

SILENZIO: Atto amministrativo - Silenzio della P.A. - Obbligo di provvedere - Obbligo dell'Amministrazione sanitaria di provvedere sull'istanza per l'esonero dalle vaccinazioni obbligatorie ai fini della frequenza della scuola dell'infanzia - Sussistenza.

Tar Puglia - Bari, Sez. II, 7 gennaio 2021, n. 39

- in *Il Foro amministrativo*, vol. VIII, 1, 2021, pag. 174 e ss.

“[...] ai sensi dell’art. 34, comma 1, lett. b), del codice del processo amministrativo, va ordinato all’A.S.L. [...] di provvedere a raccogliere i dati e i documenti sanitari acquisiti dai genitori istanti, sottoponendogli al vaglio tecnico utile all’inclusione nell’anagrafe vaccinale e procedendo, in collaborazione con i genitori, agli accertamenti previsti presso i propri servizi sanitari – come previsto dal decreto-legge 7 giugno 2017 n. 73, convertito con modificazioni nella legge 31 luglio 2017 n. 119 e dalla lettera circolare del ministero della Salute del 16 agosto 2017 n. 25233 – al fine di appurare nel piccolo Cle immunizzazioni naturali intervenute e se persistano, anche a seconda delle diverse tipologie di vaccino, le condizioni per il differimento o l’esonero vaccinale. Nel caso in cui non sussistano o siano nelle more cessate le condizioni giustificanti l’esonero da una o più vaccinazioni, tra quelle obbligatorie, queste vanno adempiute, nella tempistica e con le cautele mediche e sanitarie rapportate al peculiare stato di salute, ai fini della frequentazione della scuola dell’infanzia [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell’A.S.L. di Barletta-Andria-Trani e della dottoressa D;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 24 novembre 2020 il dott. Lorenzo Ieva;

Dato atto che l’udienza si tiene mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall’art. 25 del decreto legge 28 ottobre 2020 n. 137 e dall’art. 4, comma 1, del decreto-legge 30 aprile 2020 n. 28, convertito con modificazioni dalla legge 25 giugno 2020 n. 70, mediante la piattaforma in uso presso la Giustizia amministrativa, di cui all’allegato 3 al decreto del Presidente del Consiglio di Stato del 22 maggio 2020 n. 134;

Dato atto a verbale d’udienza della presenza degli avvocati Isabella Tritta e Annamaria Forte, a seguito del deposito di note d’udienza, ai sensi dell’art. 4 del decreto-legge 30 aprile 2020 n. 28, convertito con modificazioni dalla legge 25 giugno 2020 n. 70;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- Con ricorso depositato come in rito, i genitori ricorrenti del minore come identificati in epigrafe hanno impugnato il silenzio-inadempimento (o rifiuto) serbato dagli uffici dell'Amministrazione sanitaria, a fronte dell'istanza presentata tesa ad aggiornare l'anagrafe regionale vaccinale dei dati necessari a consentire la frequenza della scuola dell'infanzia da parte del figlio affetto da -OMISSIS-e altre patologie documentate.

In particolare, viene dedotta sia l'inerzia del pediatra di libera scelta nell'alimentare tempestivamente i dati dell'anagrafe nazionale vaccinale sia l'inerzia degli altri uffici dell'A.S.L. preposti alle attività di vaccinazione e/o di esonero temporaneo o definitivo per gravi ragioni.

2.- Si è costituita l'A.S.L. BT, deducendo che alcun silenzio è stato serbato dall'Amministrazione resistente, atteso che, a seguito dell'istanza pervenuta, alla luce della complessità e delicatezza della fattispecie, ha provveduto ad investire della questione il competente Dipartimento della prevenzione, il cui dirigente medico si è espresso con relazione del prot. n. -OMISSIS- del 16 novembre 2020, che indi veniva depositata.

3.- Si è parimenti costituito il pediatra di libera scelta, che successivamente ha ricusato l'assistenza al minore, affermando che alcun onere di invio dei dati relativi al minore in questione all'anagrafe vaccinale incombeva, alla stregua della normativa richiamata (d.m. Salute del 17 settembre 2018).

4.- Scambiate ulteriori memorie e documenti, la causa alla fissata camera di consiglio veniva trattenuta in decisione.

5.- Il ricorso è fondato.

