestiva preservazione della salute altrui⁵. Manca una definizione altrettanto esaustiva nella giurisprudenza della Corte Costituzionale; tuttavia la Consulta ha avuto modo di affermare che «gli accertamenti [necessari per escludere la presenza di malattie infettive o contagiose] [...], comprendendo prelievi ed analisi, costituiscono "trattamenti sanitari" nel senso indicato dall'art. 32 della Costituzione»⁶, di fatto mostrando di aver recepito, nelle proprie decisioni, l'orientamento prevalente in dottrina. Significative sono anche le risposte fornite dalla giurisprudenza di merito e di legittimità al medesimo problema definitorio, soprattutto nell'ambito di controversie che coinvolgono temi delicati come quello del fine vita⁷.

⁵ Si tratta di una definizione che non è sconosciuta alla legislazione vigente. Si pensi, a titolo esemplificativo, alla L. n. 833/1978, relativa all'istituzione del servizio sanitario nazionale. L'articolo 33, rubricato "Norme per gli accertamenti ed i trattamenti sanitari volontari e obbligatori", prevede al secondo comma: «Nei casi di cui alla presente legge e in quelli espressamente previsti da leggi dello Stato possono essere disposti dall'autorità sanitaria accertamenti e trattamenti sanitari obbligatori, secondo l'articolo 32 della Costituzione, nel rispetto della dignità della persona e dei diritti civili e politici, compreso per quanto possibile il diritto alla libera scelta del medico e del luogo di cura».

⁶ Cfr. C. Cost., sent. 218/1994, par.2

⁷ Nell'ambito del c.d. "caso Englaro", ad esempio, Cass. civ., Sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, punto 7.6 ha affermato che "non v'è dubbio che l'idratazione e l'alimentazione artificiali con sondino nasogastrico costituiscono un trattamento sanitario. Esse, infatti, integrano un trattamento che sottende un sapere scientifico, che è posto in essere da medici, anche se poi proseguito da non medici, e consiste nella somministrazione di preparati come composto chimico implicanti procedure tecnologiche". È interessante notare come questa pronuncia sembri muoversi nel senso di superare la predetta definizione di trattamento sanitario in favore di una che si fonda sulla necessità dell'utilizzo di apparecchiature sanitarie e personale specializzato, come auspicato anche da A.A.

La Corte Costituzionale si è più frequentemente espressa sul carattere di obbligatorietà che connota i trattamenti sanitari imposti per legge. A tal proposito è stata segnata una netta demarcazione tanto rispetto ai trattamenti sanitari coattivi quanto rispetto ai trattamenti sanitari necessari. I primi, infatti, sono caratterizzati da un'interferenza nell'esercizio della libertà personale da parte dei singoli cittadini e, quindi, rientrano nella sfera dell'art. 13 Cost. e delle garanzie ad esso sottese⁸; i secondi invece presuppongono la demarcazione logica tra "obbligo legale" e "necessità della misura terapeutica"⁹. Pertanto, in assenza di una specifica disposizione del legislatore, la centralità di tali trattamenti sanitari per la conservazione della salute degli individui non ne implica anche l'immediata coerenza: rimane necessaria la manifestazione del consenso da parte del soggetto interessato.

Al contempo la Corte si è anche espressa sulle condizioni che legittimano l'imposizione di un trattamento sanitario. È infatti necessario che esso sia "diretto non solo a migliorare o a preservare lo stato di salute di chi vi è assoggettato, ma anche a preservare lo stato di salute degli altri, giacché è proprio tale ulteriore scopo, attinente alla salute come interesse della collettività, a giustificare la compressione di quella autodeterminazione dell'uomo che inerisce al diritto di ciascuno alla salute in quanto diritto fondamentale"¹⁰. Altrettanto enfatizzata, nelle

NEGRONI, *Sul concetto di trattamento sanitario obbligatorio*, in *Rivista AIC*, 4, 2017, pp. 25 ss.