5.1.- In via preliminare, va rigettata l'eccezione d'inammissibilità e/o improcedibilità del ricorso sollevata dal pediatra di libera scelta, in ragione della maturata ricusazione dell'assistenza al minore avvenuta prima della proposizione del ricorso, talché alcuna conseguenza può sortire l'eventuale accoglimento dell'impugnazione spiegata avverso l'inerzia.

Ritiene il Collegio che l'eccezione è priva di pregio, in quanto la vicenda complessiva in controversia, inerente l'adempimento degli obblighi vaccinali, risale sicuramente al periodo in cui la pediatra aveva in cura il minore; inoltre il ricorso proposto deduce trascurati adempimenti cui segue la legittimazione a contraddire.

Infatti, il ricorso avverso il silenzio-inadempimento (o rifiuto) ha in primo luogo lo scopo di accertare l'inezia e in seconda battuta la condanna ad un *facere*, per cui v'è legittimazione passiva processuale e interesse a controdedurre da parte del medico pediatra, siccome intimato.

Indi, l'eccezione va respinta.

5.2.- Con il primo punto di ricorso viene dedotta la violazione di legge, la violazione dell'art. 97 Cost., la violazione dei principi di buon andamento e imparzialità dell'attività amministrativa da parte dell'A.S.L. BT, nonché la violazione dell'obbligo di provvedere con un provvedimento espresso (art. 2 della legge 7 agosto 1990 n. 241), con riferimento all'art. 1, commi 2 e 3, del decreto-legge 7 giugno 2017 n. 73, convertito con modificazioni nella legge 31 luglio 2017 n. 119. Segnatamente, è espressamente previsto, dalla richiamata normativa, che, per i minori da zero fino a sedici anni di età, si provveda a talune vaccinazioni obbligatorie. Tuttavia, quest'obbligo è escluso, in caso di avvenuta immunizzazione, a seguito di malattia naturale, nonché in caso di pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche.

In particolare, l'avvenuta immunizzazione, a seguito di malattia naturale, è comprovata dalla notifica effettuata dal medico curante, ovvero in base agli esiti dell'analisi sierologica. Inoltre, le vaccinazioni possono essere omesse o solo differite, in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale o dal pediatra di libera scelta.

Rileva il Collegio che, nel caso di specie, il comportamento silente dell'Amministrazione sanitaria, sia da parte dei preposti uffici, sia da parte del professionista pediatra, a fronte dell'istanza proposta, non trovi alcun sostegno normativo.

Al contrario, v'è copiosa normativa che, con riguardo alle vaccinazioni obbligatorie, impone ai soggetti pubblici competenti l'adozione doverosa di una sequenza di azioni, come di seguito riassunte.

A decorrere dall'anno scolastico 2019/2020, i dirigenti delle Istituzioni del sistema nazionale di istruzione ed i responsabili dei servizi educativi per l'infanzia sono tenuti a trasmettere alle Aziende sanitarie locali territorialmente competenti l'elenco degli iscritti per l'anno scolastico. Indi, le A.S.L. provvedono a restituire gli elenchi, completandoli con l'indicazione dei soggetti, che risultano non in regola con gli obblighi vaccinali o che ricadono nelle condizioni di esonero (anche temporaneo) dalle vaccinazioni.

L'art. 2, comma 1, lett. a), del d.p.c.m. 12 gennaio 2017, contenente la definizione dei livelli essenziali di assistenza (c.d. L.E.A.), di cui all'art. 1, comma 7, del d.lgs. 30 dicembre 1992 n. 502, prevede, tra l'altro, nell'ambito della prevenzione collettiva e sanità pubblica, che il Servizio sanitario nazionale debba garantire, attraverso i propri servizi, nonché avvalendosi dei medici di medicina generale e dei pediatri convenzionati, le attività di sorveglianza, di prevenzione e di controllo delle malattie infettive e parassitarie, inclusi i programmi vaccinali.

Il d.m. Salute del 17 settembre 2018 ha istituito “l’Anagrafe nazionale vaccini” destinata a raccogliere i dati forniti dai preposti uffici e sanitari in ordine ai programmi vaccinali, costituito da una banca dati regionale, dotata di un sistema informativo unico nazionale, collegato con l’anagrafe regionale degli assistiti e ha lo scopo di garantire la corretta conduzione dei programmi di vaccinazione, il monitoraggio dell'efficienza dell'attività ed il controllo della sua efficacia attraverso il calcolo delle coperture vaccinali.

Sul piano della normativa regionale, l’art. 39 (*Norme in materia di sistemi informativi e obblighi informativi*), comma 3, della legge della Regione Puglia 25 febbraio 2010 n. 4 recante “Norme urgenti in materia di sanità e servizi sociali” fa obbligo alle aziende sanitarie e ai soggetti convenzionati del Servizio sanitario regionale, tra cui vanno annoverati i pediatri di libera scelta, di conferire i dati e le informazioni necessarie per il funzionamento dei sistemi informativi regionali, secondo le specifiche tecniche e le modalità stabilite dalla Regione.

L’art. 1, comma 4, della legge della Regione Puglia 15 luglio 2011 n. 16 recante “Norme in materia di sanità elettronica, di sistemi di sorveglianza e registri” ha annoverato anche i pediatri di libera scelta tra i soggetti attivi che partecipano al sistema della sanità elettronica, in qualità di contitolari del trattamento dei dati personali, per quanto riguarda i tipi di dati e le operazioni di trattamento di propria competenza.

Tutti i soggetti impegnati nelle attività della campagna di vaccinazione sono tenuti a registrare o conferire i dati al sistema informativo regionale, deputato alla gestione delle attività vaccinali e dell’Anagrafe regionale dei soggetti vaccinati (denominato in Puglia “GIAVA”), ai sensi di quanto previsto dalla premessa normativa.

Quanto innanzi, al fine di permettere di alimentare compiutamente l’Anagrafe nazionale vaccini che rappresenta obbligo specificamente introdotto dall’art. 4-*bis* del decreto-legge 7 giugno 2017 n. 73 convertito, con modificazioni, dalla legge 31 luglio 2017 n. 119.

Pertanto, le istituzioni scolastiche, gli uffici A.S.L. preposti e i pediatri di libera scelta sono chiamati a cooperare nello scambio dei dati utili a individuare i minori per i quali le vaccinazioni sono state regolarmente effettuate o omesse senza giustificazione o esonerati (anche temporaneamente) nelle previste ipotesi. Tanto, avendo cura di dedicare una particolare attenzione ai soggetti minori portatori di disabilità o comunque soggetti “fragili” in relazione alla peculiare condizione di salute e le relative famiglie, onde appurare la modalità clinicamente più opportuna per l’adempimento dell’obbligo vaccinale, che può anche comportare l’esonero giustificato, temporaneo o assoluto, dalla somministrazione di uno o più vaccini.

Sugli obblighi, a cui sono tenuti le strutture sanitarie, v'è la lettera circolare esplicativa del Ministero della salute, Direzione generale della prevenzione sanitaria, Ufficio prevenzione delle malattie trasmissibili e profilassi internazionale, del 16 agosto 2017 n. 25233, che illustra e puntualizza gli adempimenti delle strutture sanitarie.

In primis, va rammentato che l'avvenuta immunizzazione, a seguito di malattia naturale, comprovata dalla notifica effettuata dal medico curante o dalla figura omologa del pediatra di libera scelta, oppure sulla base degli esiti dell'analisi sierologica, esonera dalla vaccinazione e, di conseguenza, il soggetto immunizzato adempie all'obbligo vaccinale, nei termini disposti dall'art. 1, comma 2, del decreto-legge 7 giugno 2017 n. 73, convertito con modificazioni nella legge 31 luglio 2017 n. 119.

In secundis, le vaccinazioni possono essere omesse o differite solo in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale o dal pediatra di libera scelta, sulla scorta degli esami e degli approfondimenti specialistici del caso (art. 1, comma 3, decreto-legge 7 giugno 2017 n. 73, convertito con modificazioni nella legge 31 luglio 2017 n. 119).

Pertanto, gli uffici dell'A.S.L. competente non possono limitarsi a produrre una relazione interna, come nel caso di specie, ma devono procedere, laddove non ritenuta sufficiente la documentazione già prodotta, in caso di mancata osservanza dell'obbligo vaccinale, a sollecitarne l'adempimento e/o a convocare i genitori dei minori, per un colloquio, al fine di fornire ulteriori informazioni sulle vaccinazioni e indi a sollecitarne l'effettuazione, laddove si constati, in base alla documentazione tecnica probante, che non sia subentrata una sufficiente immunizzazione naturale (art. 1, comma 4, del decreto-legge 7 giugno 2017 n. 73, convertito con modificazioni nella legge 31 luglio 2017 n. 119).