⁸ Così C. Cost., sentt. nn. 194 e 238 del 1996. Nella sent. n. 238/1996, la Corte afferma che "il prelievo ematico comporta certamente una restrizione della libertà personale quando se ne renda necessaria la esecuzione coattiva perché la persona sottoposta all'esame peritale non acconsente spontaneamente al prelievo. E tale restrizione [...] invade la sfera corporale della persona [...] e di quella sfera sottrae, per fini di acquisizione probatoria nel processo penale, una parte che è, sì, pressoché insignificante, ma non certo nulla." Sul medesimo argomento in dottrina si considerino, senza pretesa di esaustività: A. PACE, *Libertà personale (diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIV, Giuffrè, Milano, 1974, pp. 296 ss.; A. CERRI, *Libertà, II) Libertà personale – dir. cost.*, in *Enciclopedia giuridica*, XXI, Treccani, Roma, 1990, p. 9; M. LUCIANI, *Salute, I) Diritto alla salute – dir. cost.*, in *Enciclopedia giuridica*, cit., p. 10

⁹ Cfr. C. Cost., sent. 226/2000. Nella sentenza, peraltro, la Corte ha modo di sottolineare come la necessità della misura terapeutica possa incentivare il Parlamento all'adozione di soluzioni sul piano politico-legislativo, senza che la questione possa rilevare a monte sul piano giuridico-costituzionale.

¹⁰ Così C. Cost., sent. n. 307/1990, par. 2, sull'obbligo di vaccinazione antipoliomielitica. Per analoghe conclusioni, cfr. C. Cost., sent. n. 258/1994, C. Cost., sent. n. 118/1996 e C. Cost. n. 5/2018. Recentemente le posizioni della Consulta sono state richiamate in Consiglio di Stato, sez. III, sent. n. 7045/2021, par. 32.4. In dottrina, tali posizioni sono state riassunte da A.A. NEGRONI, *Trattamenti sanitari obbligatori e tutela della salute individuale e collettiva*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 1 novembre 2017,

decisioni della Corte, è stata la necessità di prevedere un indennizzo per coloro che si sottopongono ad un trattamento sanitario obbligatorio e, in conseguenza di esso, riportano menomazioni gravi ed irreversibili, non riconducibili al dolo o alla colpa degli operatori sanitari. La *ratio* di questa misura è legata al carattere solidaristico proprio di ciascun trattamento sanitario obbligatorio: proprio perché esso viene imposto per tutelare la salute della collettività, l'indennizzo si configura una forma di equo ristoro a carico della collettività medesima nei confronti dei soggetti che subiscono dei danni¹¹.

Il secondo comma dell'art. 32 Cost. individua anche un limite significativo alla discrezionalità del legislatore nell'imposizione di trattamenti sanitari obbligatori: il rispetto della dignità della persona umana. Ad oggi la Corte non si è ancora espressa sulla portata da attribuire a tale limite, anche in ragione del fatto che molte delle controversie nelle quali esso poteva venire in rilievo sono state risolte dall'autorità giudiziaria ordinaria. È comunque necessario considerare l'intenzione con la quale il costituente inserisce tale espressione nell'art.32: quella di evitare il ripetersi delle pratiche sugli esseri umani, condotte dai nazi-fascisti fino alla conclusione del secondo conflitto mondiale¹². Ad oggi, anche in ragione della rilevanza che il principio personalistico assume nell'ordinamento italiano, deve ritenersi contraria al limite del rispetto della dignità umana l'obbligatorietà dei trattamenti sanitari con finalità eugenetiche o di sperimentazione, "non potendo essere la persona un mero strumento dell'azione dei pubblici poteri, neppure per il perseguimento di interessi collettivi"¹³.

e A. ZAMA, *Trattamenti sanitari obbligatori*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, XV, Utet, Torino, 1999, pp. 337 ss.; A. SIMONCINI, E. LONGO, *Art. 32*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, pp. 657 ss.

¹¹ Così C. Cost. sent. n. 307/1990 e C. Cost., sent. n. 226/2000, nella quale si distingue con chiarezza tra: "a) il diritto al risarcimento del danno, secondo la previsione dell'art. 2043 cod. civ., in caso di comportamenti colpevoli; b) il diritto a un equo indennizzo, discendente dall'art. 32 della Costituzione in collegamento con l'art. 2, ove il danno, non derivante da fatto illecito, sia conseguenza dell'adempimento di un obbligo legale; c) il diritto, ove ne sussistano i presupposti a norma degli artt. 38 e 2 della Costituzione, a misure di sostegno assistenziale disposte dal legislatore".

¹² Si consideri a tal proposito l'intervento dell'On. Corsanego in *Atti della Costituente*, seduta del 17 aprile 1947, p. 2973: "Siccome facevo parte della Sottocommissione, che ha redatto l'articolo, faccio presente che, quando si è formulata la dizione «sono vietate le pratiche sanitarie lesive della dignità umana» si pensava soprattutto a quelle orrende pratiche di sterilizzazione obbligatoria, che la Germania ha imposto particolarmente agli ebrei e che noi volevamo proibire per sempre nel nostro Paese come una mostruosità".

¹³ A. NEGRONI, *Sul concetto di trattamento sanitario obbligatorio*, cit., pp. 14 ss.

Infine è necessario valutare la natura della riserva di legge prevista dall'art. 32 Cost.; se molti ritengono che essa si configuri come relativa¹⁴, ammettendo quindi interventi di attuazione e specificazione da parte di fonti secondarie, altri invece ne hanno esaltato il carattere assoluto e persino rinforzato dalla necessità di rispettare la dignità della persona umana¹⁵. La dottrina è ad ogni modo concorde nel ritenere indispensabile la determinazione del trattamento sanitario nella legge impositiva, quanto meno nei suoi elementi essenziali: non è quindi configurabile un generico obbligo legislativo a mantenersi in buona salute.

3. La profilassi obbligatoria contro il Sars-Cov-2: interrogativi e problematicità

L'analisi condotta fino ad ora sul ruolo dell'art. 32 della Costituzione nell'imposizione di trattamenti sanitari pone inevitabilmente una questione centrale: è necessario valutare, infatti, se l'ipotesi di un obbligo vaccinale contro il virus Sars-Cov-2 sia compatibile con le libertà costituzionalmente tutelate e possa trovare legittimazione nella necessità di contrastare l'eccezionale situazione epidemiologica. Dal momento che molte case farmaceutiche hanno concluso la sperimentazione sul vaccino ed hanno ottenuto il via libera per la vendita e la distribuzione delle dosi prodotte, sarebbe legittimo rendere la profilassi obbligatoria?

Il piano di vaccinazione italiano¹⁶ ha previsto che il processo di immunizzazione della popolazione nazionale seguisse una logica di ripartizione in categorie. I criteri che sono stati presi a riferimento per effettuare tale distribuzione sono l'età, la presenza di comorbidità più o meno gravi, la partecipazione a "servizi e setting a rischio": in questo modo la profilassi è stata gradualmente estesa agli operatori sanitari, agli anziani con età superiore agli 80 anni e agli individui vulnerabili, in quanto affetti da patologie o disabilità che comportino un rischio particolarmente elevato di sviluppare forme gravi o letali di COVID-19, quindi alle persone con età superiore ai 50 anni, seguiti a ruota del resto della popolazione vaccinabile. Prioritaria è stata ugualmente ritenuta, a prescindere dall'età e dalla condizione patologica, la vaccinazione di tutte le persone che lavorano nei servizi essenziali,

¹⁴ Si considerino ad esempio M. LUCIANI, I) *Diritto alla salute – dir. cost.*, cit., p. 10, e S.P. PANUNZIO, *Vaccinazioni*, cit. p. 1.

¹⁵ Cfr. P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984, pp. 385 ss.

¹⁶ Attualmente il piano di vaccinazione è definito nel decreto del Ministro della salute 12/03/2021, che recepisce il contenuto del documento *Elementi di preparazione della strategia vaccinale*, presentato dal ministro della Salute al Parlamento il 2 dicembre 2020 e delle *Raccomandazioni ad interim sui gruppi target della vaccinazione anti SARS-Cov-2/COVID-19* del 24 marzo 2021, con le quali sono state aggiornate le categorie di popolazione da vaccinare e le priorità.

come il personale docente e non docente, scolastico ed universitario, o i membri delle forze dell'ordine; per questi soggetti la campagna di immunizzazione si è svolta su un binario alternativo rispetto alla sequenza predisposta dal piano nazionale.

Da quanto appena affermato risulta evidente come la strategia adottata dall'esecutivo sia volta a garantire a tutti i soggetti il diritto alla vaccinazione, quale proiezione del diritto alla salute individuale; al contempo però è stato necessario temperare tale principio con esigenze di riequilibrio della posizione dei soggetti maggiormente a rischio in ragione dei criteri sopra descritti. Lungi dall'essere frutto di una discriminazione capricciosa ed arbitraria, il piano vaccinale ha dunque operato un'attenta selezione dei soggetti da vaccinare; selezione ispirata a “valori di equità, reciprocità, legittimità, protezione, promozione della salute e del benessere”¹⁷.