5.2.- Dalla disamina complessiva della vicenda, dunque, emerge che il figlio minore della famiglia ricorrente è rimasto sia privo di adeguato aggiornamento con riferimento all'anagrafe vaccinale sia privo della possibilità di fruire del servizio scolastico per l'infanzia, perlomeno nei periodi utili non preclusi dalle misure emergenziali causati dall'epidemia da Covid-19.

Tanto, invero, per insufficiente cooperazione dei servizi preposti, scolastici e sanitari, che vieppiù, nella fattispecie concreta, emergeva come particolarmente doverosa, anche oltre i consueti canali telematici, stante la peculiare condizione del minore.

Agli atti del processo, v'è una certificazione del pediatra dottoressa -OMISSIS- (stante grafia illeggibile, presuntivamente datata al 14 febbraio 2020), che attesta, sulla scorta del referto reso dal laboratorio -OMISSIS- di Trani, datato 28 novembre 2019, che il piccolo Cpossiede taluni valori

anticorpali riferiti a -OMISSIS-". Non c'è alcun'altra indicazione circa altri approfondimenti specialistici o clinici disposti, al fine della migliore comprensione della condizione dell'assistito minore. Né sul punto altro è stato dedotto dalla difesa.

Non consta che la documentazione attestante l'immunizzazione parziale per talune malattie infettive, sia stata inoltrata al competente servizio A.S.L. V'è poi agli atti altra documentazione sanitaria che sconsiglia l'effettuazione di vaccinazioni, invero anche temporaneamente, in considerazione del contingente stato di salute del bambino.

Emerge, in base agli atti del processo, che dunque non sono stati adempiuti gli obblighi di legge, come disposti dal decreto-legge 7 giugno 2017 n. 73, convertito con modificazioni nella legge 31 luglio 2017 n. 119 e richiamati dalla lettera circolare del Ministero della salute del 16 agosto 2017 n. 25233 e più sopra ripercorsi in sintesi.

5.3.- Non è in discussione, nel presente ricorso, alcuna questione circa l'inserimento opportuno del minore parzialmente vaccinato, o esonerato, o comunque immune per via naturale, nel servizio scolastico, pur rammentandosi che i responsabili sono tenuti a individuare le soluzioni organizzative utili allo scopo di garantire la fruibilità del servizio a tutte le famiglie, ivi inclusa quella ricorrente.

5.4.- Con riferimento alla domanda risarcitoria, la stessa non può essere accolta, in quanto, sia pur proposta ai fini del risarcimento dei danni morali, gli stessi non sono supportati da un principio di prova, né peraltro è comprovata la fruibilità dei servizi scolastici, attesa anche la peculiare condizione di salute del minore in questione, data la contingente situazione epidemica da Covid-19, che, indipendentemente dall'apertura dei servizi scolastici, può comunque averne comportato in concreto una limitazione.

5.5.- In diritto, va ulteriormente ricordato che l'azione avverso il silenzio-inadempimento (o silenzio-rifiuto), ai sensi del combinato disposto di cui all'art. 31, commi 1, 2 e 3, e all'art. 117 del codice del processo amministrativo, prevede la presenza di due requisiti fondamentali: 1) la sussistenza di un obbligo concreto a provvedere da parte della P.A.; 2) l'inerzia qualificata della P.A. a fronte di una valida istanza.

Questi due elementi qualificano dunque in modo essenziale l'azione proponibile avverso il silenzio dell'amministrazione. Il silenzio-inadempimento viene a configurarsi come omissione, o rifiuto, o inerzia, che contravviene all'obbligo di concludere il procedimento in forma espressa (art. 2 della legge del 7 agosto 1990 n. 241).

Il ricorso avverso il silenzio-inadempimento (artt. 31 e 117 del codice del processo amministrativo) si connota come processo di accertamento della violazione dell'obbligo dell'amministrazione a provvedere, derivante da una norma di legge, di regolamento o da un atto amministrativo, ovvero

anche dai principi informatori dell'azione amministrativa, quando, in particolari fattispecie, ragioni di giustizia e di equità impongano comunque l'adozione di un provvedimento.