Se sotto il profilo del vaccino come diritto non sembrano quindi sorgere particolari criticità, più complessa è invece la questione della sua obbligatorietà. Il principale nodo problematico è legato alla procedura con la quale inizialmente esso è stato approvato da diverse Autorità competenti. Infatti la *European Medicine Agency* (EMA) ne ha disposto la distribuzione sulla base di un'autorizzazione all'immissione in commercio condizionata: un'autorizzazione che dimostra la sicurezza, l'efficacia e la qualità del vaccino stesso e certifica che i benefici di quest'ultimo ne superano i rischi, permettendo però agli sviluppatori di presentare dati anche a seguito del rilascio dell'autorizzazione¹⁸. Lungi dal rappresentare una forma di autorizzazione per l'uso di emergenza analoga a quella della *Food and drug administration* degli USA, in base alla quale si consentirebbe solo un uso del vaccino limitato e legato a circostanze eccezionali¹⁹, essa è il risultato di un procedimento accelerato. Un procedimento che offre tutte le garanzie della sicurezza del vaccino stesso, ma che al contempo è stato svolto in tempi più brevi rispetto a quelli che ordinariamente sarebbero necessari. Come recentemente affermato dalla giurisprudenza: “l'autorizzazione all'immissione in commercio condizionata non è una scorciatoia incerta e pericolosa escogitata *ad hoc* per fronteggiare irrazionalmente una emergenza sanitaria come quella attuale, ma [...] costituisce una sottocategoria del procedimento inteso ad autorizzare l'immissione in commercio ordinaria perché viene rilasciata sulla base di dati che sono, sì, meno

¹⁷Così *Raccomandazioni ad interim sui gruppi target della vaccinazione anti SARS-Cov-2/COVID-19* del 24 marzo 2021.

¹⁸ Si pensi, a tal proposito, al considerando n. 4 e all'art. 4 del Regolamento (CE) N. 507/2006 della Commissione del 29 marzo 2006 relativo all'autorizzazione all'immissione in commercio condizionata dei medicinali per uso umano che rientrano nel campo d'applicazione del regolamento (CE) n. 726/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio.

¹⁹ Per ulteriori dettagli, cfr. *Section 564 of the Federal Food, Drug, and Cosmetic Act*.

completi rispetto a quelli ordinari, ma è appunto presidiata da particolari garanzie e condizionata a specifici obblighi in capo al richiedente”²⁰.

Per tentare di capire se sia legittimo operare una tale limitazione della libertà di autodeterminazione dei singoli, al fine di tutelare la salute della collettività, è sufficiente richiamare alcune delle considerazioni effettuate nella sezione precedente, circa l'imposizione di trattamenti sanitari obbligatori *ex art. 32 Cost.* La riserva di legge prevista dalla disposizione costituzionale appena menzionata rappresenta innanzitutto una centrale forma di garanzia di quelle libertà individuali che inevitabilmente risulterebbero comprese dall'imposizione di trattamenti sanitari obbligatori: infatti l'organo direttamente rappresentativo del popolo è anche il solo legittimato a decidere su di essi. Altrettanto necessarie sono, ai fini della legittimità costituzionale dell'imposizione, la determinatezza del trattamento sanitario, la finalità di tutela dell'interesse della collettività, la non dannosità per la salute del soggetto obbligato, cui si aggiunge l'eventuale previsione di un'indennità in caso di danno imprevisto derivante dalla vaccinazione²¹.

Bisogna poi considerare che il D.L. 73/2017, convertito in legge 119/2017, ha già introdotto, per i minori di età compresa tra zero e sedici anni, l'obbligo vaccinale per dodici malattie considerate a rischio epidemico. Obbligo che il legislatore ha ritenuto necessario imporre all'esito di un bilanciamento tra le libertà costituzionalmente tutelate e il diritto alla salute quale “interesse alla collettività”, al fine di «assicurare la tutela della salute pubblica e il mantenimento di adeguate condizioni di sicurezza epidemiologica»²², come si evince dal testo dello stesso decreto. La discrezionalità del legislatore in materia di vaccini obbligatori risulta dunque condizionata, nei suoi elementi essenziali, da due ordini di fattori: da un lato la costante evoluzione dei risultati della ricerca medico-scientifica, dall'altro le condizioni sanitarie ed epidemiologiche, oggetto di esame costante da parte delle Autorità competenti²³; basti pensare al ruolo centrale giocato, nel contrasto alla

²⁰ Cfr. Consiglio di Stato, sez. III, n. 7045/2021.

²¹ Si consideri ad esempio la sent. 307/1990, sull'obbligatorietà della vaccinazione antipoliomielitica.

²² Di analogo avviso si è mostrato il Consiglio di Stato: nel parere n. 2065 del 26 settembre 2017, ha affermato che «*la Costituzione non riconosce un'incondizionata e assoluta libertà di non curarsi o di non essere sottoposti trattamenti sanitari obbligatori (anche in relazione a terapie preventive quali sono i vaccini), per la semplice ragione che, soprattutto nelle patologie ad alta diffusività, una cura sbagliata o la decisione individuale di non curarsi può danneggiare la salute di molti altri esseri umani e, in particolare, la salute dei più deboli, ossia dei bambini e di chi è già ammalato*».

²³ Si consideri a tal proposito, C. Cost., sent. n. 5/2018, commentata da V. CIACCIO, *I vaccini obbligatori al vaglio di costituzionalità. Riflessioni a margine di C. Cost., 5/2018*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1, 2018, nell'ambito di un giudizio che vede parte ricorrente

diffusione del virus, dalle valutazioni del c.d. “Comitato scientifico”. In questo senso nulla esclude, come peraltro ribadito dalla stessa Corte Costituzionale, che la scelta sull'obbligatorietà di un vaccino possa essere successivamente “rivalutata e riconsiderata”²⁴ proprio alla luce delle mutate condizioni epidemiologiche.

Nonostante quanto sino ad ora affermato corrobora la tesi dell'effettiva legittimità costituzionale dell'obbligo vaccinale contro il virus Sars-Cov2, la soluzione che sembrerebbe aver prevalso si muove su un doppio binario: da un lato si registra infatti la progressiva imposizione della profilassi contro il virus Sars-Cov-2 a più categorie di soggetti, dall'altro si segnala il crescente impiego della certificazione verde Covid-19. Presentata dalla Commissione europea il 17/03/2021 e introdotta il 09/06/2021 con Regolamento UE 2021/953, questa misura ha condizionato la libera circolazione degli individui sul territorio dell'UE all'attestazione dell'effettuata vaccinazione, della recente guarigione dal Covid-19 o dell'esito negativo di un tampone. Il requisito del possesso della certificazione verde è stato introdotto in Italia con D.L. 22 aprile 2021 n. 52²⁵, relativamente agli spostamenti tra zona gialla ed arancione, quindi è stato esteso ad un'ampia gamma di attività che possono essere svolte in zona bianca o gialla²⁶. Successive modifiche legislative hanno ulteriormente esteso il novero dei casi nei quali, anche in zona bianca, è richiesto il possesso della certificazione verde Covid-19²⁷; al contempo è stato previsto che soltanto l'attestazione dell'avvenuta guarigione dal virus o della

la Regione Veneto, che con l. n. 7/2007 aveva già previsto la raccomandazione alle vaccinazioni rese in seguito obbligatorie con il d.l. n. 73/2017. La Consulta afferma, infatti, che la scelta della raccomandazione o dell'obbligo vaccinale appartiene alla discrezionalità del legislatore, che la esercita «alla luce delle diverse condizioni sanitarie ed epidemiologiche, accertate dalle autorità preposte (sentenza n. 268 del 2017), nonché delle acquisizioni, sempre in evoluzione, della ricerca medica, che debbono guidare il legislatore nell'esercizio delle sue scelte in materia (così, la giurisprudenza costante di questa Corte sin dalla fondamentale sentenza n. 282 del 2002)».

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Qui la certificazione verde Covid-19, impropriamente nota come green pass, è definita quale la “certificazioni comprovanti lo stato di avvenuta vaccinazione contro il SARS-CoV-2 o guarigione dall'infezione da SARS-CoV-2, ovvero l'effettuazione di un test molecolare o antigenico rapido con risultato negativo al virus SARS-CoV-2”

²⁶ Il d.l. n. 105/2021 ha prescritto il requisito del possesso della certificazione verde per l'accesso ai servizi di ristorazione al chiuso, a musei, a centri termali, a spettacoli aperti al pubblico e ad eventi e competizioni sportive; successivamente il d.l. n. 127/2021 ha subordinato l'accesso agli uffici giudiziari e ai luoghi di lavoro, per chiunque svolga un'attività lavorativa nel settore privato, al possesso del c.d. *green pass*.