Sulla base di quanto emerso nel presente processo, da un lato, il pediatra di libera scelta non ha alimentato i dati dell'anagrafe vaccinale, trasmettendo la documentazione dell'immunizzazione per talune malattie infettive. D'altronde, neppure – pur partendo dalla prospettiva della deducente che reputava carente tale documentazione – la dottoressa ha segnalato l'omissione ovvero il ritardo ingiustificato nella vaccinazione; neanche, in alternativa, risultano prescritti altri approfondimenti clinici e diagnostici, se ritenuti insufficienti quelli già prodotti dai genitori.

Dall'altro lato, i preposti uffici dell'A.S.L. non hanno posto in essere le attività di sollecito vaccinale oppure di approfondimento clinico del caso, atte a chiarire la condizione del minore, soggetto peraltro particolarmente debole per la sua innata condizione, come invece previsto dalla normativa riassunta dalla chiara circolare del Ministero della Salute del 16 agosto 2017 n. 25233.

6.- In conclusione, per i sopramenzionati motivi, il ricorso è fondato e merita accoglimento, con declaratoria dell'obbligo di provvedere, entro trenta giorni, ai sensi dell'art. 31, comma 1, e dell'art. 117, comma 2, del codice del processo amministrativo, dalla comunicazione a cura della Segreteria, o, se antecedente, dalla notificazione a istanza della parte interessata della presente sentenza.

In dettaglio, ai sensi dell'art. 34, comma 1, lett. b), del codice del processo amministrativo, va ordinato all'A.S.L. di Barletta-Andria-Trani di provvedere a raccogliere i dati e i documenti sanitari acquisiti dai genitori istanti, sottoponendogli al vaglio tecnico utile all'inclusione nell'anagrafe vaccinale e procedendo, in collaborazione con i genitori, agli accertamenti previsti presso i propri servizi sanitari – come previsto dal decreto-legge 7 giugno 2017 n. 73, convertito con modificazioni nella legge 31 luglio 2017 n. 119 e dalla lettera circolare del ministero della Salute del 16 agosto 2017 n. 25233 – al fine di appurare nel piccolo Cle immunizzazioni naturali intervenute e se persistano, anche a seconda delle diverse tipologie di vaccino, le condizioni per il differimento o l'esonero vaccinale.

Nel caso in cui non sussistano o siano nelle more cessate le condizioni giustificanti l'esonero da una o più vaccinazioni, tra quelle obbligatorie, queste vanno adempiute, nella tempistica e con le cautele mediche e sanitarie rapportate al peculiare stato di salute, ai fini della frequentazione della scuola dell'infanzia.

7.- In ipotesi di ulteriore inerzia, nomina fin d'ora Commissario *ad acta* la direttrice della scuola di specializzazione in pediatria dell'Università degli Studi di Bari, prof. dott.ssa E, con facoltà di delega, la quale indi provvederà, a quanto stabilito al punto n. 6 della presente sentenza, entro il

successivo termine di trenta giorni, con riserva di determinazione del compenso da porsi a carico dell'A.S.L. di Barletta-Andria-Trani.

8.- Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo. Il contributo unificato va rifuso in applicazione dell'art. 13, comma 6-bis.1, del d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione II, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione.

Nomina commissario *ad acta*, nel caso di ulteriore inerzia dell'A.S.L. di Barletta-Andria-Trani, la direttrice della scuola di specializzazione in pediatria dell'Università degli Studi di Bari prof. dott.ssa E, con facoltà di delega. Riserva la determinazione del compenso.

Condanna l'A.S.L. di Barletta-Andria-Trani e la dottoressa D al pagamento delle spese del giudizio a favore dei ricorrenti, che si liquidano in € 1.500,00 ciascuno e in solido tra loro, per complessive € 3.000,00, oltre accessori di legge. C.U. rifuso.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

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 delle persone citate nella sentenza, nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 24 novembre 2020, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art. 25 del decreto-legge 28 ottobre 2020 n. 137, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppina Adamo, Presidente

Donatella Testini, Primo Referendario

Lorenzo Ieva, Referendario, Estensore