²⁷ Il d.l. n. 172/2021, convertito con l. n. 3/2022, ha infatti previsto il requisito della certificazione verde Covid-19 in zona bianca anche per i servizi di trasporto pubblico regionale ed interregionale, agli alberghi, agli spogliatoi per lo svolgimento di attività sportiva; ai servizi di trasporto pubblico locale.

conclusione del ciclo di vaccinazione primario possano consentire, in zona gialla, arancione e rossa, la fruizione di servizi o lo svolgimento di attività che sarebbero altrimenti oggetto di restrizioni secondo la normativa vigente²⁸: è stata quindi introdotta nell'ordinamento la misura nota come "green pass rinforzato", tale da escludere, con l'eccezione della zona bianca, la validità della certificazione verde ottenuta all'esito di un tampone molecolare o antigenico negativo; esso è peraltro divenuto necessario per l'accesso al luogo di lavoro su tutto il territorio nazionale²⁹.

Proprio la certificazione verde Covid-19, oggetto di un vasto dibattito in dottrina,³⁰ si è rivelata un efficace tentativo di contemperamento tra le esigenze di tutela della salute pubblica e della salute individuale. Non è possibile ritenere, infatti, che essa celi la surrettizia introduzione di un obbligo vaccinale: infatti la certificazione viene erogata anche laddove un individuo sia guarito dal Covid-19 o abbia provveduto ad effettuare un tampone naso-faringeo per accertare la propria negatività al virus (anche se, in relazione a quest'ultimo profilo, problematica è la mancata gratuità del test). D'altro canto è anche vero che la transizione da «uno scenario di tipo 1, caratterizzato da una situazione di trasmissione (del virus) localizzata», ad uno sempre più «caratterizzato da una situazione di trasmissibilità non controllata, con criticità nella tenuta del sistema sanitario nel breve periodo»³¹, rende maggiormente stringente l'esigenza di tutela della salute pubblica: in questo senso si comprende la ragionevolezza del "green pass rinforzato" e del suo impiego in zona gialla, arancione o rossa. È innegabile che la certificazione verde Covid-19 sia suscettibile di incidere sul catalogo delle libertà fondamentali costituzionalmente tutelate. Al contempo, però, tale certificazione costituisce anche il presupposto necessario per un esercizio sicuro delle medesime libertà costituzionalmente tutelate, secondo modalità che siano compatibili con l'eccezionale situazione epidemiologica. In tal senso di essa si è efficacemente

²⁸ Così l'art. 5 del d.l. n. 172/2021 e, per la zona rossa, l'art. 4 del d.l. n. 5/2022

²⁹ Così art. 1 del d.l. n. 1/2022

³⁰ A favore dell'impiego della certificazione verde Covid-19, si ricordino tra i tanti: R. ROMBOLI, *Aspetti costituzionali della vaccinazione contro il Covid-19 come diritto, come obbligo e come onere (certificazione verde Covid-19)*, in *Questione Giustizia*, 6 settembre 2021; G. AZZARITI, *Vaccino e green pass, impariamo a leggere la Costituzione*, in *Il Manifesto*, 28 luglio 2021. Favorevole, pur con alcune riserve, è anche C. BERTOLINO, "Certificato verde Covid-19" tra libertà ed uguaglianza, in *Federalismi.it*, 15, 2021. Pareri poco favorevoli alla sua introduzione si possono ravvisare in L. BRUNETTI, *La Costituzione può obbligare, ma non costringere: sulla incostituzionalità degli attuali divieti come mezzo per incentivare la vaccinazione anti COVID-19 (cd. green pass)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3, 2020.

³¹ Cfr. documento di "Prevenzione e risposta a COVID-19: evoluzione della strategia e pianificazione nella fase di transizione per il periodo autunno-invernale", condiviso dalla Conferenza delle Regioni e Province autonome l'8 ottobre 2020.

parlato non come obbligo, ma come onere: a ciascun soggetto è pertanto rimessa la scelta di ottenere la certificazione, per uno svolgimento sicuro delle attività interessate dalle disposizioni legislative sovramenzionate.

Su un binario parallelo a quello dell'estensione dei casi in cui è richiesta la certificazione verde Covid-19 si muove la progressiva imposizione dell'obbligo vaccinale ad alcune categorie di soggetti. Già il D.L. n. 44/2021 aveva introdotto la profilassi obbligatoria e gratuita per la prevenzione dell'infezione da Covid-19 nei confronti di tutti gli «esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario che svolgono la loro attività nelle strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, pubbliche e private, nelle farmacie, parafarmacie e negli studi professionali»; la sanzione prevista in caso di inosservanza consiste nella sospensione del diritto di svolgere mansioni che comportano contatti interpersonali o comunque comportano un rischio di diffusione del contagio da Covid-19. Successivamente il medesimo obbligo vaccinale è stato imposto al personale della scuola, del comparto difesa, sicurezza e soccorso pubblico, della polizia locale, degli organismi dei servizi segreti, e degli Istituti penitenziari³²; infine è stata interessata dall'estensione di tale misura anche la categoria dei cittadini italiani aventi un'età superiore ai cinquanta anni³³. Fermo restando quanto affermato in precedenza circa la copertura costituzionale che l'art. 32 Cost. offre all'imposizione della vaccinazione contro il virus Sars-Cov-2 quale trattamento sanitario obbligatorio, è interessante notare come i criteri che stanno guidando la progressiva estensione di tale misura sono i medesimi precedentemente impiegati nella redazione del piano di vaccinazione nazionale. L'età e la partecipazione a “servizi e setting a rischio” hanno rappresentato, soprattutto nella fase iniziale dello stesso, gli elementi centrali per l'individuazione di categorie privilegiate nell'accesso al vaccino; le medesime categorie sono ora destinatarie dell'imposizione della profilassi obbligatoria. Come ad esse è stato garantito un accesso privilegiato alla vaccinazione, così ad esse si richiedono anche maggiori responsabilità, sempre in nome di quel principio solidaristico che rappresenta, come si è già detto, «la base della convivenza sociale normativamente prefigurata dalla Costituzione»

4. Conclusioni

Sulla base di quanto fino ad ora affermato si può senza dubbio ritenere che il secondo comma dell'art. 32 Cost. fornisca una copertura costituzionale sufficiente a garantire la legittimità dell'introduzione di un obbligo vaccinale contro il Sars-Cov-2. Sarà chiaramente necessario che la legge impositiva rispetti i requisiti

³² Così art. 2 del d.l. n. 172/2021, convertito con l. n. 3/2022.

³³ Così art. 1 del d.l. n. 1/2022.

individuati dalla giurisprudenza della Consulta a partire dal dettato costituzionale: l'individuazione, con un certo grado di determinatezza, del trattamento sanitario, il perseguimento, da parte di quest'ultimo, delle finalità di tutela della salute individuale e collettiva, nonché l'eventuale previsione di una misura indennitaria per danni da vaccino non riconducibili al dolo o alla colpa degli operatori sanitari.

Esula dalle finalità di questo articolo un'analisi sulla legittimazione ulteriore che l'obbligo vaccinale potrebbe trarre dal dettato dell'art. 23 Cost.; tuttavia vale la pena sottolineare come alcune sentenze della Corte Costituzionale tendano a ravvisare, quali presupposti per l'imposizione di prestazioni personali e patrimoniali, requisiti analoghi a quelli individuati per l'obbligo vaccinale: basti pensare alla rilevanza attribuita al grado di determinatezza che prestazione stessa deve manifestare³⁴.

La soluzione che ha concretamente prevalso, tuttavia, è stata quella di non introdurre un obbligo vaccinale a carattere generale, bensì speciale, in quanto riservato esclusivamente ad alcune categorie tassativamente indicate al momento dell'imposizione. A tutti i cittadini è stata invece estesa la misura della Certificazione verde Covid-19. Essa non può qualificarsi come obbligo, ai sensi dell'art. 32 Cost., ma come onere: quella situazione giuridica soggettiva che presuppone la scelta di ciascun soggetto circa l'assunzione di una determinata condotta per il raggiungimento di un certo risultato.

³⁴ Il punto è consolidato nella giurisprudenza della Corte, come si evince da C. Cost., sent. n. 4/1957, C. Cost., sent. n. 30/1957, C. Cost., sent. n. 47/1957 e C. Cost., sent. n. 36/1959.